العنوان الأوّل:

المبادئ المتعلّقة بالإختصاص وبالمسائل الإجرائيّة والشّكليّة

الباب الأوّل: المبادئ المقرّرة في مجال اختصاص المحكمة

القسم الأوّل- المبادئ المتّصلة بوظيفة القضاء العدلي :

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية :

- إنّه من المقرّر في فقه قضاء هذه المحكمة أنّ مبدأ إستقلال جهازي القضاء الإداري والعدلي يقتضي استبعاد كلّ الأعمال المتعلّقة بتسيير مرفق القضاء العدلي عن ولاية القاضي الإداري. وعليه، فإنّ مختلف الأعمال والإجراءات الّتي تباشرها المحاكم العدلية حال قيامها بوظيفتها القضائية ومن بينها معاينة الجرائم والتحقيق فيها أو إستئناف التحقيق تنصهر في نطاق الأعمال المتصلة بتسيير مرفق القضاء العدلي وتخرج بالتّالي عن اختصاص القاضي الإداري.[1]

- استقرّ فقه قضاء المحكمة الإدارية في مادة النزاعات على التفريق بين ما هو متعلق بإجراءات البحث وتحرير المحاضر التّي يتولاّها محافظوا الشرطة ورؤساء مراكز الأمن الوطني بوصفهم مأموري الضابطة العدلية وما ينتج عنها من نزاعات بخصوص موضوعها أو ظروف تحريرها والتّي هي من صنف الأعمال المتّصلة بسير مرفق القضاء العدلي ولا تكتسي إطلاقا صبغة إدارية إعتبارا إلى أنّها تنصهر في إطار التحقيق في الدعاوى الراجعة بالنظر إلى القاضي الجزائي وتخرج تبعا لذلك عن ولاية القاضي الإداري، وبين ما يقترن بأعمال أعوان الأمن في إطار ممارستهم للضبط الإداري والتّي تندرج في إطار تنظيم مرفق وزارة الداخلية وتكون التجاوزات المنسوبة لموظفيها متّصلة بجوهر نشاط جهاز وزارة الداخلية وهي نزاعات داخلة في ولاية المحكمة الإدارية التّي يمكن لها أن تبسط رقابتها على التجاوزات المنسوبة لأعوان الضبط الإداري ومساءلة الإدارة عن الأخطاء الناتجة عنها لتعلقها بانخرام تنظيم مرفق وزارة الداخلية.[2]

القسم الثاني- النّزاعات المتعلّقة بالمنشآت العموميّة والمؤسّسات العموميّة التي لا تكتسي صبغة إداريّة:

الفرع الأوّل- تكريس مبدأ عدم اختصاص المحكمة الإداريّة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية :

- طالما لم يثبت خضوع أعوان الوكالة البلدية للخدمات البيئية للنظام الأساسي العام للوظيفة العمومية أو رجوعهم لنظر المحكمة الإدارية بمقتضى القانون، فإنّ اختصاص البت في النزاعات الناشئة بينهم وبين

---

[1] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 124904 بتاريخ 26 مارس 2015.

[2] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 126116 بتاريخ 23 جانفي 2015.

الوكالة يرجع إلى المحاكم العدلية.[3]

- طالما ثبت أنّ المجمع الإجباري لفلاحي الكروم ومنتجي الغلال مؤسّسة تجارية وأنّ أعوانها لا يخضعون لقانون الوظيفة العمومية وإنّما لمجلة الشغل، فإنّ النّظر في النزاع الماثل ينعقد لفائدة جهاز القضاء العدلي.[4]

الفرع الثاني- إقرار اختصاص المحكمة الإداريّة استثنائيا في النّزاعات ذات الصبغة الإداريّة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

- بقطع النظر عن الطبيعة القانونيّة لعلاقة المدّعي بالمستشفى، فإنّه يستخلص من القانون عدد 63 لسنة 1991 المؤرّخ في 29 جويلية 1991 المتعلّق بالتنظيم الصحّي أنّ النظام الأساسي العامّ لأعوان الدولة والجماعات العموميّة المحليّة والمؤسّسات العموميّة ذات الصبغة الإداريّة ينطبق على أعوان المؤسّسة العموميّة للصحّة "شارل نيكول" وهو ما يجعل من إختصاص النظر في النزاع الرّاهن، القائم بين المستشفى المذكور وبين عامل لديه، منعقدا لجهاز القضاء الإداري.[5]

- إنّ صلاحية البتّ في سحب شهادات تسجيل العربات نهائيا ترجع بالنظر إلى وزارة النقل، بعد أخذ رأي لجنة شهادات التسجيل التي لها سلطة اتخاذ قرارات تقضي إمّا بإرجاع شهادات التسجيل لأصحابها في صورة عدم ثبوت العيب أو بإحالة الأمر على القضاء إذا ما ثبت لديها ذلك العيب. ومن ثمّة وطالما أنّ قرار سحب شهادة تسجيل سيّارة العارض كان صادرا عن المدير العام للنقل البري وفي إطار تسيير المرفق العمومي للنقل، فإنّ هذه المحكـــمة تغدو مختصة بالنظر في الدّعوى.[6]

- لئن اقتضى الفصل 307 من مجلة الحقوق العينية أن قاضي الناحية يختص بالحكم بكف الشغب الحاصل في الانتفاع بالعقار المسجل إلاّ أنّ مجلس التنازع انتهى إلى إقرار اختصاص المحكمة الإدارية بالنظر في النزاعات المتعلقة بكف الشغب على عقارات تابعة للخواص استنادا إلى أن المحكمة المذكورة تختص بالنظر في دعاوى مسؤولية الإدارة بما في ذلك الدعاوى المتعلقة بالإستيلاء.[7]

القسم الثالث- النّزاعات الشّغلية:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

- يُستفاد من أحكام الفصل الأوّل من الأمر عدد 115 لسنة 2000 المؤرخ في 18 جانفي 2000 المتعلّق بسحب التغطية الإجتماعية على المتربصين المزاولين لتكوين مهني أساسي بمؤسّسات التكوين المهني العموميّة والخاصّة و الفصل 4 من القانون عدد 28 لسنة 1994 المؤرّخ في21 فيفري 1994 المتعلّق بالتعويض عن الأضرار الحاصلة بسبب حوادث الشغل والأمراض المهنية أنّ المشرّع سحب على المتربّصين الّذين يتلقّون تكوينا مهنيا أساسيا بمؤسّسات التكوين المهني العموميّة، نظام التعويض عن أضرار حوادث الشغل والأمراض المهنية المنصوص عليه بالقانون عدد 28 لسنة 1994، بما يجعلهم خاضعين إلى أحكام هذا القانون فيما يتعلّق بالتعويضات المستحقّة وآليات تقدير التعويض وإجراءات الاختصاص القضائي المتعلّق بالنّزاعات النّاشئة في إطاره، الأمر الّذي يكُون معه النزاع الرّاهن إلى قاضي النّاحية.[8]

---

[3] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123993 بتاريخ 04 ديسمبر 2015.

[4] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 126424 بتاريخ 27 أكتوبر 2015.

[5] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 125004 بتاريخ 02 جويلية 2015.

[6] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 1/19689 بتاريخ 09 جويلية 2015.

[7] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 28746 بتاريخ 08 جويلية 2015.

[8] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121873 بتاريخ 26 مارس 2015.

- إنّ الاتفاقيات المشتركة القطاعية هي عقود أو بالأحرى وثائق تعاقدية تبرم لتنظيم العلاقات الشغلية للمؤجرين المنتمين لنشاط أو قطاع معين من جهة والمنظمات النقابية القطاعية التي تجمع العمال والمنضوية تحت الاتحاد العام التونسي للشغل من جهة أخرى وتخضع تلك الاتفاقيات لأحكام مجلة الشغل.[9]

القسم الرّابع- النّزاعات العقاريّة:

الفرع الأوّل- النّزاعات الإستحقاقيّة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية :

- استقر قضاء هذه المحكمة على أنْ ترجع النزاعات المتعلّقة بإقرار الملكية أو المنازعة في شأنها إلى المحاكم التابعة لجهاز القضاء العدلي التي تستأثر دون سواها بالنظر في هذه النزاعات وإفرادها بصفة نهائية طبقا للقواعد المنصوص عليها بالقانون المدني.[10]

- إنّ النزاعات المتعلقة بإسناد الأراضي الاشتراكية أو الانتفاع بها أو تحديدها وضبط ما تشمله من نزاعات إستحقاقية أفردها المشرّع بإجراءات خاصة وعهد بها إلى هيئات تحكيميّة أحدثها للغرض. كما أنّ النّظر في النزاع الاستحقاقي للأراضي الاشتراكية يتطلب النّظر في مدى صحة وحجية حجج ملكية من يدعي إمتلاك جزء من تلك الأراضي وهي من مسائل القانون الخاص بما يجعل النزاع بشأنها نزاعا مدنيا بحتا يرجع بالنظر إلى القاضي العدلي.[11]

- إنّ طلب تسوية الوضعية العقارية للوقف بعد أن تمت تصفيته نهائيا بموجب القرارات الصادرة عن اللجنة العليا للأحباس الخاصة والمشتركة إنما يندرج ضمن الدعاوى الاستحقاقية التي ينفرد القضاء العدلي باختصاص النظر فيها.[12]

- إنّ النّزاع الماثل يتعلّق باستحقاق المدّعي للنقص الحاصل في مساحة العقار الرّاجع إليه بالملكية الّتي تكون النّزاعات المتعلّقة بها من أنظار القاضي العدلي.[13]

- لما كان ثابتا من الأوراق أنّ عقّار التّداعي تمّ انتزاعه قبل دخول القانون عدد 26 لسنة 2003 المؤرّخ في 14 أفريل 2003 المتعلق بتنقيح وإتمام القانون عدد 85 لسنة 1976 المؤرخ في 11 اوت 1976 المتعلق بمراجعة التشريع المتعلق بالانتزاع للمصلحة العموميةحيّز التنّفيذ، فإنّ النّظر في النزاعات الرّامية إلى التعويض عن ذلك الانتزاع يكون ابتدائيا من اختصاص القضاء العدلي وأنّ المحكمة الإدارية لا تتعهّد بها إلاّ في الطورين الاستئنافي والتعقيبي.[14]

الفرع الثاني- النّزاعات المتعلّقة بتصرّف الإدارة في ملكها الخاصّ:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية :

---

[9] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 140177 بتاريخ 05 نوفمبر 2015.
[10] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 1/19247 بتاريخ 16 مارس 2015.
[11] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 120728بتاريخ 30 أفريل 2015.
[12] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 127583 بتاريخ 07 ديسمبر 2015.
[13] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 126431 بتاريخ 31 مارس 2015.
[14] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 125365 بتاريخ 10 جوان 2015.

– طالما كان العقد لا يهدف إلى خدمة المصلحة العامة ولا إلى تسيير مرفق عام وأنّ أحكامه مألوفة في ظلّ القانون المدني ولم تستعمل فيه الإدارة المتعاقدة امتيازات السلطة العامة الواردة بالقانون العام وهو يتعلّق بعقد كراء عادي فإنّ الاختصاص بالنظر فيه ينعقد لجهاز القضاء العدلي.[15]

– إنّ تعلق النزاع بفسخ عقد المعاوضة ومسألة استحقاق العقار الذي تعلق به يندرج في إطار النزاعات التي تتعلق بإبرام عقود خاضعة للقانون الخاص والتي تتصرف من خلالها الإدارة في ملكها الخاص، وهي نزاعات تفتقد بطبيعتها تلك للصبغة الإدارية.[16]

– إن الرخصة المسندة للمدّعي لاستغلال العقار المينائي تكتسي صبغة وقتية وذلك مهما طال أمد تمديدها، الأمر الذي يتّجه معه رد ما تمسّك به محاميه من أن منوّبه كوّن أصلا تجاريّا امتد استغلاله لمدة ناهزت العشرين سنة، لا سيّما أنّه وعلى نحو ما دفع به محامي المدّعى عليها، فإن الفصل 12 من التّرخيص نصّ صراحة على أن لا ينجر عنه أي حق في الملكية التجارية.[17]

القسم الخامس– النّزاعات المتعلّقة بالعقود:

خلصت المحكمة إلى إقرار المبادئ التالية :

– جرى عمل هذه المحكمة في مادة المسؤولية التعاقدية للإدارة على التمييز بين العقود التي تبرمها الإدارة متلبسة بصلاحيات السلطة العامة مع ما يرتبط بذلك من تضمين العقود المذكورة شروطا استثنائية غير معهودة في العقود بين الخواص أو تلك التي يبرمها قصد تشريك معاقدها في تسيير أو تنفيذ مرفق عمومي والتي تعدّ عقودا ادارية يرجع اختصاص النظر في النزاعات الناشئة عنها إلى جهاز القضاء الإداري وبين العقود التي تبرمها الإدارة دون أن تتضمن ما يميّزها عن العقود المبرمة بين الخواص أو ما من شأنه أن يدرجها في مناخ القانون العام والتي لا تعتبر عقودا إدارية ويرجع اختصاص النظر فيها إلى القضاء العدلي.[18]

– النزاعات المتّصلة بمجمل عمليات التعاقد ابتداء من أوّل إجراء يتعلّق بتكوينها إلى آخر نتيجة في تصفية كافة العلاقات والحقوق والالتزامات التي نشأت عنها تندرج في ولاية القضاء الكامل ولا يسوغ تبعا لذلك رفع دعوى في تجاوز السلطة في شأن القرارات المتّصلة بها من ناحية الإذن بها أو إبرامها أو اعتمادها أو إنهائها.[19]

– إنّ الأعوان المنتدبين من طرف الإدارة عن طريق التقاعد للعمل بالمصالح القنصلية التابعة لوزارة الشؤون الخارجية، يساهمون كأيّ عون مهما كان مستواه التفاضلي وطبيعة وظائفه في تسيير المرفق العام، ويتمتّعون بالتالي بصفة الأعوان العموميين، وتكون العقود التّي تبرمها الإدارة معهم عقودا إدارية وتخضع النزاعات المتعلقة بها لولاية القضاء الإداري.[20]

– لئن استقرّ عمل هذه المحكمة على إقرار الصبغة الإداريّة للعقود التي تبرمها الإدارة قصد انتداب أعوان للعمل بالمصالح القنصليّة التابعة لوزارة الشؤون الخارجيّة، فإنّ إحالة تلك العقود إلى القانون الأجنبيّ فيما يتعلّق بكيفيّة وشروط تطبيقها، يقود القاضي الإداري في صورة وجود نزاع حول تطبيق بنودها إلى الإحتكام إلى قوانين أجنبيّة. ومن ثمّة فإنّ استناد العقد موضوع النزاع إلى قانون العمل الإماراتي يجعل القاضي الإداري غير مؤهّل للنظر فيها.[21]

---

[15] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123698 بتاريخ 27 أكتوبر 2015.

[16] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 127062 بتاريخ 10 ديسمبر 2015.

[17] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 122709 بتاريخ 31 مارس 2015.

[18] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123663 بتاريخ 31 ديسمبر 2015.

[19] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123150 بتاريخ 15 جويلية 2015.

[20] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد123677 بتاريخ 12 ماي 2015.

[21] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 312594 بتاريخ 20 أفريل 2015.

القسم السادس– النّزاعات المتعلّقة بالذوات الخاصّة:

خلصت المحكمة إلى إقرار المبادئ التالية :

– طالما أنّ موضوع الدعوى يتعلق بإبطال عقد بيع مبرم بين والد المدعي في قائم حياته وبين المتداخل فإنّه يعدّ تبعا لذلك نزاعا مدنيا صرفا يجمع بين خواص ويخرج بطبيعته تلك عن ولاية هذه المحكمة.[22]

– إنّ النّزاع الرّاهن يندرج في إطار مضار الجوار المتمثّلة في الكشوفات الّتي أحدثها أجوار المدّعي والمطلّة مباشرة على عقار هذا الأخير، فإنّ النّزاعات المتعلّقة بها تكون من أنظار القاضي العدلي.[23]

– إنّ طلب العارضة الرامي إلى الرجوع في الحكم القاضي بتبني ابنها من قبل أسرة أخرى قد أسند فيه الاختصاص بمقتضى نص صريح للمحاكم العدلية.[24]

– تخرج عن أنظار المحكمة الإدارية النزاعات الناشئة بين تعاونية الجيش الوطني ومنخرطيها ضرورة أن التعاونية المذكورة ليست سلطة إدارية ولا تتمتّع بصلاحيات السلطة العامة.[25]

القسم السّابع– النّزاعات المتعلّقة بتوظيف واستخلاص الأداءات:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

– إنّ المسائل المثارة من المدعي تتعلق أساسا بالإجراءات المتعلقة باستخلاص الديون وهي تعدّ من جوهر النزاع الجبائي وغير منفصلة عنه، وبناء على ذلك فإنّ النزاع الراهن يخرج عن ولاية هذه المحكمة إلغائيا ويرجع إبتدائيا وإستئنافيا إلى المحاكم العدلية.[26]

القسم الثامن – النّزاعات المتعلّقة بالتّقاعد والضّمان الإجتماعي:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

– إنّ النزاع الراهن يتعلق بطلب إعادة احتساب جراية التقاعد بتضمينها جملة من العناصر المستمدة من المنح والامتيازات العينية المتعلقة بالخطط الوظيفية التي كلف بها المدعي أثناء مساره المهني، وبذلك فإنه يندرج ضمن النزاعات المتعلقة بتطبيق أنظمة الضمان الإجتماعي التي تخرج عن ولاية أنظار هذه المحكمة.[27]

القسم التاسع – النّزاعات الإنتخابيّة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– طالما أنّه لا يمكن الطعن في القوانين إلاّ بعدم الدستورية، فإنّ طلب المدّعي المتمثّل في الطعن في شروط الترشّح لرئاسة الجمهورية الواردة

---

[22] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد124141وفي القضيّة عدد 125168 بتاريخ 06 جوان 2015.

[23] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121890 بتاريخ 09 جويلية 2015.

[24] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 124180 بتاريخ 02 فيفري 2015.

[25] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 125095 بتاريخ 30 أفريل 2015.

[26] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 143848 بتاريخ 15 ديسمبر 2015.

[27] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 124930 بتاريخ 18 ماي 2015.

بالقانون الإنتخابي بالإستناد لمخالفتها أحكام الدستور تخرج عن إختصاص المحكمة الإدارية التي يتمثّل دورها،في إطار دعوى الإلغاء،في الرقابة على شرعية المقرّرات الإدارية وليس الرقابة على دستورية القوانين.[28]

– إثر إيقاف العمل بالدستور القديم وصدور دستور الجمهورية عن المجلس الوطني التأسيسي بتاريخ 27 جانفي 2014 وما تضمنته توطئته من قطع مع الظلم والحيف والفساد، أصبح طلب المستأنف الرامي إلى إلغاء الأمر الترتيبي المتعلق بدعوة المواطنين إلى الإستفتاء يوم 26 ماي 2002 حول مشروع القانون الدستوري المتعلق بتنقيح بعض أحكام الدستور القديم كطلب إلغاء ما ترتب عليه من نتائج، عديم الجدوى. [29]

القسم العاشر– تطبيق تقنية كتل الإختصاص التّشريعيّة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– أحدث المشرّع كتلة اختصاص لفائدة جهاز القضاء العدلي للنظر في جميع النزاعات التي تنشا بين الإدارات التي ينتمي إليها الأعوان والهياكل المسدية للمنافع الاجتماعية ومستحقي تلك المنافع في شأن تطبيق الأنظمة القانونية للجرايات والضمان الاجتماعي عدا ما استثناه القانون صراحة والذي يجب أن يؤول على نحو ضيّق حفاظا على اختيارات المشرّع وإنارة سبيل الطعن أمام المتقاضين.[30]

– إنّ اختصاص القاضي الإداري في مادة الضمان الاجتماعي ينحصر في الحالات التي تكون فيها الدعوى موجهة للطعن بالإلغاء في القرارات التي تكتسي صبغة إدارية بحتة على غرار التراتيب المتعلقة بالتقاعد والحيطة الاجتماعية وقرارات الإحالة على التقاعد باعتبارها تتعلق بالمسار المهني للعون العمومي وذلك خلافا للقرارات المتعلقة بالتصريح بالأجور وخلاص المساهمات التي وإن كانت راجعة بالنظر إلى الإدارة التي ينتمي إليها العون إلاّ أنّ النزاعات الناشئة بشأنها أصبحت من أنظار قاضي الضمان الاجتماعي بصريح الفصل الثالث في فقرته الثالثة من القانون عدد 15 لسنة 2003 المؤرّخ في 15 فيفري 2003 المتعلّق بإحداث مؤسّسة قاضي الضمان الاجتماعي. [31]

القسم الحادي عشر– إعمال المحكمة للمعايير فقه القضائيّة للإختصاص:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية :

– طالما أنّ المؤسسات العمومية للصحة تتولّى تسيير مرفق عام إداري من جهة وتتبع أساليب التصرف العام وبامتيازات السلطة العامة من جهة أخرى، فإنّ النزاعات الناشئة بينها وبين مستعملي المرفق العام الصحي الذي تشرف على تسييره تكتسي صبغة إدارية وتعدّ من اختصاص المحكمة الإدارية طبقا لمقتضيات الفصل 17 من قانون هذه المحكمة.[32]

– طالما أنّ ممارسة الوكالة الفنية للنقل البرّي لمهام تجديد أو تعويض رخص السياقة ينصهر في إطار تسيير هذه الأخيرة للمرفق العمومي للنقل البري، وأنّ اتخاذها لقرار رفض تجديد رخصة سياقة المدعي كان بصفتها سلطة عمومية عبّرت بمقتضاه عن إرادتها المنفردة باستخدام صلاحيات السلطة العامة المسندة إليها بموجب القانون عدد 108 لسنة 1998 المؤرخ في 28 ديسمبر 1998 المتعلق بالوكالة الفنية للنقل البري، فإن النزاع الراهن يكون، والحال ما ذُكر، منضويا تحت أنظار هذه المحكمة.[33]

---

[28] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 139141 بتاريخ 13جانفي 2015.

[29] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 311843 بتاريخ 15 جويلية 2015.

[30] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 127032 بتاريخ 11 نوفمبر 2015.

[31] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 28819 بتاريخ 13 أفريل 2015.

[32] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121075 بتاريخ 13 جانفي 2015.

[33] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121828 بتاريخ 03 جويلية 2015.

الباب الثاني: المبادئ المقررة في المسائل الإجرائيّة والشّكليّة

القسم الأوّل- المبادئ المتعلّقة بشروط القيام بدعوى تجاوز السّلطة والإجراءات المرتبطة بها:

الفرع الأوّل- الشّروط الخاصّة بالمقرّر الإداري المطعون فيه:

الفقرة الأولى- وجود المقرّر الإداري:

خلصت المحكمة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية :

- طالما لم يثبت من أوراق الملف أنّ المدعي تلقى من الجهة المدعى عليها أي قرار صريح ينكر عليه الحق في تسوية وضعيته الإدارية على نحو ما طالب به في دعوى الحال وفي غياب قرار ضمني برفض تلك التسوية، فإن الدعوى الماثلة تغدو بذلك فاقدة لأوكد شروطها ألا وهو القرار الإداري القابل للطعن فيه بالإلغاء.[34]

- في ظلّ ثبوت عدم تقديم المدعي لمطلب قصد إسناده جراية مقاوم، فإنه لا يمكن أن يتوّلد بالتالي قرار إداري في هذا الشأن قابل للطعن فيه بالإلغاء أمام هذه المحكمة.[35]

- لا يمكن قبول الطعن بالإلغاء في قرار المصادقة على تعيين هيئة نقابة جديدة طالما لا يوجد نص يشترط صراحة تلك المصادقة ضرورة أنه لم يتولد قرار إداري مؤثر في الوضع القانوني للمدّعي وقابل للطعن فيه بالإلغاء.[36]

- في ظلّ ثبوت عدم وجود شهادة إدارية تسمّى " شهادة تركيز" تسلّمها وزارة التجهيز للمتعاملين معها، فإنّ صمت الجهة المدعى عليها عن مطلب العارض الرامي إلى تمكينه من الوثيقة المذكورة لا يؤثر في مركزه القانوني طالما أنّ تلك الوثيقة لا وجود لنص قانوني ينظمها أو يحدّد ماهيتها.[37]

الفقرة الثانية- مواصفات المقرّر الإداري :

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

- يستفاد من أحكام الفصلين 4 و5 من المرسوم عدد 14 لسنة 2011 المؤرخ في 23 مارس 2011 المتعلّق بالتنظيم المؤقت للسلط العمومية أن المراسيم التي يصدرها رئيس الجمهورية المؤقّت تطبيقا لمقتضيات الفصلين 4 و5 من المرسوم عدد 14 لسنة 2011 ومن بينها المرسوم موضوع القضية الماثلة تعدّ نصوصا ذات صبغة تشريعية لا تقبل الطعن فيها بالإلغاء أمام القاضي الإداري.[38]

- إنّ المراسيم الصّادرة عن رئيس الجمهوريّة المؤقّت تطبيقا لأحكام المرسوم عدد 14 لسنة 2011 المؤرخ في 23 مارس 2011 المتعلّق بالتنظيم المؤقت للسلط العمومية ومن بينها المرسوم المنظم لهنة المحاماة تعدّ نصوصا ذات صبغة تشريعية وأنّها تكتسب قيمتها التشريعيّة منذ صدورها طالما أنّها غير خاضعة لإجراء المصادقة اللاّحقة بحكم القانون، الأمر الذي يغدو معه المرسوم المطعون فيه منزّلا ضمن الأعمال القانونيّة التي لها مرتبة

---

[34] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121470 بتاريخ 03 جويلية 2015.

[35] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 124961 بتاريخ 23 أكتوبر 2015.

[36] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121351 بتاريخ 02 أفريل 2015.

[37] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121719 بتاريخ 26 فيفري 2015.

[38] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 126410 بتاريخ 17 مارس 2015.

التّشريع والتي لا تخضع لرقابة المحكمة الإداريّة.[39]

– إنّه من المقرّر فقها وقضاء أنّ المصادقة على المراسيم من السّلطة التشريعيّة يمكن أن تكون صريحة أو ضمنيّة ويشترط في المصادقة الضّمنيّة التي يعتدّ بها أن تكون نابعة من إرادة واضحة لا لبس فيها ومتكرّرة من المشرّع للمصادقة على المرسوم المتداعى بشأنه. وطالما يتجلّى من أحكام المرسوم عدد 47 لسنة 2011 المؤرّخ في 31 ماي 2011 المتعلق بتنقيح وإتمام المرسوم عدد 13 لسنة 2011 المؤرخ في 14 مارس 2011 المتعلق بمصادرة أموال وممتلكات منقولة وعقارية والقانون الأساسيّ عدد 53 لسنة 2013 المؤرّخ في 24 ديسمبر 2013 والمتعلّق بإرساء العدالة الانتقاليّة وتنظيمها أنّ إرادة المشرّع اتّجهت بوضوح إلى المصادقة بصفة ضمنيّة على المرسوم عدد 13 لسنة 2011 المتعلّق بالمصادرة، فإنّ هذا الأخير يغدو منزّلا ضمن الأعمال القانونيّة التي لها مرتبة التّشريع والتي لا تخضع لرقابة المحكمة الإداريّة.[40]

– إنّ تصنيف عقار التداعي كمنطقة خضراء وتحجير البناء عليه تم بمفعول مثال التهيئة العمرانية وأنتج آثاره بمجرد صدور الأمر المتعلق بالمصادقة على ذلك المثال، بما يجعل دور المكتوب الصادر عن بلدية حفوز بخصوص إعلام المدعي بأن عقاره مصنف كمنطقة خضراء وعدم جواز تمكينه من رخصة بناء على ذلك الأساس مقتصرا على كشف تلك الوضعية دون إحداث أي اثر قانوني بذاته، ومن ثمة يكون القرار المذكور قد اكتفى بتوضيح وضعية متولدة عن نص قانوني موجود بصورة تجعله امتدادا له ويستمد قوته ومضمونه منه، الأمر الذي يفقده صبغة القرار النافذ بذاته القابل للطعن بالإلغاء.[41]

– طالما أنّ المذكرة المطعون فيها تضمنت بصريح عباراتها أحكاما استثنائية فيما يتعلق بحركتي النظار والمديرين للسنة الدراسية 2010 –2011 وتحديدا للمترشحين وللخطط المراد التسمية بها، كما ميزت بين النظار والمديرين المباشرين للخطة الذين يتعين عليهم الترشح وجوبا للحركة وبين الأساتذة والمرشدين التربويين الذين حافظت بالنسبة إليهم على الصبغة الاختيارية للترشح للخطط المقترحة وأحدثت في الغرض لجان لتقييم المترشحين على المستوى الجهوي حدّدت تركيبتها والمعايير المعتمدة في إسناد الأعداد من طرفها، فإنّها تكون بذلك قد تجاوزت مجرّد تفسير أحكام الأمر عدد 1257 لسنة 2007 مؤرخ في 21 ماي 2007 المتعلق بتصنيف المؤسسات التربوية بالمرحلة الإعدادية وبالتعليم الثانوي وضبط الخطط الوظيفية به وخاصة الفصلين 7 و11 منه وأدخلت تغييرات سلبية على المراكز القانونية للمدّعيين.[42]

– مع التسليم بالصبغة الظرفية الأمر عدد 1089 لسنة 2011 المؤرخ في 3 أوت 2011 المتعلق بتحديد المسؤوليات صلب هياكل التجمع الدستوري الديمقراطي، فإنّ الثابت أنّ المدّعين أقاموا دعواهم الماثلة بتاريخ 14 نوفمبر 2011 أي قبل التصريح بالنتائج النهائية لانتخابات المجلس الوطني التأسيسي لسنة 2011، ومن ثمّة فإنّ الأمر المطعون فيه ما يزال في ذلك التاريخ مؤثّرا في مراكزهم القانونية ولم ينته مفعوله بعد.[43]

– إنّ الإتفاقيات المبرمة بين السلط الادارية و المنظمات النقابية، باستثناء ما كان مصدرها قانونيا أو ترتيبيا، لا ترتقي إلى مستوى مصادر الشرعية القانونية، وبذلك فإنّه لا تكون لمحاضر جلسات التفاوض أيّ صبغة قانونية ترتقي بها إلى فئة النصوص التي بها تقدر شرعية القرار المطعون فيه.[44]

– إنّ جميع المراحل السابقة لإسناد الأراضي الاشتراكية على وجه الملكية الخاصة كأعمال التحديد أو التحكيم إنما تعتبر من قبيل الأعمال التحضيرية التي لا تكون قابلة بصفتها تلك للطعن بتجاوز السلطة.[45]

– إنّ قرار المصادقة على أعمال الهيئات التحكيمية يعدّ قرار إداريا تنفيذيا ومن ثم قابلا للطعن فيه بدعوى تجاوز السلطة بالنظر إلى أنه يحدث أثرا قانونيا ثابتا لأنه يجعل تلك الأعمال قابلة للتنفيذ ولأن الجهة الإدارية تتمتع عند إصداره بكامل الصلاحية للتثبت مما انتهت إليه الهيئات المشار إليها ثم المصادقة على تلك الأعمال أو رفض المصادقة عليها.[46]

– إنّه بغضّ النظر عن طبيعة الدّيوان المدّعى عليه فإن اتّخاذ مدير الميناء التجاري بصفاقس الإجراءات الكفيلة بتنفيذ مقتضيات الاتفاق المضمّن في

---

[39] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 126063 بتاريخ 10 جويلية 2015.

[40] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 127207 بتاريخ 10 جويلية 2015.

[41] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121465 بتاريخ 10 نوفمبر 2015.

[42] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 124314 بتاريخ 16 جانفي 2015.

[43] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 125395 بتاريخ 17 مارس 2015.

[44] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 131814 بتاريخ 24 فيفري 2015.

[45] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 132723 بتاريخ 29 ماي 2015.

[46] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123990 بتاريخ 10 جويلية 2015.

محضر اللجنة الجهوية للتصالح المنعقدة بتاريخ 10 فيفري 2012 والمتعلّق باعتماد مبدأ التناوب بين شركات الحراسة إنّما يندرج ضمن اختصاصه كسلطة مينائية تمارس الضابطة المينائية ومكلفة بمراقبة الأنشطة به والتنسيق بين كافة المتدخلين، وفقا لأحكام الفصل 11 من مجلة الموانئ البحرية سالف الذّكر، ويتولّد عن ممارسته هذا الاختصاص قرارات إداريّة يختصّ القضاء الإداري بالنظر في شرعيّتها.[47]

الفقرة الثالثة– تعدّد المقرّرات المطعون فيها:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

– استقر فقه قضاء هذه المحكمة على اعتبار أنّه من غير الممكن الطعن بدعوى تجاوز السلطة في أكثر من قرار إداري واحد صلب نفس العريضة إلاّ إذا كان للطاعن ذات المصلحة في إلغاء تلك القرارات أو كانت توجد بينها رابطة متينة أو كانت العريضة ترمي إلى البتّ في موضوع مشترك بين كافة القرارات المنتقدة.[48]

الفرع الثاني– الشّروط المتعلّقة بشخص المدّعي:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– طالما ثبت من خلال أوراق الملف، أنّ المدّعيان كانا في خلاف قضائي مع المتداخل بخصوص مضارّ الجوار على نفس العقار منشور لدى المحاكم العدلية ولم تنف عنهم صفة الجوار. كما أنّ المدّعيان يعدّان من بين الورثة المالكين على الشياع للعقار المجاور للعقار موضوع التداعي، ومن ثمّة فإن مصلحتهما وصفتهما في الطعن في القرار موضوع الدعوى تكون قائمة.[49]

– طالما ثبت من أوراق الملفّ أنّ المدّعي لا يعدو أن يكون مستشارا بلديا ببلدية صفاقس وليس طرفا في العلاقة التعاقدية الرابطة بين البلدية وشركة استغلال مآوي مدينة صفاقس للسيارات، فإنّ صفته تلك لا تمنحه بذاتها المصلحة في القيام بالدعوى الماثلة.[50]

– فضلا عن ثبوت ملكية المدعي لمحل السكنى المجاور للمدرسة موضوع الترخيص المنتقد، فإن مجاورة المدعي للمدرسة المرّخص في إقامتها تكفي لوحدها لتوفر شرط المصلحة في القيام في جانبه في طلب إلغاء الترخيص المسند إلى باعث تلك المؤسسة التربوية طبقا لأحكام الفصل 6 من القانون المتعلق بالمحكمة الإدارية.[51]

– من الثابت أنّ من آثار الأمر عدد 1089 لسنة 2011 المؤرخ في 3 أوت 2011 المتعلق بتحديد المسؤوليات صلب هياكل التجمع الدستوري الديمقراطي طبقا للفصل 15 من المرسوم عدد 35 لسنة 2011 المؤرخ في 10 ماي 2011 المتعلق بانتخاب المجلس الوطني التأسيسي حرمان عدد من منخرطي حزب الحداثة من الترشّح لانتخابات المجلس الوطني التأسيسي ومن ثمّة حرمان هذا الحزب من أن يكون ممثّلا في المجلس المذكور، وهو ما من شأنه الإضرار بمصالحه ويكسبه الصفة والمصلحة في الطعن في ذلك الأمر.[52]

– إنّ القائمين بالدعوى لم يثبتوا أنّ قرار الترخيص موضوع الطعن الراهن قد أضر بحقوقهم ومصالحهم الشخصية بصفة مباشرة وأثّر سلبا في وضعياتهم القانونية، فضلا على أنّ صفتهم كمحامين لا تمنحهم بدورها المصلحة الشخصية والمباشرة في الطعن في قرار وزير الداخلية الترخيص في تكوين حزب الجمهوريين الأحرار لإتحادهم في تلك الصفة المحتج بها مع جميع المحامين المباشرين.[53]

---

[47] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 128693 بتاريخ 10 جويلية 2015.

[48] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 124917 بتاريخ 07 ماي 2015.

[49] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121028 بتاريخ 13 مارس 2015.

[50] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121975 بتاريخ 23 جانفي 2015.

[51] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123077 بتاريخ 23 أكتوبر 2015.

[52] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 125395 بتاريخ 17 مارس 2015.

[53] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123657 بتاريخ 24 فيفري 2015.

- إنّ المصلحة في المادة العمرانية لا تقوم على المضرة دون غيرها بل إن المنفعة يمكن أن تكون معنوية كأن يروم المدعي الحفاظ على التناسق العمراني للحي.[54]

الفرع الثالث- الشّروط المتعلّقة بشخص المدّعى عليه:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

إنّ موضوع الدعوى الراهنة هو الطعن في قرار صادر عن اللجنة الجهوية لتصفية الأحباس الخاصة والمشتركة وهي لجنة جرى قضاء هذه المحكمة إثر تعديل تركيبتها والإجراءات أمامها بموجب القانون عدد 24 لسنة 2000 المؤرخ في 22 فيفري 2000 المتعلق بتنقيح وإتمام الأمر المؤرخ في 18 جويلية 1957 والمتعلق بإلغاء نظام الأحباس الخاصة والمشتركة على أنها لجنة إدارية وأن القرارات التي تصدرها خلال مباشرتها لمهامها هي قرارات إدارية ومن ثمة فإنّ النزاع بشأن ذلك القرار هو نزاع إداري مما يجعل المحكمة تختص بالنظر فيه.[55]

إنّ المجلس الوطني التاسيسي هو هيكل سياسي يمارس سلطة تأسيسية وتشريعية تتعلق بسنّ دستور جديد للدولة وسنّ القوانين ، ولا يمكن بالتالي تصنيفه ضمن الهياكل العمومية على معنى الفصل الثاني من المرسوم عدد 41 لسنة 2011 المؤرخ في 26 ماي 2011 المتعلق بالنفاذ إلى الوثائق الإدارية للهياكل العمومية، كما أنّ الوثائق التي يرغب المدّعي في الحصول عليها هي وثائق إدارية أنتجها المجلس بمناسبة ممارسته لوظيفته التأسيسية والتشريعية.[56]

الفرع الرابع- الشّروط المتعلّقة بعريضة الدّعوى:

الفقرة الأولى- محتوى العريضة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

- إنّ خرق مبدأ رسوخ الدعوى لا يؤول إلى رفض الدعوى شكلا وإنّما فقط إلى الاحتفاظ بالطلب الأول ورفض الطلبات الجديدة في صورة عدم ارتباطها به.[57]

- إنّ مبدأ رسوخ الدعوى الذي يقتضي بأن نطاق المنازعة يتحدد بما يورده المدعي في عريضة دعواه حال رفعها ولا يسوغ له التوسع فيها أو إضافة طلبات جديدة إنما ينطبق في الحدود التي لا يتعارض فيها مع مبدأ إفراغ النزاعات من محتواها وعدم تأبيدها تحقيقا لمبدأ قانوني عام وهو حسن القضاء.[58]

الفقرة الثانية- إمضاء العريضة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

- طالما لم يبادر بقية المدعين بتصحيح الإجراء بالإمضاء على عريضة الدعوى أو بالإدلاء بتوكيل معرف بالإمضاء عليه لتمكين أحدهم من

---

[54] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 29836 وفي القضية عدد29837 بتاريخ 25 مارس 2015.

[55] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 124433 بتاريخ 04 مارس 2015.

[56] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 129086بتاريخ 10جوان 2015.

[57] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 125033بتاريخ 28 ماي 2015.

[58] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 28472 بتاريخ 27 ماي 2015.

القيام في حقهم، فإنّ الدعوى تعتبر مقدّمة من قبل المدعي الذي أمضى على عريضة الدعوى دون سواه.[59]

الفرع الخامس– إجراءات وآجال القيام :

الفقرة الأولى– الإعلام بالمقرّر المطعون فيه:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

لئن استقرّ عمل هذه المحكمة على الاعتداد بتاريخ الإعلام بالمقرّرات الإدارية المتمثّل في مدّ المعني بالأمر بنسخة من القرار المطعون فيه وإذا تعذر ذلك ابتداء من تاريخ الإعلام الكافي المتجسّد في إعلامه بفحوى القرار بعد صدوره في صيغته النهائية، فإنّ إعفاء المدّعي بموجب القرار الصادر عن وزير الداخلية بتاريخ 29 جانفي 1992 واستمرار الآثار المنجرة عنه كعدم مباشرته الفعلية للعمل وإيقاف صرف المرتبات وتجريده من معدّاته ووثائقه المهنية يؤول إلى اعتماد نظرية العلم اليقيني.[60]

يستفاد من أحكام الفقرة الأولى من الفصل الرابع من القانون عدد 5 لسنة 1964 المؤرخ في 12 ماي 1964 المتعلّق بملكية الأراضي الفلاحية في تونس أنّ نيّة المشرع قد اتّجهت نحو تعيين طريقة مخصوصة للإعلام بالقرارات المتعلقة بتطبيق قانون التأميم وأقرّ لذلك وجوب إعلام المالكين بصورة شخصية ومباشرة بالقرارات المذكورة وهو ما يتوافق مع ما جاء بالفصل 37 من القانون المتعلق بالمحكمة الإدارية. وترتيبا على ما سبق، وطالما لم يثبت من مظروفات الملف إعلام الجهة المدعى عليها العارضين بالقرار المطعون فيه مثلما اقتضته أحكام الفصل 4 سالف الذكر، فإنّ آجال التقاضي تبقى مفتوحة في حقّهم.[61]

لئن كان من المستقر عليه بأن عدم الإعلام بالقرارات الإدارية لا ينال من شرعيتها وليس له تأثير سوى على احتساب ميعاد الطعن فيها فإن هذا المبدأ لا يؤخذ على إطلاقه في خصوص قرار الإحالة على التقاعد والذي يجب على الإدارة الإعلام به قبل ستة أشهر من بلوغ العون السن القانونية للتقاعد وإلا كان قرارها مشوبا باللاشرعية.[62]

إنّ تعليق القرار بمقرّ المعتمدية لا يقوم مقام الإعلام الكامل باعتبار أنّ القرارات الفردية تستوجب الإعلام الشخصي وأنّ ترسيم قرار إسقاط الحق بالسجل العقاري لا يعدّ هو الآخر إعلاما يمكن أن تنطلق منه آجال الطعن بالإلغاء في ذلك القرار طالما أنه لا يخول المعني بالأمر معرفة فحوى القرار وأسبابه.[63]

الفقرة الثانية– آجال القيام بدعوى تجاوز السّلطة :

أ) منطلق عدّ الآجال:

---

[59] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123981 بتاريخ 15 جويلية 2015.

[60] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123210 بتاريخ 28 أكتوبر 2015.

[61] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 125124 بتاريخ 08 جوان 2015.

[62] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 127809 بتاريخ 09جانفي2015.

[63] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 210091 بتاريخ 31 ديسمبر 2015.

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية :

- إنّ النشر بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية يشكل قرينة تقيم الدليل على حصول علم العارض بمكونات القرار وفحواه بشكل يخول انطلاق احتساب آجال القيام بالدعوى في حقه.64
- استقرّ عمل هذه المحكمة على أن آجال الطعن في المقررات الإدارية يمكن أن تنطلق من تاريخ المعرفة المكتسبة التي تفي بغاية الإعلام وتقوم مقامه شريطة أن تكون محقّقة وأن تعكس حصول علم الطّاعن بأساس القرار المنتقد وبمحتوياته علما يقينيا لا لبس فيه ووقوفه على مساسه بمصلحته في تاريخ معلوم يمكن حساب آجال القيام انطلاقا منه.65
- استقر فقه قضاء هذه المحكمة على أن الإدارة عندما تتوخى الإعلام بمقرراتها الفردية عن طريق البريد تكون الرسالة المسجّلة قرينة على حصول الإعلام الصحيح بالمقرر الإداري ويعدّ تاريخ التسليم أو الإشعار بالسحب بالاستلام الصادر عن مصالح البريد حسب الحالة منطلقا لسريان الآجال القانونية.66

ب) تجديد المطالبة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

- إنّ المطالبة بالمستحقات المالية الناتجة عن العمل يعدّ من قبيل الحقوق المستمرّة التي يجوز تكرار المطالب بخصوصها شريطة التقيد في آجال التقاضي بآخر مطلب مقدّم في الغرض.[67]

- استقر عمل هذه المحكمة على اعتبار المطالب الرامية إلى إزالة المخالفات العمرانية تدخل في زمرة الحقوق المستمرة التي يجوز تكرار المطالب بشأنها على أن يتم احتساب آجال التقاضي انطلاقا من آخر مطلب وجهه المعني بالأمر إلى جهة الإدارة.[68]

ج) الدعاوى المبكّرة :

- تقبل الدعاوى المبكرة ما لم يصدر في شأنها حكم من الدائرة المتعهدة بالقضية قبل انقضاء أجل الشهرين المخولين للإدارة للرد على المطلب وما لم تتخذ الجهة الإدارية المعنية خلال ذلك الأجل قرارا صريحا تستجيب بمقتضاه للطلبات المقدمة إليها من قبل المعني بالأمر أو تعبر فيه عن موقفها إزاءه.[69]

د) المطلب المسبق:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

- إنّ الفصل 133 من القانون الأساسي للبلديات لا يعني بحسب صريح عبارته سوى القضايا العدلية التي تكون الإدارة أحد أطرافها ومتصرّفة تصرّف الخواص، ولا مجال لتطبيقه في القضايا الإدارية باعتبار أنّ دعوى تجاوز السلطة لا تستدعي تظلما مسبقا قبل القيام بها.[70]

الفرع السادس– الدعوى العارضة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

- إنّ الدعوى العارضة كما الأصلية تستوجب توفر المصلحة لدى القائم بها، ومن ثمة فإنه ليست للمستأنف أيّة مصلحة في طلب إلغاء ترخيص

---

[64] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121560 بتاريخ 26 فيفري 2015.
[65] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 122344 بتاريخ 13 جانفي 2015.
[66] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123286 بتاريخ 09 جويلية 2015.
[67] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121062بتاريخ 07 ماي 2015.
[68] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121526 بتاريخ 07 ماي 2015.
[69] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 125033 بتاريخ 28 ماي 2015.
[70] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 120307 بتاريخ 15 جويلية 2015.

مسند له لا سيما وأنّ ذلك الترخيص لم يغيّر شيئ في مركزه القانوني طبق ما تمّ تحديده بالرخصة الأولى المسنده إليه ذلك أنّ المبدأ أنّ الطاعن لا يضار أبدا بطعنه. [71]

الفرع السابع– سلطات القاضي في مادّة تجاوز السلطة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– اقتضاء بما استقّر عليه عمل هذه المحكمة على أن يتولى القاضي الإداري، في نطاق ما يستأثر به في توجيه دعوى تجاوز السلطة، تحديد الجهة المدّعى عليها لتجّنب الالتباس الذّي قد يثور في ذهن المدّعي بخصوص الجهة الإدارية المعنية بالنزاع بالنظر إلى تنّوع وتشابك المصالح الإدارية، وإعمالا للمبادئ الأصولية التّي تسوس قضاء تجاوز السلطة والتّي تقتضي أنّ إجراءات التّحقيق في دعاوى الإلغاء تكتسي الصبغة الاستقرائية التي توكل مهمّة تحديد الجهة الإدارية المدّعى عليها إلى القاضي الإداري الذّي يتولّى توجيه الدّعوى ضدّ السلطة الإدارية المصدرة للقرار المطعون فيه.72

– لئن كانت المبادئ الأساسية العامة تقتضي أن لا يحل القاضي محل الإدارة في إستعمال صلاحياتها بأن يتحوّل إلى سلطة تصدر القرارات الإدارية فإنّ الصلاحيات القضائية الراجعة للقاضي الإداري تخوّل له في المقابل إلزام الإدارة سواء بالأداء أو باتخاذ إجراء معيّن كما تخوّل له إلغاء المقرّرات الإدارية المطعون فيها، بما في ذلك السلبية منها، على نحو يفرض على السلطة الإدارية اقتضاء بواجب الإذعان للأحكام القضائية المبادرة باتّخاذ الإجراءات المستوجبة لتنفيذها.73

– لئن كانت الأصول العامة المسلّم بها في فقه المرافعات الإدارية توجب على القاضي التقيّد بالطلبات المقدّمة إليه من الخصوم، فإنه من الثابت أيضا أنّ تكييف الدعوى وبيان حقيقة ما يطلبه الأطراف إنما يخضع لاجتهاد القاضي الذي يتولّى في حالة تعدّد الطلبات أو غموضها تحديد الطلبات الحقيقية التي قصدها الأطراف وحرّروها وذلك عبر تقصّي تلك الإرادة انطلاقا من طبيعة الدعوى ومن التقارير المقدّمة بمناسبتها.74

– يملك القاضي سلطة توجيه الدعوى وتكليف الخصوم بما يراه مناسبا لاستيفاء تحضيرها والتحقيق فيها وتهيئتها للفصل وذلك في إطار دوره الاستقصائي وهو ما يخول له توجيه الدعوى ضد الجهة المعنية وإدخال أطراف في المنازعة وإخراج من لا صلة له بها حسبما يقتضيه فصل النزاع.75

القسم الثاني – المبادئ المتعلّقة بالإجراءات في مادّة المسؤوليّة الإداريّة في الطّور الإبتدائي:

الفرع الأوّل– تكريس المحكمة لمبادئ مقرّرة بمقتضى النصّ القانوني:

الفقرة الأولى–شرط إنابة محام مرسّم لدى التّعقيب أو لدى الإستئناف:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

– رغم تعهّد المدّعي بأنّه سيتولّى إنابة محام آخر على إثر مطالبته بتصحيح الإجراء فإنّه لم ينجز المطلوب، وعليه فإنّ اقتصار نائب المدّعي على إعلان نيابته دون الإدلاء بتقرير في الغرض لا يمكن بحال من الأحوال اعتباره بمثابة التطبيق السليم لمقتضيات الفصل 35 من القانون المتعلّق بالمحكمة الإدارية ويؤدّي بالضرورة إلى عدم قبول الدعوى الماثلة لاختلال إجراءات القيام بها. [76]

---

[71] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 28243 بتاريخ 13 نوفمبر 2015.

[72] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123920 بتاريخ 16 جوان 2015.

[73] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 124554 بتاريخ 19 جوان 2015.

[74] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 127875 بتاريخ 03 أفريل 2015.

[75] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 128431 بتاريخ 30 ديسمبر 2015.

[76] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121342 بتاريخ 30 أفريل 2015.

الفقرة الثانية – شرط القيام ضدّ المكلّف العامّ بنزاعات الدّولة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– استقّر فقه قضاء المحكمة على اعتبار أنّ القيام على المكّلف العامّ بنزاعات الدّولة في حقّ وزارة الصحة رأسا وليس على المستشفى لا يؤدّي إلى جعل الدعوى مختّلة، ذلك أنّه يجوز تصحيح هذا الإجراء بإدخال المستشفى خدمة لمقتضيات المنازعة.[77]

– عملا بأحكام الفصل 33 من القانون المتعلق بالمحكمة الإدارية والفصل 4 من القانون عدد 13 لسنة 1988 المؤرخ في 7 مارس 1988 المتعلق بتمثيل الدولة والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية والمؤسسات الخاضعة لإشراف الدولة لدى سائر المحاكم، فإنّه يجوز للوزراء تفويض المكلّف العام بنزاعات الدولة لتمثيلهم في إطار دعوى تجاوز السلطة. وطالما تبيّن أنّ وزير النقل كلّف بمقتضى مكتوب مؤرّخ في 1 أكتوبر 2010 المكلّف العام بنزاعات الدولة باستئناف الحكم الصادر في القضيّة عدد 1/13730 وأنّ التكليف قد صدر قبل تاريخ رفع الإستئناف الموافق ليوم 10 مارس 2011، فإنّ مطلب الإستئناف يغدو مقدّما ممن له الصفة. [78]

الفقرة الثالثة– وجوب توفّر شرطي الأهليّة والصفة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

– دأب فقه قضاء هذه المحكمة على اعتبار أنّه في صورة ترشد المقام في حقّه أثناء نشر القضية فإنّه يصبح طرفا أصليا في القضية ويجوز له التقاضي أصالة عن نفسه.[79]

الفقرة الرّابعة– آجال التّقاضي في مادّة التّعويض:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

–تطبيقا للقاعدة العامة الواردة بالفصل 402 من مجلة الالتزامات والعقود والذي تقتضي أنّ كلّ دعوى ناشئة عن تعمير الذمة لا تسمع بعد مضي خمسة عشر سنة، فإنّ احتساب هذا الأجل ينطلق في دعوى الحال من تاريخ صدور الحكم الاستئنافي لفائدة المدّعي باعتباره الحدث المنشأ للالتزام المعمّر لذمّة الإدارة.[80]

– في غياب نصّ صريح يتعلّق بالتقادم في مادة المسؤولية الإدارية، فإنه يتحتّم الرجوع إلى القاعدة العامّة الواردة بالفصل 402 من مجلة الإلتزامات والعقود والتي تقتضي أن كلّ دعوى ناشئة عن تعمير الذمة لا تسمع بعد مضي خمسة عشرة سنة. وتطبيقا للقاعدة المبينة أعلاه، فإن احتساب أجل التقادم ينطلق لزاما من تاريخ حصول التدّخل الجراحي مصدر الضرر المشتكى منه على أساس أنّه يشكّل الحدث المنشأ للإلتزام المعمّر لذمة الإدارة على أن ينقطع بكل عمل قانوني رتّب عليه القانون هذا الأثر. [81]

– إنّ احتساب أجل سقوط دعوى التعويض عن الأضرار الناجمة عن الحقن بالدم الملوّث المؤدّي إلى الإصابة بمرض فقدان المناعة المكتسبة لا ينطلق من تاريخ الإصابة بهذا المرض وإنما من تاريخ حصول علم المتضرر أو ورثته بذلك. [82]

الفرع الثاني– تكريس المحكمة لقواعد إجرائيّة فقه قضائيّة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

– إنّ اكتفاء المحامي بتقديم إعلام نيابة دون الإدلاء بتقرير يتضمّن طلبات منوّبها الرّامية إلى التّعويض لا يُعدّ بمثابة تصحيح لإجراءات القيام ولا

---

[77] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121350 بتاريخ 30 أفريل 2015.

[78] القرار التعقيبي الصادر في القضيّة عدد 313668 بتاريخ 13 أفريل 2015.

[79] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 28956 بتاريخ 18 ماي 2015.

[80] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد123127 بتاريخ 31 مارس 2015.

[81] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 1/18407 بتاريخ 30 أفريل 2015.

[82] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 130617 بتاريخ 13 جويلية 2015.

يُمثّل تطبيقًا سليمًا لأحكام الفصل 35 من قانون المحكمة الإداريّة، الأمر الذي يبقى معه الإجراء المراد تصحيحه مُختلاً.[83]

القسم الثالث: المبادئ المتعلّقة بشروط القيام بالإستئناف:

الفرع الأوّل: شكليّات وإجراءات المطلب والمذكّرة:

الفقرة الأولى: أجل وإجراءات وشكليّات تقديم مطلب الإستئناف:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

- إذا تمّ تبليغ مستندات الاستئناف للمستأنف ضدّه طبق مقتضيات الفصل 8 من مجلّة المرافعات المدنية والتجارية ولم يقع الإدلاء بالمؤيد المتمثل في البطاقة البريدية الحمراء التي تفيد علامة البلوغ فإنّ ذلك ينجم عنه سقوط الطعن.[84]

- إنّ تسلّم المستانف نسخة من الحكم المطعون فيه من كتابة المحكمة يعدّ إعلاما قانونيا على معنى الفصل 58 من قانون المحكمة الإدارية ومنطلقا لاحتساب آجال الاستئناف.[85]

- لئن استقرّ فقه القضاء على اعتبار أنّ درجة التقاضي تنتهي بصدور الحكم وأنّ مقرّ المحامي لا يعدّ مقرّا مختارا للشخص فيما يتعلق بكافة الإجراءات اللاحقة لذلك التاريخ، فإنّ غياب أيّ اثر لمقرّ آخر للمعني بالأمر بالملف باستثناء مقرّه المختار يحتّم على المستأنف تبليغ المستندات إلى هذا المقر.[86]

- استقر فقها وقضاء أنّ تكليف المحامي يقف عند الطور الذي نشرت فيه القضية وينتهي بصدور الحكم فيها ما لم يثبت خلافه وأن تعيين مقر المحاي مقرا مختارا لمنوبه يقتصر على درجة التقاضي الذي هو نائب فيها وبالتالي يعتبر غير قانوني إبلاغ المذكرة إلى المحامي الذي كان نائبا عن المطعون ضده.[87]

- لئن يتبيّن أنّ المستأنفة قدمت مستندات الاستئناف خلال أجل الشهرين غير أنها لم تدل بنسخة من الحكم الابتدائي المستأنف وإنما أدلت بنسخة من القرار التعقيبي الذي قرّر نقض الحكم الاستئنافي والإحالة إلى دائرة استئنافية أخرى. وترتيبا على ذلك وتطبيقا لأحكام الفصل 61 من قانون المحكمة الإدارية فقد تعين التصريح بسقوط الاستئناف.[88]

- لئن كانت الدعوى الابتدائية الصادر فيها الحكم موضوع الاستئناف الماثل تشتمل على فرع يتعلق بالغاء القرار الإداري القاضي برفت المعني بالأمر مؤقتا من العمل، فإنّ المستأنف لم يستأنف منه سوى الفرع المتعلق بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن ذلك القرار، بما يكون معه قيامه بذلك الاستئناف دون إنابة محام مخالفا لمقتضيات الفصل 59 من قانون المحكمة الإدارية ومختلا شكلا من هذه الناحية، هذا وأنّ إنابة محام بمناسبة جلسة المرافعة ليس من شأنه أن يصحح الإجراء المختلّ لم يكن قبل انقضاء آجال رفع المطلب.[89]

- إنّ تصحيح الإجراء المتعلق بإنابة محامي بعد تقديم مطلب الاستئناف ومذكرة الطعن ونسخة من الحكم المطعون فيه من المستأنف في الآجال القانونية يقتضي من المحامي الذي قبل نيابته أن يتبنّي مطلب الاستئناف ومذكرة الطعن.[90]

الفقرة الثانية: مذكّرة الإستئناف ومرفقاتها:

---

[83] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 132365بتاريخ 31 ديسمبر 2014.

[84] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 29172 بتاريخ 31 ديسمبر 2015.

[85] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 29858 بتاريخ 12 مارس 2015.

[86] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 29903 بتاريخ 12 مارس 2015.

[87] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 29963 بتاريخ 25 مارس 2015.

[88] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 210070 بتاريخ 12 مارس 2015.

[89] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 210393 بتاريخ 19 جوان 2015.

[90] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 28840 بتاريخ 24 نوفمبر 2015.

- عدم تقديم المستأنف لما يفيد تبليغ المستندات إلى المستأنف ضده وذلك خلافا لمقتضيات الفصل 61 من قانون المحكمة الإدارية، يترتب عنه سقوط الإستئناف. [91]

الفرع الثاني- الشّروط المرتبطة بأطراف الحكم المستأنف وبالأشخاص المشمولين به:

الفقرة الأولى- وجوب توفّر شرطي الصفة والمصلحة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

- طالما كان الحكم المستأنف يتعلق بطعن موجه ضدّ قرار إداري متمثل في رفض التراجع عن رخصة بناء وأنّه غير قابل تبعا لذلك للتجزئة بحيث تكون جميع الأطراف المشمولين به معنيين بالطعن فيه بوسطة الاستئناف، فإنّ تبليغ المستندات إلى طرف واحد وإغفال ذلك بالنسبة لباقي الأطراف ينطوي على خرق لمقتضيات الفصل 61 من قانون المحكمة الإدارية ويؤدي إلى سقوط الاستئناف برمّته. [92]

- طالما صدر القرار المستأنف عن مجلس المنافسة في نطاق تعهده التلقائي بالممارسات المخلة بالمنافسة، وطالما مكن المشرع المجلس المذكور من الصفة الإجرائية التي تخول له إثارة التتبّعات والتحقيق والقضاء فيها في ذات الوقت، فإنّه يتعين اعتباره بالنسبة للنزاع الرّاهن في مركز الطرف المستأنف ضده وذلك لا بصفته طرفا في النزاع وإنما بصفته طرفا في هذه القضية ومحرزا على الشخصية الإجرائية فضلا عن أنّ تمتعه بالشخصية المعنوية وبالتالي بالأهليّة القانونية من شأنه أن تيُبَوِّئَهُ هذا الموقع. [93]

- طالما كانت الشركة المؤمنة للذات العمومية المطالبة بالتعويض طرفا في الحكم الابتدائي المطعون فيه فإنّها تتمتع بحق الطعن فيه بالاستئناف فضلا عن أنّ مصلحتها في القيام تلتقي مع مصلحة المؤسّسة المؤمّنة من جهة سعيهما إلى نفي مسؤولية الشركة المذكورة وما يترتّب عنها من تحمّل التعويضات بهذا العنوان. [94]

الفقرة الثانية- الإستئناف العرضي:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

- الاستئناف العرضي يستهدف الحكم الابتدائي المستأنف وهو وسيلة للمستأنف ضدّه الصادر لفائدته الحكم المستأنف استعمالها في حالة عدم استجابة قاضي الطور الأول بصفة كلية أو جزئية لإحدى طلباته شريطة تسلطه على نفس النزاع الذي هو محلّ الاستئناف الأصلي. [95]

القسم الرّابع- المبادئ المتعلّقة بإجراءات الطّعن بالتّعقيب :

الفرع الأول- شكليّات مطلب التّعقيب:

- إذا وقع تقديم لمطلب في منحه الإعانة القضائية لإنابة محام، ورفض المطلب من قبل رئيس مكتب الإعانة القضائية في مناسبتين وإعلام المعني بالأمر بذلك من قبل كتابة المحكمة، ولئن تعتبر مطالب الإعانة القضائية قاطعة لآجال التقاضي، فإنّ تمسك المعقّب بأنّه يتعذّر عليه تكليف محام للدّفاع عنه لصعوبة ظروفه المادية، لا يحول دون رفض مطلبه شكلا لمخالفته أحكام الفصل 67 من قانون المحكمة الإدارية. [96]

- استقر فقه قضاء المحكمة على أن تعليل مطلب التعقيب يعدّ من الإجراءات الجوهرية التي ينجرّ عن الإخلال بها رفض المطلب شكلا وعلى أنّ التعليل يستوجب بيان مواطن الخلل المنسوبة إلى الحكم المطعون فيه ولو بصفة موجزة حتى تتمكّن المحكمة من الوقوف على جدية الطعن. [97] وإذا اكتفى المعقب بالإشارة إلى أنّ الحكم الذي يروم تعقيبه "لم يكن في طريقه الواقعي ولا القانوني " طالبا القضاء طبق ما سيورده بالمستندات

---

[91] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 210002 بتاريخ 02 جويلية 2015.

[92] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 210366 بتاريخ 19 جوان 2015.

[93] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 27866 بتاريخ 05 نوفمبر 2015.

[94] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 29269 بتاريخ 24 نوفمبر 2014.

[95] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 28427 بتاريخ 24 نوفمبر 2015.

[96] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 312279 بتاريخ 01 جوان 2015.

[97] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 314206 بتاريخ 22 جوان 2015.

دون أي تفصيل للمطاعن الموجهة إلى هذا الحكم، فإنّ مطلبه يغدو غير معلّل.[98]

- إنّ المعقّب مطالب بتبليغ المذكرة المحررة من طرف محام لدى التعقيب في بيان أسباب الطعن والمؤيدات المذكورة بالمطّة الثالثة من الفصل 68 من قانون المحكمة الإدارية أمّا بقيّة الوثائق فإنّه مدعوّ إلى الإدلاء بها لدى كتابة المحكمة.[99]

الفرع الثاني- المبادئ المتعلّقة بسلطات قاضي التّعقيب وصلاحيات قاضي الأصل:

الفقرة الأولى- على مستوى المطاعن المثارة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

- تعيين ثلاثة خبراء متى كانت الدولة أو غيرها من الهيئات العمومية طرفا في القضية من قبيل الإجراءات التي تهمّ مصلحة الخصوم وترتيبا على ذلك فإن ورود المآخذ الموجهة إلى تقرير الإختبار على أساسها لأول مرة في الطور التعقيبي دون سابق إثارتها لدى محكمة الإستئناف بمناسبة التعليق على التقرير المذكور يكون متعارضا مع مقتضيات الفصل 72 من قانون المحكمة الإدارية ويجعل هذا المطعن حريّا بالرفض شكلا.[100]

- لا يجوز تحميل المعقّب وزر خطأ ارتكبته إدارة محكمة الإستئناف المسؤولة عن توزيع القضايا. كما لا يجوز مجاراة نائب المعقّب ضدّه فيما ذهب إليه من افتراض علم المعني بالأمر بأنّ يوم الثلاثاء هو موعد جلسة وكيل الرئيس الأوّل وأنّ يوم الإربعاء هو موعد جلسة دائرة التأديب، ضرورة أنّ العبرة بالبيانات التي تضمّنها الإستدعاء المنصوص عليه بالفصل 133 م م م ت.[101]

الفقرة الثانية- على مستوى صلاحيّات قاضي الأصل:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

- يجوز لقاضي التعقيب استبدال السند القانوني الخاطئ الذي تأسس عليه الحكم المطعون فيه بالسند القانوني الصحيح دون الحاجة لنقض ذلك الحكم كلما كانت النتيجة التي انتهى إليها قاضي الموضوع متفقة مع مقتضيات السند القانوني الصحيح.[102]

- إنّ اقتصار المحكمة المصدرة للحكم المطعون فيه من جهتها على إقرار النتيجة التي توصّل إليها الخبير المنتدب مكتفية بالرجوع إلى الدفاتر التي يمسكها عدل التنفيذ مع الإعراض عن المؤيدات التي تقدّمت بها الإدارة سواء انطلاقا من المنظومة الإعلامية أو من خلال الإستقصاءات التي استقتها لدى القباضة المالية بخصوص عدد المحاضر التي وقع تسجيلها ، فإنها تكون معه قد حادت عن النهج السليم في استقراء وقائع النزاع واستخلاص الأثر القانوني منها.[103]

- تكون عدم استجابة محكمة الحكم المطعون فيه لطلب المعقب الإطلاع على محاضر جلسات الهيئة بخصوص مطالب الترسيم الواقع النظر فيها بتعلّة عدم جدوى ذلك الإجراء في غير طريقها واقعا وقانونا ذلك أن تأويل أحكام قانون المحاماة لا يتمّ بمعزل عن قانون المحكمة الإدارية خاصّة أنّ له مرتبة القانون الأساسي وبالتالي علوية على قانون المحاماة الذي هو قانون عادي، وورد به كما استقر قضاؤها على أن انطلاق آجال التقاضي بالنسبة للهيئات التفاوضية الدورية، كما هو الحال في النزاع الماثل، لا يتمّ إلاّ بمراعاة هذه الخصوصية، ناهيك أن الفصل 8 من قانون المحاماة يقيّد الهيئة بوجوب البتّ، وحتى سكوتها فهو مرتبط بسابقية تقييد المسألة بجدول الأعمال.[104]

---

[98] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 313545 بتاريخ 15 جويلية 2015.

[99] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 312764 بتاريخ 21 ديسمبر 2015.

[100] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 312291 بتاريخ 16 فيفري 2015.

[101] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 312723 بتاريخ 21 ديسمبر 2015.

[102] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 314139 بتاريخ 13 أكتوبر 2015.

[103] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 312291 بتاريخ 16 فيفري 2015.

[104] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 311975 بتاريخ 15 جويلية 2015.

– طالما انتهى القاضي الإستئنافي إلى نقض حكم البداية بالإستناد إلى خطئه في تطبيق الفصل 38 من مجلّة الحقوق والإجراءات الجبائية، فإنّه كان عليه إمّا إرجاع القضية إلى الطور الإبتدائي أو البتّ في أصل النزاع وذلك بالإجابة لا فقط عن المستندات المثارة أمامه وإنّما كذلك عن المطاعن الأصلية المثارة أمام قاضي البداية.[105]

العنوان الثاني:المبادئ المتعلّقة بأصل النّزاع

الباب الأوّل– المبادئ المقرّرة في مادّة تجاوز السّلطة

---

[105] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 312543 بتاريخ 16 فيفري 2015.

القسم الأوّل– المبادئ العامّة للمشروعيّة :

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– دعوى الإلغاء هي وسيلة دائمة لتحقيق المشروعية تمتدّ إلى رقابة كلّ القرارات الإدارية ولو أفصحت النصوص النافذة بشأنها أنّها غير قابلة لأيّ طعن، ضرورة أنّ هذه العبارة لا يفهم منها تحصين هذه القرارات من رقابة قاضي الإلغاء الذي لا تستبعد رقابته إلاّ بنصّ صريح العبارة.[106]

–لا يسوغ الطعن بالإلغاء ضد المقررات الإدارية بالإستناد إلى ما تضمنته بنود الإتفاقيات المبرمة بين السلط الادارية والمنظمات النقابية، باستثناء ما كان مصدرها قانونيا أو ترتيبيا، ضرورة أنّ تلك الاتفاقيات لا ترتقي الى مستوى مصادر الشرعية القانونية، ومن باب أولى وأحرى أن لا تكون لمحاضر جلسات التفاوض أيّ صبغة قانونية ترتقي بها إلى فئة النصوص التي بها تقدر شرعية القرار المطعون فيه.[107]

الفرع الأوّل– قاعدة الإختصاص:

الفقرة الأولى– الإختصاص الأصيل:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية :

– بالتمعن في فصول مجلة التهيئة الترابية والتعمير أنها لم تنص على الإمكانية المخولة لرئيس البلدية أو الوالي بحسب المنطقة العمرانية التي يوجد فيها البناء موضوع الترخيص لتفويض سلطته أو إمضائه في مادّة الهدم.[108]

– حدّد الفصل 28 مكرّر من قانون الوظيفة العمومية السلطة التي يصدر عنها قرار تعيين لجنة الإمتحان وتمضيه وهو الوزير الأوّل دون سواه، وبالنظر في إمضاء ذلك القرار من قبل الوزير المعتمد لدى الوزير الأوّل المكلف بالوظيفة العمومية والتنمية الإدارية، وطالما لم يجز قانون الوظيفة العمومية أو أي نص تشريعي آخر إمكانية تفويض هذا الإختصاص إلى سلطة أخرى يكون القرار المطعون فيه صادرا عن سلطة غير مختصة.[109]

– طالما أسند الفصل 16 من الأمر عدد 1985 لسنة 2000 المؤرخ في 12 سبتمبر 2000 المتعلق بتنظيم وسير عمل مصالح طب الشغل سلطة تعيين أعضاء مجلس إدارة مجمع طب الشغل لوالي الجهة التي يوجد بها المقر الاجتماعي للمجمع وذلك من بين الاقتراحات الموجهة له من قبل المنظمات المهنية المعنية، فإنّ السلطة المخوّل لها حلّ هذا المجلس وإنهاء مهامه هي نفس الجهة المكلفة بالتعيين عملا بقاعدة توازي الصيغ والشكليات، ليكون صدور القرار المطعون فيه عن والي المهدية سليما وغير مشوب بعيب الاختصاص.[110]

– إنّ وزير التربية باعتباره الجهة التي عهد إليها القرار المؤرخ في 24 أفريل 2008 والمتعلّق بضبط نظام امتحان الباكالوريا صلاحيّة اتخاذ قرارات الترخيص استثنائيا لاجتياز امتحان الباكالوريا بخصوص التلاميذ الذين لم يتابعوا تعليمهم الثانوي إلى موفى القسم النهائي، يكون بالضّرورة مختصّا أيضا باتخاذ قرارات رفض منح ذلك الترخيص لفائدة هؤلاء التلاميذ ومن ثمّ منعهم من اجتياز الامتحان المذكور.[111]

الفقرة الثانية– الإختصاص من الدّرجة الثانية :

---

[106] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 122154 بتاريخ 17جويلية 2015.

[107] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 131814 بتاريخ 24 فيفري 2015.

[108] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 29389 بتاريخ 27 مارس 2015.

[109] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 29703 بتاريخ 27 مارس 2015.

[110] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 129829 بتاريخ 26 جوان 2015.

[111] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 128367 بتاريخ 10 جويلية 2015.

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية :

– لئن كان إسناد إختصاص ضبط إداري خاص لرئيس البلدية لا يحول دون تدخله بما له من سلطة ضبط إداري عام في النطاق الراجع له بالنظر وفق القانون الأساسي للبلديات وخاصة الفصلين 80 و 81 منه، فإنّ هذا التدخل يبقى مرتهنا بثبوت تهديد خطير أو خطر محدق على المنطقة البلدية يبرره و مشروطا بإعمال إجراءات وقتية وتحفظية ملائمة.[112]

– يستروح من أحكام الفصل 72 من القانون الأساسي للبلديات أنه منح الوالي إمكانية التدخل في مجال اختصاص رئيس البلدية بالنسبة للأعمال التي تفرضها عليه القوانين في صورة امتناع هذا الأخير أو إهماله القيام بتلك الأعمال، وبالتالي فإنّ القانون منح الوالي سلطة تقدير تدخله من عدمه وذلك في صورة التدخل الإداري أما إذا كان ذلك بطلب صريح ممن ثبت تضررهم من المخالفة التي سكت عنها رئيس البلدية، فإنّ تلك السلطة التقديرية تتحول إلى سلطة مقيّدة لا تفرض على الوالي الحلول مباشرة محلّ رئيس البلدية وإنما توجب عليه أولا القيام بمراسلته وحثه على القيام بما امتنع عنه في أجل يحدده له كتابة ثم الحلول محلّ رئيس البلدية في مرحلة ثانية.[113]

الفرع الثاني–قاعدة اتّصال القضاء :

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– إنّ أركان اتصال القضاء إنما تتحقق بمجرد حصول إتحاد في اطراف المنازعات التي تعرض على أنظار القضاء ومعاينة التطابق الكلي بخصوص السبب والموضوع المتصلين بها وهو ما يفضي حتما إلى إلزام المحاكم من جهة بشتى درجاتها وصنوفها بعدم قبول النظر فيما سبق أن بتت فيها الأحكام التي لا رجوع فيها وبعدم جواز إصدارها لأحكام لاحقة تناقضها، وإلى إلزام الاطراف من جهة أخرى وجميع الجهات المعنية التي تكون على صلة بما تنطق به تلك الأحكام بضرورة الإذعان لما قضت به ووجوب الالتزام بتنفيذه تنفيذا كاملا وفق ما تمليه قوة الشئ المقضي به من التزامات وما تكسبه من حقوق.[114]

– إنّ قرينة اتصال القضاء لا يستأثر بها حصريا منطوق الحكم بل تنسحب كذلك على أسبابه الجوهرية، وتطبيقا لتلك الموجبات فإنّ نطاق الحجية يشمل علاوة على المنطوق ما توصلت له المحكمة من نتائج واستنتاجات عند تأسيس حكمها كلما كانت تشكل في ترابطها مجموعة من العناصر التي لا يمكن فصلها عن ذلك المنطوق ومتى كانت تمثل نتيجة وحتمية للحكم ككل وهو ما يصيرها محرزة بدورها لنفوط ما قضي به ويحول بالتالي دون إعادة النظر فيها من جديد. [115]

الفرع الثالث– مبدأ حجية الشيء المقضي به:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– إنه من المقرّر في الفقه والقضاء أنّ نطاق الحجّية في الأحكام يتحدّد بمنطوق الحكم وأسبابه الجوهرية وأنّ من شروط الحجّية أنّها لا تتحقق إلاّ في نزاع قام بين نفس الخصوم دون أنّ تتغيّر صفاتهم وأنّ يتعلّق بذات الموضوع وبذات السبّب القانوني الّذي يستمدّ منه المدّعي حقه.[116]

– إنّ صدور حكم ابتدائيّ بإلغاء قرار البلديّة برفض إزالة المحلّ موضوع التّداعي، وطعن البلديّة في ذلك الحكم بالاستئناف لا يحول دون قيام

---

[112] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 1/19771 بتاريخ 28 ماي 2015.

[113] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121208 بتاريخ 24 فيفري 2015.

[114] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّةعدد 123529 بتاريخ 14 جويلية 2015.

[115] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 125675 بتاريخ 03 جويلية 2015.

[116] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّةعدد 1/18731 بتاريخ 13 جويلية 2015.

الأخيرة بتنفيذه، وذلك تطبيقا لمبدأ حجيّة الشّيء المقضي به الذي يفيد بأنّ الأحكام القضائيّة تعدّ نافذة بمجرّد صدورها.[117]

– لئن كانت تتبعات دائرة الزجر المالي مستقلة عن التتبعات التأديبية، إلا أن ما صرّح به قضاة الدائرة الزجرية بخصوص الوجود المادي لخطأ خلاص مكتب الدراسات والمهندس المعماري على أسس غير قانونية وفي غياب الوثائق الضرورية يتحلى بالحجية المطلقة للشيء المقضي به تجاه الإدارة والقاضي الإداري.[118]

الفرع الرّابع– مبدأ احترام حقوق الدّفاع:

الفقرة الأولى– القرارات ذات الصبغة التّأديبية:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

– إعمالا لحق الدفاع يعدّ استحضار الشهود من بين الضمانات القانونية الأساسية التي يتعين على الإدارة مراعاتها والتقيّد بها كلما طالب بذلك العون المدان سيّما وانّ الإثبات في المادة الإدارية يتسم بالمرونة ويقوم على جواز الإلتجاء إلى جميع وسائل الإثبات الممكنة.[119]

الفقرة الثانية– القرارات غير التّأديبيّة أو المتّصلة بذات الشّخص :

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– يعدّ حقّ الدّفاع من المبادئ القانونية العامة التي يتعيّن على الجهة الإدارة احترامه حتي في غياب نصّ قانوني يقتضيه صراحة وذلك كلما كن القرار المتخذ ذا طابع تأديبي أو مؤسس على اعتبارات تتّصل بشخص المعني به.[120]

الفرع الخامس– مبدأ تعليل المقررات الإداريّة:

الفقرة الأولى– وجوبيّة التّعليل بنصّ القانون

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

– يؤخذ من أحكام الفصل 51 من قانون الوظيفة العمومية ان تعليل القرار التأديبي يقتضي التصيص على الأفعال التي تمّ على أساسها تسليط العقاب التأديبي والتي يمكن أن تشمل كلّ أو جلّ أو البعض أو واحدة فقط من الأفعال المفصلة في تقرير الإحالة حسب ما ينتهي إليه مجلس التأديب بما لا يمكن معه لتقرير الإحالة أن يقوم مقام تعليل القرار التأديبي.[121]

الفقرة الثانية– التعليل في غياب نص:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية :

---

[117] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّةعدد 121100 بتاريخ 07 ديسمبر 2015.

[118] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّةعدد 129553 بتاريخ 26 جوان 2015.

[119] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 29517 بتاريخ 08 جويلية 2015.

[120] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 129646 بتاريخ 31 ديسمبر 2015.

[121] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 29892 بتاريخ 15 جويلية 2015.

- لئن كان التعليل غير المفروض بأحكام القانون شكلية اختيارية لا ترقى إلى مرتبة الصيغ الشكلية الجوهرية في غياب مبدإ قانوني عام يفرض على الإدارة تسبيب مقرراتها، فإنّه يكون مستوجبا كلما كانت لتلك المقررات الإدارية صبغة عقابية ذات العلاقة بذات المستهدفين أو بسلوكهم.[122]
- لئن كانت الجهات الإدارية غير ملزمة مبدئيا بتعليل قراراتها القاضية برفض رخص المرض تظرا لعدم وجود أيّ نص قانوني أو ترتيبي ينصّ صراحة على وجوب التقيّد بهذا الإجراء إلاّ انّ فقه قضاء هذه المحكمة درج على اعتبار أنّه حتي في صورة غياب التنصيص على وجوب التعليل فإنّ الإدارة تكون ملزمة بتعليل القرارت الصادرة عنها خاصة منها تلك التي يترتب عن إصدارها قرارات مؤثرة في المراكز القانونية للأفراد.[123]
- فضلا عن أنّ القوانين المنظمة لإشغال الملك العمومي البحري والنصوص الترتيبية التي صدرت تطبيقا لها لم تقتض وحوب تعليل القرارات القاضية برفض تجديد رخص الإشغال الوقتي للملك العمومي البحري، فإنّ الإدارة تكون غير ملزمة في كلّ الأحوال بتعليل قراراتها القاضية برفض تجديد رخص استغلال القواعد البحرية التي استنفذت آثارها في الزمن بانتهاء صلوحيتها. [124]
- إنّ تعليل القرارات التّأديبيّة يَقتضي الإفصاح عن التّصرّفات الخاطئة المنسوبة إلى الشّخص محلّ التّتبّع بالدّقّة الكافية الّتي من شأنها أن تَجعله على بَيِّنة من المآخذ المَوَجَّهة إليه وأن تُمكّنه من الوقوف على وسائل الدّفاع المتاحَة في شأنها وتَرجيح أنسَبها للدّفاع عن مصالحه. [125]

الفرع السّادس– مبدأ عدم رجعية القوانين والقرارات الإداريّة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية :

- عدم رجعية القرارات الإدارية من المبادئ التي يتعين على الإدارة احترامها إلا أنّه استثناء لهذا المبدأ يسوغ للإدارة في إطار تسوية الوضعية الإدارية للعون العمومي أن تضفي على قرارها صبغة رجعية.[126]

- إنّ مقتضيات القانون عدد 34 لسنة 2008 المؤرّخ في 2 جوان 2008 المتعلق بإصدار مجلة الديوانة التي جاءت لتعوّض الأحكام المتعلّقة بالتشريع القمرقي الواردة بالأمر العلي عدد 223 لسنة 1955 والمؤرخ في 29 ديسمبر 1955 قد حلّت محلّ هذه الأخيرة بخصوص انسحابها وانطباقها بداية من دخولها حيّز التنفيذ في غرة جانفي 2009 وذلك بإرادة من المشرّع المفصح عنها في نطاق الفصل الثالث المومأ إليه أعلاه، الأمر الذي يجعلها لا تنسحب على وضعية العارض في قضية الحال. وفي ظل انصراف إرادة السلطة التشريعيّة صراحة نحو تطبيق القانون عدد 34 المذكور بصورة غير رجعيّة على الوضعيات المحكومة بأمر 1955 عملا بمبدأ الأثر المباشر والفوري للقوانين, فإنّ وضعيّة العارض تغدو محكومة بما يخوّله له التشريع القديم.[127]

- إنّ المبدأ القانوني يقتضي أنه لا يحق للأفراد المطالبة بالإبقاء على الأحكام والوضعيات الترتيبية التي تتمتع الإدارة بسلطة تقديرية لتنقيحها بتراتيب حديدة، غير أنّ تحديد النص المنطبق على الوضعيات المختلفة يحكمه إعمال مبدأي التطبيق الفوري للنصوص القانونية وعدم رجعيتها على نحو يقتضي إخضاع الوضعيات التي تنشأ بصورة لاحقة للنص الجديد وكل الوضعيات الجارية لما يتضمنه من أحكام فيما تظل الحقوق المكتسبة وكل الوضعيات التي تكونت قبل دخوله حيز النفاذ خاضعة لمقتضيات النصّ القديم الذي نقحه أو ألغاه.[128]

الفرع السّابع– مبدأ المساواة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية :

---

[122] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 128579بتاريخ 31 ديسمبر 2015.
[123] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 128888 بتاريخ 10جويلية 2015.
[124] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123794 بتاريخ 11 نوفمبر 2015.
[125] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 128380 بتاريخ 10 جوان 2015.
[126] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123139 بتاريخ 31 مارس 2015.
[127] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 127528 بتاريخ 09 جانفي 2015.
[128] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 128512 بتاريخ 26 نوفمبر 2015.

- حيث استقر فقه قضاء هذه المحكمة على تكريس قاعدة المساواة الفئوية ومؤداها أن المساواة تقتضي أن يوجد الأشخاص المعنيون بالأمر في نفس الوضعية القانونية وأنّ إحداث الأصناف ضمن المجموعة الواحدة وبالتّالي التّمييز بينها إلاّ بالاعتماد على معايير موضوعيّة تكون مستمدّة ومرتبطة بالحقّ المطالب به.[129]

-إنّ التباين الواضح والجليّ في الاستجابة إلى مطالب بعض الطلبة وهو أمر لم تنكره الإدارة دون إخضاع مطالبهم إلى نفس الشروط والمعايير والحال أنّهم في نفس الوضعية القانونية يرتقي إلى مستوى التمييز الفئوي وينمّ عن خرق لمبدأ المساواة.[130]

الفرع الثامن- مبدأ الحياد:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي :

- لا جدال في أنّ الإدارة ملزمة بالحرص على اتّخاذ كلّ الإجراءات التي من شأنها أن تكفل صفتي الحياد والموضوعية في جميع أعضاء لجان المناظرات أو الامتحانات التي تعيّنها ضمانا لتحقيق المساواة بين المتناظرين، وأنّها مطالبة تبعا لذلك بالبتّ في مطالب القدح التي تستهدف أعضاء تلك اللجان وتقدير جدّية الأسباب التي تتأسّس عليها والنظر في ما إذا كان من شأنها أن تحرم المترشّح من الضمانات المتعلقة بحياد العضو المقدوح فيه، وذلك تحت الرقابة الدنيا للقاضي الإداري التي تفضي به إلى إلغاء القرار كلّما تأكّد لديه ارتكاب الإدارة لخطأ بيّن في التقدير.[131]

الفرع التّاسع- مبدأ الحقوق المكتسبة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية :

- القرارات الفردية المكسبة للحقوق لا يجوز للإدارة إلغاءها وذلك دون حاجة للنظر في مدى شرعية القرار بعد انقضاء أجل الطعن القضائي وذلك حفاظا على استقرار الوضعيات القانونية، إلاّ إذا كان عدم شرعيتها من الفداحة بحيث تصل بها إلى درجة الانعدام أو تمّ استصدارها باستعمال غش أو تزوير. وأنّه في صورة ما أدّى الإلغاء الإداري إلى زوال القرار بصفة رجعية، فإنّه يجب في هذه الحالة تطبيق القواعد المتعلّقة بنظرية سحب القرارات الإدارية أمّا إذا نتج عن إلغاء القرار الإداري توقف القرار عن إنتاج آثاره القانونية في المستقبل فإنّ ذلك يؤدّي إلى تطبيق قواعد النسخ.[132]

- إنّ المنحة محلّ التداعي قد أسندت للمدعي بصفة وقتية على أن يستجيب المدعي إلى شرط الإنتماء إلى قائمة المعاهد المحددة سلفا، وعليه، وبانتهاء المرحلة التحصيرية يكون المدّعي قد استنفذ الحق المتمسك باكتسابه ضرورة أنّه وفضلا عن أنّ إسناد المنحة المعنيّة للمدعي كان بصورة وقتية لا غير، فإنّ القرارات الإدارية المستصدرة بناء على خطأ من جانب الإدارة أو المستفيد منها لا تصير نهائية بمرور الزمن سيما وأنّ قرار إسناد المنحة يخضع لمبدإ المراجعة السنوية.[133]

- إنّ صدور محلة التهيئة الترابية والتعمير من جهة والمصادقة على مراجعة مثال التهيئة العمرانية للمنطقة محلّ النزاع، من جهة أخرى، لا يتيح للوالي حقّ المساس بالوصعيات القانونية التي نشات بطريقة شرعية قبل المصادقة عليه، حماية للحقوق المكتسبة وإقتضاء بمبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية المستمدّ من مبدإ الأمان القانوني الذي من آثاره الحدّ من سلطة الهيئات العمومية في تغيير القواعد بالنسبة للمستقبل أو تبنّي قرارات بأثر رجعي في ظلّ وضعيات قانونية مطابقة للتشريع.[134]

---

[129] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 120583 بتاريخ 31 مارس 2015.
[130] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 130609 بتاريخ 25 فيفري 2015.
[131] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 120928 بتاريخ 27 أكتوبر 2015.
[132] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 1/19006 بتاريخ 30 أفريل 2015.
[133] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 125277 بتاريخ 10 ديسمبر 2015.
[134] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 122154 بتاريخ 17جويلية 2015.

– لئن صدر قرار سحب نجاح المدّعي خارج آجال الطعن فقد دأب فقه قضاء هذه المحكمة على اعتبار أنّ الحقوق الناتجة عن القرارات الإدارية المستصدرة بناء على مغالطة أو تحيّل المستفيد منها لا تصير نهائية بمرور الزمن وأنّ الإدارة محقّة في سحبها وقتما شاءت دون الإخلال بمبدأ إحترام الحقوق المكتسبة، كما استقرّ العمل فقها وقضاء على أنّه يحق للإدارة الرجوع فيما يصدر عنها من أعمال معدومة في كلّ حين دون ارتباط بآجال التقاضي.[135]

–إنّ تحديد النصّ المنطبق على الوضعيات المختلفة يحكمه إعمال مبدأي التطبيق الفوري للنصوص القانونية وعدم رجعيتها على نحو يقتضي إخضاع الوضعيات التي تنشأ بصورة لاحقة للنضّ الجديد وكلّ الوضعيات الجارية لما يتضمنه من أحكام في ما تظلّ الحقوق المكتسبة وكلّ الوضعيات التي تكونت قبل دخوله حيّز التنفيذ خاضعة لمقتضيات النصّ القديم الذي تمّ تنقيحه أو الغاؤه.[136]

الفرع العاشر– مبدأ الأمان القانوني والثقة في التشريع:

خلصت المحكمة في هذه المادة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– القرارات الفردية المكسبة للحقوق لا يجوز للإدارة إلغائها وذلك دون حاجة للنظر في مدى شرعية القرار بعد انقضاء أجل الطعن القضائي وذلك حفاظا على استقرار الوضعيات القانونية، إلاّ إذا كان عدم شرعيتها من الفداحة بحيث تصل بها إلى درجة الانعدام أو تمّ استصدارها باستعمال غش أو تزوير.[137]

– إنه من المقرّر في قضاء هذه المحكمة أنّ مبدأ الأمن القانوني والثّقة في التّشريع يقتضي أن تكون القواعد القانونيّة والترتيبية التي تستند إليها الإدارة في عملها واضحة، وأن تلتزم الأخيرة بعدم تغيير محتوى هذه الأحكام بطريقة فجئيّة كلّما تبيّن أنّ هذا التغيير ليس ضروريّا بالنّظر إلى محتوى الإجراء الّذي اتّخذته أو الأهداف الّتي ترمي من خلاله إلى تحقيقها.[138]

الفرع الحادي عشر– حق الملكية:

خلصت المحكمة في هذه المادة إلى إقرار المبدأ التّالي:

– استقر فقه قضاء المحكمة على اعتبار أنّ الاستيلاء على العقارات المسجلة يعد انتهاكا خطيرا لحق الملكية المضمون دستوريا وأنّ الدعاوى المتعلقة بالتعويض عن قيمة العقارات المستولى عليها لا تسقط بمرور الزمن.[139]

الفرع الثاني عشر– الحق في التعليم:

خلصت المحكمة في هذه المادة إلى إقرار المبدأ التّالي:

– إنّ حق التعليم هو من الحقوق الأساسية والتّي لا يمكن النيل منه بمجرد فرضيات مبنية على التخمين بل يجب أن يكون ذلك مؤسس على وقائع ثابتة ومدعمة بأدلّة قاطعة.[140]

الفرع الثالث عشر– الحق في التقاضي:

---

[135] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 126974 بتاريخ 09 جويلية 2015.

[136] الحكم الابتدائي الصادر في القضية عدد 51118 بتاريخ 16 مارس 2015.

[137] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 1/190006 بتاريخ 30 أفريل 2015.

[138] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 128367 بتاريخ 10 جويلية 2015.

[139] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 18026 بتاريخ 16 جانفي 2015.

[140] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 126394 بتاريخ 12 نوفمبر 2015.

خلصت المحكمة في هذه المادة إلى إقرار المبدأ التّالي:

– إنّه من المتعارف عليه فقها وقضاء أنّ حق التقاضي الذي ينشأ لفائدة كل من هضم جانبه في قائم حياته ينتقل إلى ورثته بوجه عام إلّا إذا غلبت على الطلبات المستهدف التوصّل إليها الصبغة المعاشية أو الشخصية التي لا تنفصل عن شخصه.وعليه، يكون شرط المصلحة متوفّر في العارضين طالما أنّ إلغاء قرار الإعفاء الذي استهدف مورّثهم من شأنه أن تنجرّ عنه تسوية لها آثار على مركزهم المالي بموجب الإرث، كما أنّ من شأن الإلغاء ردّ الاعتبار إلى مورّثهم وبالضرورة إليهم بمحو آثار شبهة امتدّت مفاعيلها الاجتماعية والنفسية على سمعتهم وعلى شرفهم.[141]

– إنّ التعسف في استعمال الحق في التقاضي بما فيه الحق في الاستئناف لا يتوفر متى ثبت أن القائم بذلك إنحرف عن الهدف الذي من أجله منح والذي هو تحقيق العدالة إلى أهداف غريبة عنه كأن تكون التمطيط في آجال التقاضي أو التنكيل بالخصم أو لاشباع نزواته.[142]

الفرع الرابع عشر– مبدأ الأمان الوظيفي:

خلصت المحكمة في هذه المادة إلى إقرار المبدأ التالي:

–طالما كانت الإدارة على بيّنة من سبب عدم مباشرة العارض لمهامه في إمامة المسجد وخروجه عن طاقته، وأنّه كان في استطاعتها تجاوز حالة العُطل تلك بطرق شتّى غير أنّها لم تفعل، تكون مبادرتها بإعفاء العارض دون ذلك خارقة للأمان الوظيفي للعون العمومي.[143]

الفرع الخامس عشر– مبدأ تحجير تسليط أكثر من عقوبة من أجل نفس الخطإ:

خلصت المحكمة في هذه المادة إلى إقرار المبدأ التالي:

– الإعفاء من الخطط الوظيفية لا يشكّل عقوبة تأديبية وبالتالي فإنّ تسليط عقوبة التوبيخ على المدّعي إلى جانب إعفاءه من خطته الوظيفية ولئن استندا إلى نفس المآخذ فإنّ ذلك لا يتعارض مع مبدأ عدم جواز توقيع أكثر من عقوبة واحدة بعنوان نفس الخطأ.[144]

الفرع السادس عشر– الحريات الشخصية

خلصت المحكمة في هذه المادة إلى إقرار المبدأ التالي:

– من المستقرّ عليه فقها وقضاء أنّ الحق في الحصول على جواز سفر يعتبر من الحقوق الأساسية المكفولة لكل مواطن تونسي لارتباطه المباشر بحرية التنقل داخل البلاد وخارجها التي كفلها الفصل 10 من دستور غرة جوان 1959 المنطبق زمن القيام بالدعوى الماثلة والمكرّس حاليا صلب الفصل 24 من الدستور الجديد، وبالتالي فإنه لا يسوغ حجب هذا الحق أو الحد منه إلا في حدود ما يجيزه القانون صراحة، على أن تأوّل الإستثناءات التي تحول دون تمكين المواطن من هذا الحق تأويلا ضيقا.[145]

– إنّ الحق في السفر من الحقوق الأساسية لكل مواطن تونسي لإرتباطه بحرية التنقل إلى خارج البلاد التونسية التي ضمنها الفصل 24 من الدستور، وبالتالي فإنه لا يسوغ إهداره إلا في حدود ما يجيزه القانون صراحة، على أن تؤول الإستثناءات التي تنال من هذا الحق تأويلا ضيقا، كما أنّ ما تستأثر به المصالح الأمنية من سلطة في تقدير ما إن كان السماح بسفر العارض من شأنه النيل من الأمن القومي التونسي أو من النظام العام أو من سمعة البلاد لا يحول دون إقرار حق القاضي الإداري في بسط رقابته عليها حتى لا يؤول الأمر إلى إطلاق يدها وإعفاء أعمالها من الخضوع إلى مبدأ الشرعية. لئن كانت الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية في هذا المجال بناء على وجود استثناءات أتاحها القانون لتقييد حرية

---

[141] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 128546 بتاريخ 13 جانفي 2015.

[142] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 210103 بتاريخ 19 جوان 2015.

[143] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 127568 بتاريخ 13 جانفي 2015.

[144] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123073بتاريخ 02 جويلية 2015.

[145] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 122836 بتاريخ 04 جوان 2015.

السفر إلا أنه أبقى ذلك موقوفا على صدور إذن قضائي سواء من رئيس المحكمة الإبتدائية أو من النيابة العمومية أو من حاكم التحقيق ضد حامل الجواز لتحجير السفر عليه.[146]

- إنّ منع الأشخاص الذّين تحمّلوا مسؤوليات في هياكل التجمّع الدستوري الديمقراطي قد أقرّه المرسوم عدد 35 لسنة 2011 المؤرخ في 10 ماي 2011 المتعلق بانتخاب المجلس الوطني التأسيسي وأنّ الأمر عدد 1089 لسنة 2011 المؤرخ في 3 أوت 2011 المتعلق بتحديد المسؤوليات صلب هياكل التجمع الدستوري الديمقراطي المطعون فيه اكتفى بإعادة التنصيص عليه وبضبط قائمة المسؤوليات المشمولة به، فإنّ الثابت أنّ المنع الذّي نصّ عليه الأمر المذكور لم يكن عامّا ولا مطلقا ضرورة أنّه اقتصر على بعض الأشخاص الذّين تحمّلوا تلك المسؤوليات المحدّدة على وجه الحصر، وأنّ آثاره كانت ظرفية وانحصرت في انتخابات المجلس الوطني التأسيسي، فضلا عن أنّ ذلك المنع لا ينطوي على أيّ تمييز عنصري وكان مبرّرا بالظروف الاستثنائية الناتجة عن ثورة 14 جانفي 2011 والتّي إستلزمت القطع مع النظام السابق وفق ما جاء في ديباجة المرسوم عدد 35 لسنة 2011 سالف الذكر.[147]

القسم الثاني- المبادئ المتعلّقة بالوظيفة العموميّة:

الفرع الأوّل- القواعد المتعلّقة بالمسار الوظيفي:

الفقرة الأولى- حقوق وواجبات الموظّف:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

- يستنتج من أحكام الفصل 9 من القانون عدد 112 المؤرخ في 12 ديسمبر 1983 المتعلق بضبط النظام الأساسي العام لأعوان الدولة والجماعات العمومية ذات الصبغة الإدارية أنّ مسؤولية الإدارة تجاه مستخدميها تستغرق كل أنواع الاعتداءات والتهديدات التي يتعرضون لها بمناسبة ممارسة مهامهم ويستثنى من هذه الحماية الاعتداءات التي ليس لها أية علاقة بوظائفهم.[148]

- إنّ الموازنة بين واجب الطاعة الّذي يحتّم على العون العمومي الامتثال إلى الأوامر الصّادرة عن رئيسه المباشر وإلى التدابير المتعلّقة بتنظيم المصلحةالّتي يعمل بها، وضرورة تحديد المهام الموكولة إلى العون طبق المشمولات المنصوص عليها بالنظام الأساسي الخاص به، تحتم على الإدارة عدم تكليفه بأعباء غير تلك التي هو ملزم قانونا بإنجازها.[149]

الفقرة الثانية- الانتداب:

أ) شروط الإنتداب:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

- لئن خوّلت الفصول 2 و 7 و 12 من القانون عدد 75 لسنة 1985 المؤرخ في 20 جويلية 1985 المتعلق بالنظام المنطبق على أعوان التعاون الفني للأعوان المتعاقدين مع الوكالة التونسية للتعاون الفني الانتفاع بضمانات لانتدابهم عند الاقتضاء بالوظيفة العمومية أو بالمؤسسات العمومية ذات الصبغة الصناعية والتجارية، إلاّ أنّ ذلك يظلّ محمولا على هذه الأخيرة دون غيرها من الجهات الإدارية التي تتمتع قانونا بالاستقلالية الإدارية والمالية عن غيرها من الأشخاص المعنوية العمومية.[150]

---

[146] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 139186 بتاريخ 14 جويلية 2015.

[147] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 125395 بتاريخ 17 مارس 2015.

[148] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 125030 بتاريخ 13 جانفي 2015.

[149] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 126230 بتاريخ 26 جوان 2015.

[150] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121243 بتاريخ 23 أكتوبر 2015.

– إن صدور حكم جزائي في شأن المدّعي منذ مدّة طويلة تناهز العشر سنوات ليس من شأنه حرمانه من الانتداب بالشركة المدعى عليها، لاسيما وأنه قدّم ضمن الوثائق المطلوبة للترشّح للمناظرة التي اجتازها البطاقة عدد 3 التي تفيد نقاوة ملفّه من السوابق العدلية.[151]

– طالما ثبت أنّ التربص الذي قامت به المدّعية كان في إطار برنامج الصندوق الوطني للتشغيل، فإنه ما كان على الإدارة استبعاد النقاط التي تحصّلت عليها المدّعية بعنوان ذلك التربص من مجموع نقاطها. [152]

– طالما كانت المناظرة لا تشمل إلا العاطلين عن العمل فإنه يجوز للإدارة إعتبار أنّ المصرّح بنجاحهم في المناظرة المذكورة لا يكتسبون أي حق إذا ما ثبت لها عكس ذلك ضرورة أنه يقع التشطيب عن اسمهم وتعويضه آليا حسب الترتيب التفاضلي الأمر الذي يجعل من قرار الشطب نتيجة حتمية لمخالفة شروط الانتداب.[153]

– إنّ الأحكام الاستثنائية للإنتداب في القطاع العمومي لم تلزم المترشحين القيام بعملية التحيين بل اشترطت الإدلاء بشهادة التسجيل بمكتب التشغيل والعمل المستقل حتى يتسنى التثبت من أن المترشح المعني عاطل عن العمل.[154]

ب) طرق الإنتداب :

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– إنّ انتداب عملة الحضائر يتم بصفة عرضية لا رجوع فيها بما يخوّل للإدارة سلطة تقديرية واسعة في مواصلة تشغيلهم حسب الصيغ التي تراها صالحة وحسب الاعتمادات المرصودة للغرض أو الاستغناء عن خدماتهم دون أن يجوز لهذا الصنف من العملة الإعتداد بحقوق مكتسبة في إعادة الانتداب أو المحافظة على نفس مستوى التأجير عند الإنقطاع عن العمل وإعادة الإنتداب من جديد.[155]

– لايجوز للإدارة تعديل عدد البقاع المعروضة للتناظر إلا في صورة حصول شغور إضافي وفعلي، وقبل انقضاء أجل تقديم الترشحات أو على أقصى تقدير قبل الشروع في إجراء اختبارات المناظرة.[156]

– لا يمكن مطالبة الجهة المدعى عليها بتسديد جميع الشغورات الحاصلة في عدد المتفقدين للمدارس الإعدادية والمعاهد الثانوية في اختصاص التربية المدنية بحيث يجوز لها الاكتفاء بقبول عدد من المترشحين أقلّ من ذلك المفتوح للتناظر ويدخل ذلك في نطاق السلطة التقديرية المخول لها ممارستها في مادة المناظرات بحسب ما تقتضيه مصلحة المرفق العمومي وكذلك بحسب المستوى العام للمتناظرين الذي قد يكون دون المطلوب.[157]

الفقرة الثالثة– التربص والترسيم:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

– إن الإنتفاع بأحكام المرسوم عدد 36 لسنة 2011 المؤرخ في 26 أفريل 2011 والمتعلق بترسيم أعوان النظافة العرضيين والمتعاقدين والوقتيين التابعين للبلديات وبقية النصوص الترتيبية الإستثنائية في هذا الإطار يتطلب توفر شروط معينة في المعني بها وهي أساسا أن يكون من عملة النظافة وباشر عمله عرضيا وبصفة مسترسلة وبدون إنقطاع بالبلدية قبل شهر فيفري 2011.كمالم تشترط النصوص آنفة الذكر أن لا يتجاوز العون سنا معينة، و بالتالي فإن رفض الإدارة ترسيم المدعي بالإعتماد على تجاوزه لسن الستين سنة في تاريخ تسوية وضعية منظوريها ينطوي على تأويل غير سليم للنصوص المشار إليها أعلاه، خاصة وأن الإدارة المعنية واصلت تشغيله على حساب الحضائر الجهوية القارة إلى غاية 65 سنة.[158]

– إنّ إدراج المعني بالأمر في إطار منظومة التعاقد ليس من شأنّه أنّ يكسبه بصفة آلية وبمرور مدة معيّنة الحق في الترسيم بنفس الرتبة، ضرورة أنّ

---

[151] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 122415 بتاريخ 17 مارس 2015.

[152] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 125121 بتاريخ 12 ماي 2015.

[153] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 127383 بتاريخ 24 نوفمبر 2015.

[154] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 128888بتاريخ 10جويلية 2015.

[155] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 1/19224 بتاريخ 16 مارس 2015.

[156] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 120583 بتاريخ 31 مارس 2015.

[157] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 124052 بتاريخ 23 أكتوبر 2015.

[158] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123943 بتاريخ 31 مارس 2015.

الرابطة القانونية بين الإدارة ومعاقدها تكون على ضوء بنود العقد الذي يحدد طبيعة العلاقة وموضوعها ومدتها،و بالتالي فإنّ لا شيء يلزم الإدارة لاحقا بانتدابه بصفة موظف دائم في نفس الخطة السابقة.[159]

الفقرة الرّابعة– الترقية:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– لئن كان من المسلّم به فقها وقضاء أنّ العون العموميّ يتمتّع طيلة مسيرته المهنيّة بالحقّ في التّرقية، إلاّ أنّ أقدميّته في العمل والخبرة التي اكتسبها لا تخوّل له الحقّ في الحصول على التّرقية بصورة آليّة وذلك بالنّظر إلى أنّ التّرقية لا تتمّ إلاّ في حدود عدد البقاع الشّاغرة ولا ينتفع بها سوى الأعوان المترسّمون والمنتمون إلى الرّتبة التي دون رتبة التّرقية مباشرة، وبعد المشاركة إمّا في مناظرة داخليّة أو امتحان مهنيّ أو مرحلة تكوين أو التّرسيم بقائمة كفاءة.[160]

– إنّ إدراج مقياس التكوين والمسار الدراسي ضمن المقاييس المعتمدة في تقييم ملفات المترشحين لرتبة أستاذ محاضر يعدّ من قبيل إضافة شرط جديد لم تنصّ عليه النصوص القانونية النافذة في هذا المجال بما يجعل اعتماده في ترتيب المترشحين منطويا على خطأ في تطبيق القانون.[161]

– تتمتع الإدارة في إطار ترقية أعوانها بالإختيار بسلطة تقديرية لا تخضع إلاّ للرقابة الدّنيا للقاضي الإداري، وبالتّالي فإنّ توفّر الشروط المتعلّقة بالترقية بالإختيار إلى رتبة أعلى لا تعطي العون الإداري حق الحصول على تلك الرتبة بصورة آلية بشكل تكون معه سلطة الإدارة مقيّدة بإتمامها في آجالها وإنّما هي تستقلّ في ذلك بصلاحية تقدير موعدها في إطار ما تضبطه القوانين النافذة ولا تلزمها طلبات المعنيين بالترقيات المذكورة.[162]

– إنّ العبرة فيما يتعلق باستدعاء العون العمومي لإجراء اختبار مهني تكون بتاريخ توجيهه، وفي غياب نص صريح يعيّن الأجل المحدّد لتوجيه الاستدعاء، فإن ذلك الأجل لا يكون قانونيا إلا متى أتاح للمترشح إمكانية الإعداد المادي لإجراء الامتحان والحضور في الوقت المعيّن لاجتيازه مع بقية المترشّحين في أجل معقول.[163]

– طالما ثبت قيام العارضة بعمل إداري يقتضي مستوى تعليمي جيد وأنّ الإدارة لم تسع لإحداث لجنة فنية صلب البلدية تصادق على توليها فعليا القيام بمهام تستوجب تخصّصا فنيا مثلما يقتضي ذلك القانون، فإن تقصير الإدارة وتقاعسها عن ذلك لا يمكن بحال من الأحوال أن تتحمل تبعاته العارضة ويكون سبب لعرقلة مسارها المهني وأحقيتها في الترقية لرتبة مستكتب إدارة حسب شهادتها العلمية.[164]

– لئن خوّلت أحكام الفصل 71 من قانون الوظيفية العمومية للعون المحال على عدم المباشرة الخاصة الاحتفاظ بحقوقه في الترقية، إلا أنّه لا يمكن سحب هذا الامتياز على القضاة وذلك لمخالفته الصريحة لأحكام الفصل 33 من قانونهم الأساسي عدد 29 لسنة 1967 المؤرخ في 14جويلية 1967 الذي اقتضى أنّ الترقية إلى الرتبة الثانية لا تتم إلا بعد قضاء مدة قدرها عشر سنوات في المباشرة الفعلية بالرتبة الأولى سيّما وأنّ المباشرة الفعلية للقضاء تعتبر ضرورية لتقييم الجدارة الفعلية للارتقاء في الرتبة.[165]

الفقرة الخامسة– التأجير والمنح:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

–إنّ تغيّب العون عن عمله بسبب إيقافه بالسجّن من طرف العدالة لا يعدّ غيابا غير شرعيّا لكونه يجعله في وضع يستحيل معه مباشرة المهام الموكولة إليه ولا يعبّر عن نيّته في قطع علاقته بإدارته بل هو غياب مردّه قوّة القانون، ويكتسي صبغة شرعيّة كلّما ثبت صدور حكم بات بالبراءة في شأنه.ومن ثمّة فإنّه لا يتسنّى للإدارة إستنتاج غياب العون بصفة غير شرعيّة عن العمل كلّما ثبت لها ولو بصورة لاحقة ما يدحض قرينة توفّر

---

[159] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 127696 بتاريخ 13 جويلية 2015.

[160] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123099 بتاريخ 17 مارس 2015.

[161] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123806 بتاريخ 05 جويلية 2015.

[162] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 124109 بتاريخ 09 جويلية 2015.

[163] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 125403 بتاريخ 31 مارس 2015.

[164] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 125479 بتاريخ 03 جويلية 2015.

[165] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 141153 بتاريخ 06 جويلية 2015.

الإرادة الحرّة لغياب المعني بالأمر ولا يسوغ لها تبعا لذلك الخصم من راتبه بعنوان تلك الفترة.[166]

– بالتأمّل في المدّة التي قضّاها العارض في خطة مدير إدارة مركزية، يتبيّن أنّها لم تبلغ السنتين المستوجبة قانونا للانتفاع بالمنح والامتيازات المرتبطة بهذه الخطة ولا وجه بالتالي للمطالبة بالانتفاع بها.[167]

– من المستقر في فقه قضاء المحكمة أنّ قرار إيقاف مرتب عون عمومي إثر غياب غير شرعي لا يمثل عقوبة تأديبية ولا يعدو أن يكون سوى مقرر إداري تتولى من خلاله الإدارة تطبيقا لقاعدة العمل المنجز تسوية الوضعية الإدارية والمالية للعون العمومي إثر تغيبه عن العمل دون موجب شرعي.[168]

الفقرة السادسة– العطل:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– ولئن تتمتع اللجنة الطبيّة، بسلطة تقديريّة في قبول مطالب عطل المرض من عدمه، فإنّها مطالبة بتعليل آرائها كلما أبدت رأيا بعدم الموافقة حتى يتسنى للمحكمة بسط رقابتها على شرعيّة تلك القرارات.[169]

– لئن لم تضع أحكام قانون الوظيفة العمومية شروطا للإنتفاع بالعطلةالإستثنائية بمناسبة إنعقاد المؤتمرات النقابية وأنّه يكفي إثبات جدية المطلب سواء من خلال الإدلاء بما يفيد حقيقة المسعى كالقيام بالإجراءات المستوجبة، فإنّه لاجدال في أنّ إنقطاع العون العمومي عن عمله للإنتفاع بتلك العطلة يبقى متوقفا على حصوله على الموافقة المسبقة لإدارته التي لها سلطة تقدير مدى جدية مطلبه وعدم تعارض العطلة مع مصلحة ومتطلبات العمل.[170]

– إنّ مطلب الحصول على عطلة المرض العادي لا يمثل إجراء أساسيا يؤدي عدم احترامه إلى انعدام الحق في الحصول على عطلة مرض لأنّ الشهادة الطبية كافية لوحدها لإتمام إجراءات الحصول على العطلة دون المساس من مقصد المشرع الرامي إلى تمكين المرفق العمومي من حقه في المراقبة الإدارية على أعوانه.[171]

الفقرة السابعة– النّقل:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– طالما تمسّكت وزارة التربية بشرعية قرارها المعلّق بنقلة مورث المدّعيان للتدريس بمنطقة الطويرف من ولاية الكاف دون أنّ تبيّن مدى ارتباط ذلك بما تقتضيه ضرورة العمل، علاوة على أنّه ثبت من مظروفات الملف أنّ هذا الأخير قدّم اعتراضه على القرار المذكور بتاريخ 4 جويلة 2011 مؤيدا ذلك بملفّ طبي يبيّن تدهور حالته الصحية وعدم قدرته على التنقل لمسافات طويلة وأنّ المندوب الجهوي للتربية بتونس 2 أيّد مطلبه المذكور داعيا الوزارة إلى الإستجابة له، فإنّ قرارها المذكور يكون غير مبرّر ومتّسما بالصبغة التعسفية وموسومابعدم الشرعية.[172]

– يسوغ لوزير الداخلية نقل عون الأمن متى اقتضت الضرورة ذلك حتّى وإن كان يحمل صفة النقابي، ولا يمكن التمسّك بأحكام القانون الأساسي للنقابة الوطنية لقوات الأمن الداخلي للتأكيد على الضمانات التي يتمتّع بها هذا الأخير، ضرورة أنّه يبقى بمثابة الاتفاق الذي يجمع الأعوان المنضوين ضمن النقابة والذي يبقى ملزما لهم فحسب، ولا يمكن والحالة تلك التحجّج به لدى الإدارة التي تبقى مطالبة بتطبيق الأحكام التشريعية والترتيبية المنطبقة في المجال.[173]

– إنّ نقلة المدعية من مركز عملها الأصلي إلى محكمة الاستئناف بتونس في رتبة قاضي من الرتبة الثالثة استجابة لما تقتضيه مصلحة العمل، يجب أن يكون مصحوبا بما يفيد حصول شغور في الرتبة المذكورة وثبوت عدم وجود راغبين في الالتحاق بمركز العمل المعني ودعوة القضاة

---

[166] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123939بتاريخ 19جوان 2015.

[167] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 125313 بتاريخ 13 جانفي 2015.

[168] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 128259 بتاريخ 24 مارس 2015.

[169] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 120534 بتاريخ 31 مارس 2015.

[170] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 128966 بتاريخ 26 جوان 2015.

[171] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 133146 وفي القضية عدد 133719بتاريخ 31 ديسمبر 2015.

[172] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 125750 بتاريخ 25 فيفري 2015.

[173] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 128743 بتاريخ 14 جويلية 2015.

المباشرين بأقرب دائرة قضائية مع اعتماد التناوب أو إجراء القرعة عند الاقتضاء، وهي من قبيل الإجراءات التي لا محيد عن إعمالها الواحدة تلو الأخرى حتي تتحقق الغاية من الموازنة بين مقتضيات مصلحة العمل واحترام مبدأ عدم جواز نقلة القاضي دون رضاه.[174]

الفقرة الثامنة– الخطط الوظيفية:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– حيث جرى عمل هذه المحكمة على اعتبار أنه متى استندت قرارات الإدارة القاضية بسحب خطة وظيفية على أخطاء مسلكية فإنّ هذه الأخيرة تكون ملزمة بأنْ توفر للمعني بالأمر الضمانات التأديبية المتمثلة في تمكينة من الإطلاع على الأفعال المنسوبة إليه والدفاع عن النفس في شأنها ضرورة أنّ احترام حقوق الدفاع هو مبدأ قانوني عام يتعيّن على الإدارة العمل به بتمكين كل عون تمت مآحذته من أجل أخطاء تأديبية من الدفاع عن نفسه والرد على التهم المنسوبة إليه وإن لم ينص القانون صراحة على ذلك.[175]

– حيث استقرّ فقه قضاء المحكمة على أنّ الإدارة تملك سلطة تقديريّة واسعة في تقييم وإسناد الخطط الوظيفيّة والإعفاء منها، وأنّ المحكمة لا تمارس عليها في هذا المجال سوى رقابة دنيا، إلاّ أنّها متى استندت عند سحب الخطّة الوظيفيّة إلى أسباب تتعلّق بسلوك المعني بالأمر أو بتصرّفاته فإنّها تصبح ملزمة بإثبات الوقائع التّي تأسّس عليها قرارها.[176]

– طالما أنّ قرار تكليف المتداخل بخطة رئيس قسم استشفائي جامعي لم يتأسّس فحسب على الشهائد المتحصل عليها في الاختصاص وإنما استند إلى تقييم موضوعي للمؤهلات الشخصية والخاصة به وذلك بغاية ضمان حسن تسيير المرفق العام باعتبار أنّ التسمية بالخطة المذكورة تخضع إلى تقدير الإدارة لما يقتضيه مصلحة العمل وحسن سير المرفق العام. والحالة ما ذكر، فإنه لم يشب إعمال الإدارة لمقاييس اختيار المرشح للخطة الوظيفية أي خطا في التقدير.[177]

– لئن لم يحدّد القانون أجلا معينا لإصدار أوامر التسمية، فإنّه طالما شرعت جهة الإدارة في تسوية وضعية المدّعي منذ أواخر سنة 2012، فإنّه كان عليها إتمامها في أجل معقول، وعليه فإنّ عدم صدور أمر تسمية المدّعي على مدى الفترة الممتدة من 2012 إلى تاريخ صدور الحكم في هذه القضيّة، يعدّ تجاوزا لحدود الآجال المعقولة. وفي ضوء ما تقدّم، فإنّ رفض وزارة الثقافة ورئاسة الحكومة المدعى عليهما إتمام التراتيب الإدارية المتعلقة بتسمية المدّعي كمدير للبحوث الأثرية والتاريخية يغدو في غير طريقه وغير مؤسّس واقعا وقانونا.[178]

الفقرة التاسعة– الشطب من أجل التخلي عن الوظيف:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

– يتأسّس التشطيب من أجل التخلّي عن العمل على مجرد معاينة واقعة التخلّي عن الوظيف ولا يحتوي على أيّ مساءلة من أجل خطأ مسلكي تستوجب استيفاء الضمانات المتعلقة بها، غير أنّه يعتبر الحالة التي يقطع فيها العون العمومي بصورة إرادية ومتعمّدة كل صلة بإدارته ويمتنع عن الالتحاق بمركز عمله رغم التنبيه عليه فيضع نفسه حينها بصورة يقينية وثابتة خارج إطار القانون المنظم للوظيف بما يخول للإدارة التشطيب عليه ولا يجوز اعتبار العون متخليا إذا ثبت أنّ عدم التحاقه بالعمل كان راجعا لأسباب تتعدّى إرادته أو أنه تولّى خلال فترة الغياب الاتصال بإدارته بأيّ وسيلة بغاية مباشرة وظيفه أو لإعلامه بسبب تغيّبه ولا يتسنّى للإدارة متى لم تقتنع بمبرّراته إلاّ مساءلته تأديبيا.[179]

---

[174] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 138840 بتاريخ 10 ديسمبر 2015.

[175] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 124917 بتاريخ 07 ماي 2015.

[176] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121194 بتاريخ 30 ديسمبر 2015.

[177] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 122373 وفي القضيّة عدد 123616 بتاريخ 29 أفريل 2015.

[178] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 130165 بتاريخ 15 جويلية 2015.

[179] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123333 بتاريخ 15 ماي 2015.

الفقرة العاشرة – الإلحاق:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– الإلحاق لا يعني بأي حال من الأحوال تمكين العون بصفة آلية من خطة وظيفية بالإدارة الملحق بها طالما أنّ ذلك يظلّ خاضعا للسلطة التقديرية لرئيسها وفق الشغورات الحاصلة وما يتمتّع به المعني بها من مؤهلات تمكّنه من التسمية في الخطة.[180]

– إنّ إنهاء الإلحاق لا يشكّل إجراء تأديبيا يلزم الإدارة بتعليل قرارها اعتبارا للطبيعة الوقتية لحالة الإلحاق والتي يجعلها قابلة للرجوع فيه في أي وقت ضرورة أنّ الإدارة لا تكون ملزمة بتعليل قراراتها إلا إذا اقتضت النصوص التشريعية والترتيبية ذلك صراحة مما يترّتب عنه أن الإدارة غير ملزمة بالإفصاح عن المعيار الذي اعتمدته لإنهاء إلحاق المدّعي دون غيره من الأعوان الملحقين بالوكالة.[181]

الفقرة الحادية عشر – الإرجاع إلى العمل:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– في صورة وضع الإدارة حدّا للحياة المهنية للعون، فإنّ طلب رجوعه إلى سالف عمله يكون خاضعا لشروط إعادة الإنتداب من جديد وفق الشروط العامّة للوظيفة العمومية والشروط الخاصة المنصوص عليها في الأنظمة الأساسية الخاصة بكلّ سلك، بدون أن تكون الإدارة ملزمة بذلك.[182]

–إنّ صدور برقية وزير الداخلية المتعلّقة بإرجاع الأمنيين المعزولين لا يمنح لهؤلاء بصفة آلية الحقّ في الرجوع للعمل ضرورة أنّ ذلك يستدعي النظر في ملفات المعنيين به حالة بحالة، خاصّة وأنّه تمّ الشطب على اسم المدعي من الوظيف بمقتضى قرار إنهاء تربص وبالتالي فإنّه لم يتمّ تثبيته نهائيا في الرتبة التي أنتدب فيها.[183]

–طالما أقرّت الإدارة صراحة في ردّها على عريضة الدعوى وفي تقاريرها اللاحقة أنّها لم تكن على علم بحقيقة الأسباب التي حالت دون استجابة العارض للتنابيه التي وجّهتها له في نطاق استيفائها لإجراءات التشطيب عليه من قائمة أعوانها، فإنّه كان متعيّنا عليها حال مبادرة هذا الأخير بمدّها بهذه الأسباب الاستجابة لطلبه الرامي إلى مراجعة وضعيّته على ضوئها ومن ثمّة النظر في إمكانيّة إرجاعه إلى سالف عمله لما تمثّله من عنصر جديد تنشأ بموجبه وضعيّة قانونية وفعليّة مغايرة لتلك التي اعتمدها عند إصدار قرار الشطب.[184]

– إنّ سبق عمل العون بالإدارة قبل انقطاعه عنه لا يعطيه أحقية أو أفضلية عند تعبيره عن رغبته في الرّجوع إليه إذ يبقى ذلك الأمر من الملاءمات المتروكة للإدارة.[185]

– لئن كان طلب الرجوع إلى العمل من الحقوق المستمرة، فإنّ الإستجابة له يبقى مرهونا بوجود عنصر جديد يطرأ على وضعية المعني بالأمر من شأنه أن يحمل جهة الإدارة على إعادة النظر في وضعية عونها على ضوء ذلك العنصر الجديد والمتمثل بالنسبة للأعوان المعزولين كما هو الشأن بالنسبة للمدّعي توفر أحدالشرطين التاليين وهما الإنتفاع بالعفو التشريعي العام أو حكم صادر عن المحكمة الإدارية.[186]

الفقرة الثانية عشر – الإعفاء من الوظيف:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– عرض ملف القاضي المزمع إعفاؤه على المجلس الأعلى للقضاء يعدّ إجراء وجوبيا وعليه، فإن إعفاء العارض دون أن تثبت إحالته على

---

[180] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 124892 بتاريخ 04 مارس 2015.

[181] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 127300 بتاريخ 15 جويلية 2015.

[182] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 122500 بتاريخ 31 ديسمبر 2015.

[183] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 122671 بتاريخ 15 ديسمبر 2015.

[184] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123262 بتاريخ 30 أفريل 2015.

[185] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 124296 بتاريخ 14 جويلية 2015.

[186] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 125249 بتاريخ 12 نوفمبر 2015.

المجلس الأعلى للقضاء يكون معيبا من هذه الناحية.[187]

– إنّ تقدير إحكام المدعي قبضته على السلطة القضائية خدمة لمصالح الرّئيس السابق وعائلته والمقرّبين منه وكونه حريصا على تلقّي التعليمات من رئاسة الجمهورية والتنسيق معها إنما يدرج التحقق من الأفعال المستخلصة منها في صميم المآخذ التأديبية والوصف القانوني المسند لها طبق أحكام الفصل 50 من القانون الأساسي للقضاة وأنه وبصرف النظر عن صحتها فإن الاستناد إليها يتعارض مع آلية الإعفاء التي حصر القانون صورها في حالتي القصور المهني والأسباب الصحية، الأمر الذي يكون معه تعليل الإعفاء بهذا السبب فاقدا لسنده القانوني.[188]

– إن رفض العارض من قبل بعض من زملائه ومن المتقاضين لا يرتقي إلى مرتبة الجزم بثبوت تعطل سير المرفق القضائي لمجرد وجود شخص العارض في محيطه أو في أي من مواقعه، ولا بانعدام أي خيار للإدارة غير القطع النهائي لمساره الوظيفي من خلال استنفاذ جميع الوسائل المتاحة لديها لتجاوز وضعية التعطل، ولا بانتفاء أهلية العارض وصلوحيّته لمواصلة العمل القضائي مستقبلا.[189]

الفقرة الثالثة عشر – إنهاء المهامّ:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– من الجائز للإدارة الامتناع عن مواصلة العلاقة التعاقديّة مع معاقدها وهي إجراءات لا يمكن للعون مواجهتها إلاّ بدفوعات محدّدة تنحصر في هضم حقوق الدفاع المتّصل بعدم إطلاعه على طبيعة وحقيقة الأسباب التي آلت إلى إتّخاذها في شأنه أو بتأسّس تلك التدابير على سوء تقدير واضح أو إنطوائها على عقوبة تأديبيّة مقنّعة.[190]

الفقرة الرابعة عشر – العملة العرضيّون:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

–لئن كانت الإدارة تتمتّع بسلطة تقديريّة في مواصلة تشغيل المدّعي أو الإستغناء عنه طالما أنّ انتدابه كعامل عرضي يكتسي صبغة دوريّة وغير مسترسلة وقابلة للرجوع فيها، فإنّ ذلك لا يعني أنّها سلطة معفاة من كلّ رقابة من قبل القاضي الإداري في مراقبة الأسباب التّي تأسّس عليها القرار المطعون فيه.وطالما تبيّن أنّ الإدارة المدّعى عليها انتدبت العارض للقيام بصورة ظرفيّة بأعمال بناء فإنّه لا يمكنها إنتدابه للعمل لديها بصورة دائمة لكونها مؤسسّة إستشفائيّة تسدي خدمات صحيّة ولا حاجة لها لعون قارّ مختصّ في البناء.[191]

– أكّد منشور الوزير الأول بتاريخ 29 نوفمبر 1999 تحت عدد 47 على ضرورة النّظر في تسوية الوضعية الإدارية والمالية للعملة العرضيين عن طريق التعاقد على أن يكون ذلك وفق الشغورات وحاجة الإدارة الحقيقية لخدماتهم وفي نطاق ما تخوّله ميزانيتها. وعليه، فإنّ تسوية الوضعية الإدارية لعملة الحضائر والعملة العرضيين العاملين بالقطاع العمومي تخضع إلى الشروط المضمنة بمنشور الوزير الأول سالف الذكر ولا تجد حدّها إلاّ في الشغورات وحاجة الإدارة الحقيقية لخدماتهم وفي نطاق ما تخوّله ميزانيتها.[192]

– إنّ الغاية من سنّ المنشور عدد 19 المؤرّخ في 10 أفريل 1995والمنشور عدد 47 الصادر بتاريخ 23 نوفمبر 1999 تتمثّل أساسا في إيجاد حلول لتسوية وضعيّة هذا الصنف من العملة التّي ظلّت في منأى عن كلّ تنظيم وتأطير تشريعي أو ترتيبي وذلك على نحو يضمن حقوقهم بصفة عادلة تتماشى مع طبيعة وضعيّاتهم المهنيّة وتتّفق مع حاجيات الإدارة المعنيّة، على أن يتمّ ذلك وفق دراسة لتلك الوضعيّات حالة بحالة إن اقتضى الأمر دون وضع شروط إضافيّة من شأنها عرقلة التسوية المرجوّة أو مزيد تعكير وضعيّات تتطلّب حلولا استثنائيّة بالنظر إلى خصوصيّتها.[193]

الفقرة الخامسة عشر– الأقدمية :

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

---

[187] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123073بتاريخ 02 جويلية 2015.

[188] الحكم الإبتدائي سابق الذكر.

[189] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123073بتاريخ 02 جويلية 2015.

[190] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 122804 بتاريخ 15 جويلية 2015.

[191] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 125004 بتاريخ 02 جويلية 2015.

[192] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 1/19224 بتاريخ 16 مارس 2015.

[193] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 122526 بتاريخ 02 جويلية 2015.

– يتعيّن على الإدارة من أجل تحقيق تطوّر عادي للمسار المهني، توفير الإطار الملائم لتمكين العون من فرص الارتقاء عبر تمكينه من المشاركة في المناظرات والامتحانات والتكوين المستمر بصورة متواترة خلال حيز زمني معقول، وليست مطالبة في المقابل بضمان ارتقائه وإنّما كلّ ما يُطلب منها أن تجرى المناظرات والامتحانات في إطار من النزاهة والشفافية واحترام مبدأ المساواة بين المترشحين.[194]

– بمقارنة الشروط الواردة بأحكام الأمر عدد1257 لسنة 2007 المؤرخ في 21 ماي 2007 المتعلق بتصنيف المؤسسات التربوية بالمرحلة الإعدادية والتعليم الثانوي وضبط الخطط الوظيفية بها، بالشروط الواردة بالمذكّرة المطعون فيها يتبيّن أنّ هناك تعديل بخصوص بعضها على غرار الأقدميّة المشترطة في ناظر للترشّح لخطّة مدير إذ ورد بالأمر أنّها سنتان على الأقلّ وذلك صلب أحكام الفصل 7 منه في حين جاء بالمذكّرة أنها سنة واحدة على الأقل، وفي ذلك تعديل صريح لأحكام ترتيبيّة مؤثّرة بالضرورة في المراكز القانونية.[195]

الفقرة السابعة عشر– الأعداد المهنية :

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

– لئن تتمتع الإدارة بسلطة تقديرية في إسناد الأعداد بعنوان مقاييس الصفات الذاتية والسلوكية والعلائقية وتقدير المدير العام آمر الحرس الوطني لأهلية عون الحرس الوطني للترقية، فإنّ تلك السلطة غير معفاة من رقابة القاضي الإداري الذي يتحرّى مدى ارتكازها على أسانيد سليمة من القانون والواقع وعدم انحرافها بالسلطة وبالإجراءات وعدم ارتكابها لخطأ فادح في التقدير.[196]

الفرع الثاني– النّزاعات المتعلّقة بالتّأديب في الوظيفة العموميّة:

الفقرة الأولى– القواعد المتعلّقة بالخطأ التّأديبي:

أ) مفهوم الخطأ التّأديبي:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– يتمتّع العون العمومي بجملة من الضمانات الأساسية التي تقوم على قرينة البراءة وتأويل الشكّ لفائدته فيما ينسب إليه من اتّهامات على اعتبار أنّه من المفروض أنْ يكون الخطأ الذي تنسبه الإدارة إلى العون العمومي مؤسسا على وقائع مادية ثابتة وذلك بالنظر إلى الصبغة الزجرية التي تكتسيها القرارات الصادرة في المادة التأديبية، والتي تقتضي تحميل عبء الإثبات على الإدارة.[197]

– إنّ تبنّي العون العمومي لفكر أو توجّه سياسي أو دين معيّن لا يمثّل في حدّ ذاته خطأ تأديبيا طالما لم يثبت أنّ العارض إستغلّ أوقات العمل أو تجهيزات الإدارة أو خصائص الوظيف لنشر ذلك الفكر أو الدّعوة إليه. كما أنّ أداء العون العسكري للصّلاة أثناء عمله لا يمثّل إخلالا بقواعد الإنضباط العسكري طالما لم يثبت أنّ ممارسته لها مدعاة للتمرّد على التّعليمات العسكريّة أو عرقلة لسير المرفق العمومي العسكري أو إخلالا بالشّرف أو بالإنضباط أو بقيّة الواجبات المحمولة عليه قانونا.[198]

ب) إثبات الخطأ التّأديبي:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

– إنّ تراجع العون بمقتضى كتب خطي معرف به لدي الجهات المختصة عن أقواله التي أسّست عليها الإدارة العقوبة المسلطة على أحد منظوريها يجعل من الوقائع المستند إليها غير ثابتة.[199]

الفقرة الثانية– القواعد المتعلّقة بالإجراءات التّأديبية:

---

[194] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 120506 بتاريخ 15 جويلية 2015.

[195] الحكم الإبتدائي الصادر في القضية عدد 124481 بتاريخ 18 جوان 2014.

[196] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 1/17948 بتاريخ 15 جويلية 2015.

[197] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 1/120034 بتاريخ 15 جويلية 2015.

[198] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 122804 بتاريخ 15 جويلية 2015.

[199] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121114 بتاريخ 03 جويلية 2015.

أ) إثارة التتبعات التّأديبية:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– إنّ تحديد مدى جسامة الخطأ المرتكب من العون العمومي يرجع إلى تقدير رئيس الإدارة دون سواه الذي له أن يأذن بإجراء التحقيقات والأبحاث الإدارية اللازمة لبيان مدى صحة الأفعال المنسوبة إلى المعني بالأمر من عدمه والإذن بإيقافة عن العمل حالا في صورة ثبوتها وإحالته على مجلس التأديب.[200]

– إنّ رفض وزير الداخلية ممارسة السّلطة التأديبية تجاه أعوانه دون الإفصاح عن أسباب امتناعه عن تحريك إجراءات التقصّي من صحّة ما هو منسوب لمنظوريه يعدّ تنكّرا لاستعمال اختصاص مسند له قانونا يعيب القرار المنتقد.[201]

– إنّ صلاحيات التفقد الموكولة إلى المصالح المختصة بالوزارة المعنية تستقل بذاتها عن إجراءات الدعوى التأديبية السابقة لاتخاذ القرار المطعون فيه ضرورة أن التفقدية العامة يرجع إليها أساسا وفق ما تقتضيه أحكام الباب الثالث من الأمر عدد 2876 لسنة 2008 المؤرخ في 11 أوت 2008 والمتعلق بتنظيم وزارة التعليم العالي والبحث العلمي صلاحية القيام بالأبحاث الإدارية الأوّلية التي ليس من شأنها أن تغني بأي حال من الأحوال عن انتهاج إجراءات محدّدة ومضبوطة بالقانون تكفل للعون العمومي الضمانات الضرورية في التتبع التأديبي.[202]

ب) الاستماع إلى العون:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– استقرّ فقه قضاء هذه المحكمة على أنّ محاضر البحث المحرّرة ممن له الصّفة هي من الأوراق الرّسمية التي لا تقبل الدّحض بالدّليل العكسي ولا يسوغ الطعن في صحّتها إلاّ بإثبات تزويرها فيما تضمّنته من معاينات مادّية، أمّا التصريحات التي تسجّلها تلك المحاضر فيسوغ دحضها بسائر الوسائل القانونية دون القيام بدعوى الزّور.[203]

– إعفاء مدير معهد دون إحالته على مجلس التأديب ليستمع إلى أقواله حول أسباب المؤاخذة الموجهة إليه في كنف احترام الضمانات التأديبية التي ينص عليها القانون وأكتفاء الإدارة بالإستناد على الظروف الإستثنائية التي تمرّ بها البلاد وإعلان حالة الطوارئ في مختلف الولايات بالإضافة إلى إمساكها عن مدّ المحكمة بما يفيد مواجهة المعني بالأمر لموجة من الإعتصامات والإحتجاجات من قبل الإطار الإداري وإطار التدريس والطلبة بعد ثورة 14 جانفي 2011 بالرّغم من مطالبتها بذلك تكون قد جانبت الصواب وصيّرت القرار المنتقد معيبا من هذه الناحية.[204]

– سماع مورث المدّعين من قبل لجنة منبثقة عن التفقدية العامة لوزارة العدل في ما نسب إليه من مؤاخذات تبعا للتظلّم المرفوع من قبله بخصوص اقتراح إعفائه من مباشرة مهامه، ليس من شأنه أن يؤول إلى اعتبار أنّ الإدارة قد ضمنت له حقّ الدفاع، ضرورة أنّ التفقدية لا يرجع لها، حسب ما اقتضته أحكام الفصل 24 من الأمر عدد 3152 لسنة 2010 المؤرخ في 1 ديسمبر 2010 المتعلّق بتنظيم وزارة العدل وحقوق الإنسان، سوى القيام بالأبحاث الإدارية الأوّلية التي ليس من شأنها أن تغني بأي حال من الأحوال عن انتهاج إجراءات محدّدة ومضبوطة بالقانون والتي تكفل للقاضي الضمانات الضرورية في التتبّع التأديبي.[205]

– إنّ عدم تضمّن الاستجواب الموجه إلى العون ما يفيد سماعه بخصوص مأخذ كان من الأسباب الرئيسية التي أدّت إلى صدور القرار التأديبي فيه هضم لحق الدفاع.[206]

ج) استدعاء العون والإطلاع على الملفّ:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

– يؤخذ من صيغة الوجوب التي ورد عليها الفصل 53 من قانون الوظيفة العمومية أنّ استدعاء العون المعني للمثول أمام مجلس التأديب للدفاع

---

[200] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 120501 بتاريخ 07 ماي 2015.

[201] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 124435 بتاريخ 04 مارس 2015.

[202] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 126284 بتاريخ 03 أفريل 2015.

[203] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121689 بتاريخ 05 نوفمبر 2015.

[204] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123187 بتاريخ 13 مارس 2015.

[205] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 128546 بتاريخ 13 جانفي 2015.

[206] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 126581 بتاريخ 31 ديسمبر 2015.

عن نفسه واطلاعه على جميع الوثائق المكونة لملفه التأديبي هي مسألة جوهرية يؤدي خرقها إلى هضم حقوق الدفاع. وطالما أنّ الإدارة لم تطلع المدعي ضده على التقرير التوضيحي والحال أنّ هذه الوثيقة كانت السبب الحاسم في تأجيل انعقاد مجلس التأديب في المرّة الثانية والسند الذي اعتمدته في البتّ فيما نسب إليه من مخالفات وأنها لم تستدعه للمثول أمام مجلس التأديب لتمكينه من الدفاع عن نفسه واطلاعه على الأقل بتلك المناسبة على فحوى تلك الوثيقة وتمكينه من مناقشتها، يكون ما انتهت إليه محكمة الحكم المطعون فيه بخصوص المطعن المتعلق بهضم حقوق الدفاع في طريقه واقعا وقانونا.[207]

د) القواعد المتعلّقة بمجلس التّأديب :

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

- يخلص من هذه أحكام الفصلين 4 و34 من الأمر عدد 1753 لسنة 1990 المؤرّخ في 29 أكتوبر 1990 المتعلّق بضبط كيفية تنظيم وتسيير اللّجان الإدارية المتناصفة أنّه تمّ تكريس مبدأ التناصف في تركيبة اللّجنة الإدارية المتناصفة حفاظا على مصلحة طرفي النّزاع. وقد ثبت من اوراق الملف أنّ تركيبة المجلس الذّي تولّى النّظر في الملف التأديبي للمدّعي جاءت سليمة ومطابقة للأحكام الترتيبية المشار إليها أعلاه طالما أنّ النصاب القانوني متوفّر فضلا عن أنّ العارض لم يبيّن أوجه الضّرر الذّي لحقه نتيجة حضور ممثّل واحد عن الإدارة مقابل ممثّلين إثنين عن الأعوان.[208]

- إنّ تعلّل المدّعي بالمرض الّذي حال دون حضوره بمجلس التأديب لا يعيب الإجراءات التأديبية الّتي قامت بها الإدارة ضرورة أنّ الشهائد الطبية المتمسّك بها: منها ما كان سابقا لانعقاد المجلس وبالتّالي لا يمكن اعتمادها أو تلك الّتي تزامنت معه ولكنّها لم تتضمّن ما يحول دون حضوره أو تكليف من ينوبه للدّفاع عنه خاصّة وأنّه كان على علم سابق بتاريخ انعقاده، كما أنّ رخصة الاستراحة المسندة إليه كانت بتاريخ لاحق لانعقاد المجلس إذ يبتدئ مفعولها من يوم 12 نوفمبر 2010 وأنّه ومهما يكن من أمر فإنّ الحصول على الرّخصة المذكورة لا يبرّر في حدّ ذاته عدم الحضور بالمجلس.[209]

- إنّ حصول مانع يحول دون حضور العضو الرسمي الأوّل للإدارة أعمال مجلس التأديب وتعويضه بالعضو الرسمي الثاني ليس من شأنه أن يمسّ من قانونية تركيبة المجلس المذكور، ممّا يجعل القرار المنتقد المتّخذ إستنادا إليها شرعيّا.[210]

الفقرة الثالثة– القواعد المتعلّقة بالعقوبة التّأديبية :

أ– تعليل القرارات التّأديبية:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

- لا جدال في أنّ الأسباب التي على أساسها تم إتخاذ القرار المنتقد والمتضمن صلب قرار إحالة العارضة على مجلس التأديب تتطابق مع التنصيص على مخالفة سوء علاقاتها مع محيطها المهني وإثارة البلبلة داخل المؤسسة وإنشغالها بكتابة التقارير الواحد تلو الآخر دون داع ضرورة أن خطأ الإخلال بالواجبات المهنية المنسوب للعارضة يستوعب لوحده منطوق القرار المطعون فيه الذي يرقى بدوره إلى مقام التعليل الكافي.[211]

- إنّ تسبيب الإدارة رفض تجديد العقد المبرم مع المدّعي بعدم رضاها عن أدائه نتيجة ما صدر عنه من تقصير وتراخي في العمل إضافة إلى عدم كفاءته يستشف منه وجود أسباب تأديبية أثناء تنفيذ العقد لا ترتقي إلى الجدية المطلوبة الموجبة لفسخ العقد، الأمر الذي يكون معه رفض تجديد العقد ودون إتباع الإجراءات المقرّرة لذلك في غير طريقه.[212]

ب– تلاؤم العقوبة مع الخطأ:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

---

[207] الحكم الإستئناف الصادر في القضيّة عدد 29129 بتاريخ 31 ديسمبر 2015.

[208] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121689 بتاريخ 05 نوفمبر 2015.

[209] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123373 بتاريخ 25 فيفري 2015.

[210] الحكم الإستئناف الصادر في القضيّة عدد 29227 بتاريخ 22 جوان 2015.

[211] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121652 بتاريخ 14 فيفري 2015.

[212] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123286 بتاريخ 09 جويلية 2015.

– اختيار العقوبة الواجب تسليطها على العون المدان يندرج في إطار السّلطة التقديريّة المخوّلة للإدارة وأنّ الرّقابة الّتي تجريها المحكمة في مجال الملاءمة بين الخطأ الوظيفي والجزاء التأديبي هي رقابة دنيا لا تؤول إلى إلغاء العقوبة المقرّرة إلاّ في صورة ثبوت عدم التلاؤم البديهي بين الخطأ المقترف والجزاء الموقّع على العون.[213]

– إنّ العقوبة لا تعدّ شرعيّة إلاّ متى ثبتت صحّة الوقائع المنسوب اقترافها للعون سواء من خلال أوراق الملف المرفوع إلى القاضي الإداري أو بفعل تحقيق المحكمة، ومن هذا المنطلق فإنّ العون المدان ينتفع بقرينة البراءة بصورة تغدو معها الرقابة التي يجريها القاضي الإداري على صحّة الوقائع تماثل عمل نظيره الجزائي باعتبار أنّه يحكم بوجدانه الخالص انطلاقا مما تتوافر له من معطيات بالملف.[214]

– إنّ ما نسب للعارضة وثبت في حقها من تحرير للعرائض وتصلّب في التعاطي مع مرؤوسيها وزملائها، الأمر الذي أشاع مناخا متوترا داخل المكتبة في المؤسستين التعليميتين اللتين عملتا فيهما وهي المحمولة على حسن إدارتها للمكتبة بما يكفل حسن تسييرها تيسيرا لعمل الأساتذة والطلبة يجعل من عقوبة النقلة الوجوبية مع تغيير الإقامة المسلّطة عليها مستحقة وغير منطوية على خطأ فادح في التقدير.[215]

– طالما انتهى مجلس التأديب إلى الإقرار بغياب بعض الأفعال المنسوبة للعارض وعدم أهمية بعضها الآخر وهي أفعال ليست على درجة كبيرة من الخطورة أو من شانها أن تؤول إلى إحداث خلل في سير المرفق الذي يعمل في نطاقه، فإنّ تسليط عقوبة النقلة الوجوبية من قبل الإدارة ينطوي على عدم تلاؤم واضح وبديهي مع الأفعال المرتكبة.[216]

– إنّ رفض خضوع المدعي للفحص الطبي التي أذنت به الإدارة بمقتضى الصلاحيات المخولة لها قانونا ولئن كان يشكل في حدّ ذاته خطأ من جانبة يمكن أن يؤدّي قانونا إلى إثارة التتبعات التأديبية في حقّه، فإنّه تبيّن لهذه المحكمة بالنظر من جهة، لطبيعة هذا الخطأ ومن جهة أخرى إلى ثبوت تأزم الحالة الصحية والنفسية للمدعي آنذاك، والذي كان يفرض على الإدارة اتخاذ الإجراءات الكفيلة بحمايته، أنّ قرار عزله من العمل كان مشوبا بعدم التلاؤم الواضح بين الخطا والعقوبة.[217]

– إنّ هذه المحكمة ترى بما تستأثر به من سلطة الإجتهاد أنّه لا جدال في أنّ المدّعي تخلف عن موعد رجوعه إلى سالف عمله على إثر إنتهاء المدّة المقرّرة للإجازة غير أنّه لئن كان ذلك التصرف في حدّ ذاته خطأ موجب للعقاب، فإنّه لا يبرّر اللجوء إلى توخي أشدّ العقوبات بهذا العنوان وهي الإعفاء، لا سيّما أنّه لم يثبت أنّ الإدارة تولّت التنبيه عليه وتحذيره من مغبّة العود خاصة وأنّ الفصل 37 من القانون الأساسي للعسكريين مكّن الإدارة من إتخاذ عقوبات تأديبية من الدرجة الأولى وهي الحرمان من الإجازة والتنبيه والإيقاف البسيط والإيقاف الشديد والإنذار والتوبيخ والحذف من جدول الترقية.[218]

– لئن كان سلوك المدعي في الماضي وسوابقه التأديبية لا تبرر بمفردها تسليط عقوبة تأديبية ضدّه وذلك خاصة بعد أن قامت بمحو تلك السوابق بمقتضى قرار صادر عنها، فإنّه يحق للإدارة أن تأحذ ضده العقوبة التي ترتئيها مناسبة لما لها من سلطة تقديرية واسعة وذلك شرط صدور أفعال جديدة عنه موجبة للتتبع بذاتها دون حاجة إلى سماعه بخصوص تلك السوابق ودون أخذها بعين الاعتبار ضرورة أنها تقتصر على معاينة ملفه التأديبي الموجود لديها.[219]

ج– السبب الحاسم:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

---

[213] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 125269 بتاريخ 17 مارس 2015.

[214] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121566 بتاريخ 16 مارس 2015.

[215] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121652 بتاريخ 14 فيفري 2015.

[216] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121996 بتاريخ 09 جويلية 2015.

[217] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 124853 بتاريخ 16 جانفي 2015.

[218] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 125492 بتاريخ 23 جانفي 2015 .

[219] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 134883بتاريخ 28 أكتوبر 2015.

– في صورة تعدّد الأسباب التي تستند إليها الإدارة لتسليط العقاب التأديبي على عونها وثبوت بعضها دون البعض الآخر، فإنّ القاضي يعتمد تلقائيا السبب الحاسم ويقضي بإلغاء القرار المطعون فيه كلما ثبت له أنّ الإدارة ما كانت لتنتهي إلى توقيع ذات العقوبة لو إعتمدت، عند إصدارها ذلك القرار، الفعل الذي أقرّت المحكمة بصحة حصوله دون سواه.[220]

الفقرة الرابعة– التتبعات التّأديبية والتتبعات الجزائية:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– لئن لم يتضمن قرار إنهاء مهام المدّعي أي تعليل يمكن من خلاله معرفة سبب اتخاذه إلا أنّه يبدو واضحا من بقية أوراق الملفّ وخاصة قرار إيقافه عن العمل الصادر بتاريخ 18 أكتوبر 1995 أنّ التتبعات التأديبية ضدّ المعني بالأمر استندت حصرا إلى التّهم الجزائية الموجهة ضدّه والتي انتهى القضاء إلى التصريح بحفظها. وعليه، وفي ظلّ ثبوت حفظ التهم الجزائية سند القرار الصادر ضدّ العارض، فإنّ ذلك القرار يغدو غير شرعي لانبنائه على سند واقعي صحيح.[221]

– لما كان ثابتا أنّ المدّعي لم يصدر في شأنه أيّ عقاب تأديبي من أجل التهمة المنسوبة إليه لأنّ إدارته ارتأت التريث إلى حين البت نهائيا في تلك التهم من قبل القاضي الجزائي، فإنّ إرجاعه إلى سالف عمله على ضوء برقية وزير الدّاخلية الصادرة في 1 فيفري 2011 لا يحول دون مساءلته تأديبيا تبعا لصدور حكم جزائي بات يقضي بإدانته وذلك تطبيقا لأحكام النظام الأساسي العام لأعوان قوات الأمن الداخلي.[222]

الفقرة الخامسة – الإيقاف عن العمل :

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

– إنّ الفصل 54 من القانون عدد 70 لسنة 1982 المؤرخ في 6 أوت 1982 المتعلق بضبط النظام الأساسي لقوّات الأمن الداخلي قد خوّل للإدارة إمكانيّة إيقاف عونها عن العمل بسبب إقترافه لأحد الأخطاء الجسيمة التي تتعارض مع واجباته المهنيّة لمدّة لا تفوق أربعة أشهر من تاريخ صدور مقرّر الإيقاف وأنّه إذا خضع العون الموقوف عن العمل إلى تتبّعات عدليّة، فإنّ مدّة إيقافه عن العمل تمتدّ إلى غاية صدور حكم بات في شأن الخطأ الجزائي المنسوب إليه ويُحرم من الحصول على مرتّبه عملا بقاعدة العمل المنجز المنصوص عليها بالفصل 41 من مجلة المحاسبة العموميّة.[223]

الفقرة السادسة– محو العقوبات الإدارية:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

– وزير العدل ملزم برفع عقوبة عزل عدل تنفيذ كلما توفرت شروط رفع تلك العقوبة وإلا فالغاية منه تكون صعبة المنال على الصعيد العملي وبالتالي لا جدوى منه. وطالما ثبت من ملف القضية توفر الشرط المتعلق بمرور خمس سنوات على الأقل من تاريخ عزل العارض، فإن تمسك وزير العدل بما له من سلطة تقديرية في هذا المجال دون تقديم رأي صادر عن الهيئة الوطنية للعدول المنفذين بعدم رفع عقوبة العزل عن العارض يجعل قراره غير شرعي و مخالفا للفصل 55 من القانون عدد 29 المؤرخ في 13 مارس 1995 المتعلق بتنظيم مهنة العدول المنفذين.[224]

القسم الثالث– المبادئ المتعلّقة بالتّقاعد والحيطة الإجتماعيّة:

الفرع الأوّل– الإحالة على التّقاعد:

الفقرة الأولى– قرارات الإحالة على التّقاعد عند بلوغ السنّ القانونيّة:

---

[220] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121689 بتاريخ 05 نوفمبر 2015.

[221] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 122652 بتاريخ 18 فيفري 2015.

[222] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 126963 بتاريخ 17 مارس2015.

[223] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 29132 بتاريخ 09 مارس 2015.

[224] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 124911بتاريخ 29 أكتوبر 2015.

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– دأب قضاء هذه المحكمة على اعتبار أنّ ممارسة العون للوظائف المنهكة والمخلّة بالصحة لفترة معقولة ومنطقية تلزم الإدارة بإحالة العون على التقاعد في سنّ الخامسة والخمسين، وتكون الجهة المشغّلة ملزمة باقتراح إدراج العامل في القائمة السنوية التي تضبط بقرار من رئيس الحكومة، على أن يكون عبء إثبات استمرارية العمل والمباشرة الفعلية للعمل المنهك من عدمه محمول على الإدارة.[225]

– إنّ التّمتّع بالأحكام الاستثنائيّة لتقاعد أساتذة التعليم العالي مقتصر، بصريح النص القانوني، على من كان يشغل في تاريخ بلوغه سنّ التقاعد العادي، رتبة أستاذ للتعليم العالي أو أستاذ محاضر للتعليم العالي.[226]

الفقرة الثانية– قرارات الإحالة على التّقاعد قبل بلوغ السنّ القانونيّة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– لئن كان المدّعي يعاني مرضا نفسيا إلا أنّ حالته الصحية لم تكن تبرر إحالته على التقاعد من أجل العجز البدني ذلك أن تمتعه براحات مرض كان كافيا لتستقر وضعيته النفسية بدليل أنّ طبيب الإدارة نفسه لم يقترح إحالته على التقاعد وقد تأيّد ذلك لاحقا بانقطاع العارض عن أي علاج منذ سنة 2006، و في ظل ما سبق يكون قرار الإحالة على التقاعد المطعون فيه مشوبا بخطأ فادح في التقدير.[227]

– لا جدال أنّ استثناء العسكريين وأعوان قوات الأمن الداخلي من مجال انطباق مقتضيات الفقرة الثالثة من الفصل 6 من القانون المتعلق بنظام الجرايات المدنية والعسكرية للتقاعد وللباقين على قيد الحياة في القطاع العمومي دون إفرادهم بنظام قانوني آخر عند إعمال التقاعد الوجوبي لا يحول البتة دون تمتعهم بالضمانات القانونية الضرورية اعتبارا للطبيعة العقابية لهذا الإجراء.[228]

الفرع الثاني– السّقوط البدني:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– استقرّ فقه قضاء هذه المحكمة على اعتبار أنّ لجنة الإعفاء تتمتّع بسلطة تقديريّة في مجال تحديد نسبة السقوط البدني وإسنادها للخدمة، ولا رقابة عليها من قبل القاضي الإداري إلاّ بصفة دنيا وذلك في صورة الخطأ الفادح في التقدير أو الانحراف بالسلطة.[229]

– طالما أنّ الجهة الإدارية سارعت بعرض المدعي على لجنة السقوط قبل أن يستنفذ حقه في عطل المرض طويل الأمد وفقا لما حدّده القانون، فإنها تكون بذلك قد خرقت الإجراءات القانونيّة المستوجبة للإحالة على التقاعد من أجل العجز البدني.[230]

القسم الرّابع– المبادئ المتعلّقة بالمسائل العقاريّة والعمرانية:

الفرع الأوّل– المسائل العقاريّة:

الفقرة الأولى– المبادئ العامّة لتصرف الإدارة في رصيدها العقاري:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

---

[225] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123326 بتاريخ 14 جويلية 2015.

[226] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 125263 بتاريخ 26 جانفي 2015.

[227] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 122413 وفي القضية عدد 133486 بتاريخ 28 ماي 2015.

[228] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 128933 بتاريخ 02 أفريل 2015.

[229] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 122303 بتاريخ 30 أفريل 2015.

[230] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد122581 بتاريخ 26 جوان 2015.

-من المستقر عليه فقها وقضاء أن الملك العمومي غير قابل للتفويت ولا يناله التّقادم بمرور الزمن وبالتالي فإنّ رفض الإدارة الاستجابة إلى طلب المدعي بالتفويت له في جزء منه كان في طريقه ومؤسسا قانونا.[231]

- إنّ الشهادة في صبغة الأرض المدلى بها من قبل الجهة المختصة والصادرة عن المندوب الجهوي للتنمية الفلاحية والمستندة إلى خارطة حماية الأراضي الفلاحية للولاية المعنية كافية لوحدها، متى كانت حديثة العهد بأن تنهض دليلا على اكتساء العقار أو عدم إكتسائه للصبغة الفلاحية.[232]

الفقرة الثانية: المبادئ الخاصّة بتنظيم عمليّات عقاريّة بذاتها:

ج) النّزاعات المتعلّقة بالأراضي الدولية ذات الصّبغة الفلاحيّة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التالية:

- استقّر فقه قضاء هذه المحكمة على اعتبار أنّه، استثناءا لمبدأ التّحجير في التفويت في الأراضي الدولية ذات الصبغة الفلاحية، فإنّه يتعيّن على الإدارة تسوية الوضعيات العالقة التّي نشأت في ظلّ التّشريع الأسبق والتي أكسبت المنتفعين بالإسناد حقوقا باعتبارهم تحصّلوا على موافقة السلط الإدارية المعنية التّي تولّت تحويزهم فعليا بالعقار الأمر الذّي منحهم حقوقا ووضع على كاهلهم واجبات تتمثّل خاصّة في استغلال العقّار والاستثمار فيه طبقا للنصوص التشريعية والترتيبية النافذة.[233]

- إنّ المطالبة بإبرام عقد البيع بخصوص العقارات الدولية الفلاحية يقتضي استيفاء المعني بالأمر لجميع الإجراءات الخاصة بالإسناد في ظلّ القانون عدد 25 لسنة 1970 المؤرّخ في 19 ماي 1970 والمتعلّق بكيفيّة التفويت في الأراضي الدولية ذات الصبغة الفلاحية وبالأمر عدد 199 لسنة 1970 المؤرّخ في 9جوان 1970 والمتعلّق بضبط تركيبة وكيفية سير اللجنة القومية الاستشارية واللجان الجهوية الخاصة بإسناد الأراضي الدولية ذات الصبغة الفلاحية وشروط التفويت فيها، من ذلك الحصول على موافقة كلّ من اللجنة الجهوية واللجنة القومية الاستشارية لإسناد الأراضي الدولية الفلاحية ومصادقة وزيري الفلاحة والمالية على ذلك، هذا علاوة على تحويز المعني بالأمر على العقار المنتفع به على وجه الإسناد.[234]

- تبعا لثبوت انتفاع مورث المدعين بإسناد الأرض الدولية الفلاحية محل النزاع طبق إجراءات الإسناد المنصوص عليها بالقانون عدد 25 لسنة 1970 المؤرخ في 19 ماي 1970 المتعلق بضبط كيفية التفويت في أراض دولية ذات صبغة فلاحية فإنّه يكون من حق ورثته الإنتفاع بموجبات التسوية طبق أحكام القانون عدد 21 لسنة 1995 المؤرخ في 13 فيفري 1995 المتعلّق بالعقارات الدولية الفلاحية.[235]

- إنّ النظام القانوني لشهادة رفع اليد بالنسبة للعقارات الفلاحية الدولية مثلما ورد بقانون 1995 لا ينطبق البتّة على العقود المبرمة والمحرّرة قبل دخوله حيّز النفاذ لبقائها محكومة، وبصريح إرادة المشرّع، بالتشريع السابق المنظّم لها.[236]

د) المعاينة والإنذار:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التالي:

---

[231] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 122236 بتاريخ 14فيفري 2015.
[232] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 127478 بتاريخ 14 جويلية 2015.
[233] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121909 بتاريخ 16مارس 2015.
[234] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123392 بتاريخ 10 أكتوبر 2015.
[235] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 122396 بتاريخ 15جويلية 2015.
[236] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123150 بتاريخ 15 جويلية 2015.

- إنّ الإدارة ليست بحاجة إلى إعادة إنذار المدعية من جديد قبل تفعيل قرار إسقاط الحق ضدها ضرورة انها لم تتول سحب القرار الصادر عنها وإنّما اقتصرت على تطبيق احكامه على أرض الواقع وذلك بعد منحها لفترة إمهال طويلة نسبيا إلى الشركة المدعى عليها من أجل تدارك المخالفات المنسوبة إليها.[237]

ج) القواعد المتعلّقة بالشّروط الشّكليّة لقرار الإسقاط:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

- لئن تضمن الإنذار الموجّه إلى المسقط حقه عنوانه مثلما تمّ تضمينه بعقد الإسناد، فإنّ علامة البلوغ الموجهة إليه تضمنت عنوانا ناقصا الأمر الذي يعدّ قرينة على عدم توجيه الإعلام إلى العنوان الصحيح ويكون بالتالي إجراء الإنذار مختلا من هذه الناحية بما يجعل قرار إسقاط الحق مبنيا على إجراءات جوهرية محتلة.[238]

د) النّزاعات المتعلّقة بالأراضي الإشتراكيّة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

- إنّ إجراءات إسناد الاراضي الاشتراكية على وجه الملكية الخاصة لم توجب على مجالس التصرف استدعاء المعنيين للحضور بجلساتها بل أوجب عليها الإعلان عن افتتاح عمليات التحديد بجدران مركز المعتمدية ومكتب المشيخة التي تتبعها الأرض المعدة للتحديد وذلك قصد تمكين المستحقين من تقديم ملاحظاتهم واعتراضاتهم عند الإقتضاء.[239]

هـ) النّزاعات المتعلّقة بإحالة ملكية الأراضي الفلاحيّة لفائدة ملك الدّولة الخاص:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التالي:

-إنّ أمر المصادقة على أعمال اللجان الجهوية لاستقصاء وتحديد ملك الدولة الخاص ليس كافيا لوحده لاثبات استحقاق الدولة لعقار النزاع خاصة وأنّ مطلب التسجيل الذي تقدم به المكلف العام بنزاعات الدولة في حق ملك الدولة الخاص أمام المحكمة العقارية ببنزرت لا يزال على بساط النشر.[240]

الفرع الثاني- المسائل العمرانية:

الفقرة الأولى-النّزاعات المتعلّقة بالتقسيم والترخيص في البناء:

أ) التقسيم:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

-تفرض علوية أمثلة التهيئة العمرانية على التقسيمات أن تلتزم هذه الأخيرة باحترام مقتضيات التراتيب العمرانية وهي مقتضيات ذات صبغة ترتيبية واجبة الاتّباع من الإدارة والأفراد على السواء، الأمر الذي كان يحتّم على مورّث المدعين اعتماد المعطيات العمرانية الجديدة قبل التقدم

---

[237] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 134241 بتاريخ 10 ديسمبر 2015.

[238] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 210091 وفي القضيّة عدد 29945 بتاريخ 31 ديسمبر 2015.

[239] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 120070 بتاريخ 05 نوفمبر 2015.

[240] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 133574 بتاريخ 15 جويلية 2015.

بالمطلب المذكور وذلك اعتبارا لكون التقسيمات المصادق عليها لا يجب أن تخالف التراتيب العمرانية اللاحقة لها.[241]

ب) رخص البناء

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

- درج فقه قضاء هذه المحكمة على أنّه يتعيّن أن يكون سند التّملك المظروفة برخصة البناء واضحا في الدّلالة على ملكيّة الطّالب للعقّار المزمع البناء فوقه بصورة ثابتة و مفرزة حتّى لا يؤول الأمر إلى إهدار الضّمانات المخوّلة لبقيّة المالكين و هضم جانبهم على نحو لا يتيسّر تداركه فيما يتعلّق بالمنابات التي يمكن أن ترجع إليهم عند انقضاء الشّيوع.[242]

- بالرّجوع إلى مقتضيات قرار وزير التجهيز والإسكان والتهيئة الترابيّة المؤرّخ في 17 أفريل 2007 والمتعلّق بضبط الوثائق المكوّنة لملف رخصة البناء وأجل صلوحيتها والتمديد فيها وشروط تجديدها، لا نجد شرط الحصول على ترخيص الأجوار ضمن الوثائق المكوّنة لملف رخصة البناء المنصوص عليها بالفصل الأول للقرار المذكور، ومن ثمة فإنّه لا يمكن إلزام الغير بإجراء لم يوجبه القانون.[243]

- إنّ إسناد رخص البناء يتمّ في ظلّ التراتيب الجاري بها العمل كما أنّ مثال التهيئة العمرانية المصادق عليه هو قرار ترتيبي إداري واجب الإتباع، وطالما تضمن مثال التهيئة في جزئه المتعلق بمنطقة النزاع قواعد خاصة للبناء واستعمال الأرض، فإنه كان على البلدية التقيّد بمقتضياته أو تعليق ملف الترخيص في البناء المقدّم من الشركة المتداخلة إلى حين تنقيح مثال التهيئة بما يجعله مواكبا للتوسعات العمرانية بطريقة مرنة وناجعة دون المساس بحقوق الغير.[244]

- إنّ مجرّد وجود العقار داخل مدينة سوسة العتيقة ليس من شأنه أن يضفي عليه صبغة المعلم التاريخي التي لا تكون إلّا باتّباع إجراءات حدّدتها أحكام الفصل 27 من مجلة حماية التراث الأثري والتاريخي والفنون التقليدية والتي لم يثبت انتهاجها في دعوى الحال، ذلك أنّه لا يوجد ما يفيد اتّخاذ قرار حماية من قبل الوزير المكلف بالتراث، ولم يثبت إعلام المالك به ولا نشره بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية أو التنصيص على ذلك في شهادة الملكية.[245]

- إنّ التمديد في أجل رخصة البناء في ظلّ وجود جملة من الدعاوى المستهدفة لها قد يؤول إلى وضعيات واقعية وقانونية على قدر من التعقيد والخطورة والتي يجب تفاديها ودرؤها من قبل البلدية بإبقاء الأمور على حالها ريثما يتمّ البتّ في القضايا المذكورة.ولا تثريب والحالة تلك على البلدية حينما أمسكت عن التمديد في الترخيص للبناء للمدّعي للاعتبارات الآنف ذكرها.[246]

الفقرة الثانية– النّزاعات المتعلّقة بقرارات الهدم :

أ) الصبغة العينية لقرارات الهدم :

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

- استقر فقه قضاء هذه المحكمة على أنّ قرار الهدم يتّسم بالصبغة العينية ويستمد شرعيته من العقار المعني بصرف النظر عن تعدّد الأشخاص المالكين له وبالتالي فإنّ صدور قرار الهدم المطعون فيه باسم العارض فقط رغم اشتراك زوجته معه في ملكية العقار موضوع الهدم لا يوهن ذلك القرار لاتّسامه بالصبغة العينية بصرف النظر عن صاحبه.[247]

---

[241] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121387 بتاريخ 13 مارس 2015.

[242] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 1/16494 بتاريخ 30 ديسمبر 2015.

[243] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121693 بتاريخ 05 نوفمبر 2015.

[244] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123565 بتاريخ 13مارس 2015.

[245] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 125352 بتاريخ 13 جانفي 2015.

[246] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 127167 بتاريخ 31 ديسمبر 2015.

[247] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 124061 بتاريخ 11 نوفمبر 2015.

ب) قرارات إيقاف أشغال البناء المخالف:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

- إنّ قرار وزير الثقافة الصادر بتاريخ 15 مارس 2011 هو قرار تحفّظي يترتب عنه إيقاف الأشغال إلى حين الحصول على ترخيص يسلّم من قبل المصالح المختصّة بالوزارة المكلّفة بالتراث في مدّة أقصاها أربعة أشهر وهو ما يفترض أنّه بإنتهاء هذه المدّة تصبح الشّركة المدّعى عليها في حلّ من التحجير المسلّط عليها. وطالما لم يتبيّن من أوراق الملف أنّ وزير الثقافة قد إتّخذ قرارا نهائيا في الحماية فإنّ قرار الهدم يكون مبنيا على قرار إنتهى مفعوله.[248]

ج) اتّخاذ قرارات الهدم:

- السلطة المختصّة باتخاذ قرارات الهدم:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

- إنّ التّصدّي للمخالفات العمرانيّة واجب محمول على السلطة البلديّة إن كان محلّ النزاع يقع بدائرتها الترابية ولذلك فإنّ اتخاذ الإجراءات القانونيّة اللازمة إزاء تلك المخالفات يُعدّ من قبيل الأمور المتأكّدة التي تستوجب التّدخّل الفوري لوالي الجهة عند حصول شغور في رئاسة البلديّة إثر حلّ المجلس البلدي وذلك ضمانا لاستمرارية المرفق العمومي.[249]

- طالما اندرج قرار الهدم في سياق ممارسة إختصاص أصيل مُسند بموجب قانون التهيئة العمرانية لرئيس البلديّة في نطاق ترابي مرجع النّظر، فإنه يخرج عن رقابة المصادقة التي تمارسها سلطة الإشراف عليه ويبقى في المقابل خاضعا لشكلية الإعلام دون سواها.[250]

- تنفيذ قرارات الهدم :

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

- يكون رئيس البلدية المدعى عليه ملزما في صورة تولي المخالف إقامة إحداثات دون الحصول على ترخيص في الغرض، بممارسة اختصاصه الأصلي الذي خوّله له المشرع والذي لا يقف عند حدّ إتّخاذ قرار بالهدم بل يتعدّاه وجوبا إلى السّهر على تنفيذ ذلك القرار والإستعانة بالقوّة العامّة إن لزم الأمر، ولا يمكنه التمسّك بأعذار لإعفائه من الواجب المذكور باستثناء حالات التسوية القانونية للوضعيّة أو إذا استند إلى أسباب شرعية تتعلق بالحفاظ على النظام العام.[251]

- إنّ قدم البناء المخالف ليس من شأنه أن يمثل سببا شرعيا يكون حائلا دون تدّخلها للتصدي له ضرورة أنّ مرور الزمن، وعلى فرض ثبوته، لا يضفي الشرعية على البناء المقام من المتداخلة المخالف للرخصة المسندة لها.[252]

- إنّ البلديّة مطالبة بعدم الاكتفاء بإصدار قرارات إيقاف أشغال أو قرارات هدم ضدّ المخالفين للتراتيب العمرانيّة وإنّما كذلك استيفاء جميع الإجراءات القانونية والوسائل المادية التي من شأنها أن تحقق لقراراتها التنفيذ الفعلي وأنّ تخليها عن دورها ذاك يُمثّل إخلالا خطيرا بالواجب المحمول عليها لفرض احترام القانون وتسليما غير مبرر من جانبها بعجز السلطة العمومية عن ردع المقاومة غير المشروعة لمقرراتها ومخالفة صريحة لإرادة المشرع الرامية إلى تمكينها من سلطات هامة في المادة العمرانية بتخويلها امتياز التنفيذ الجبري لقراراتها.[253]

---

[248] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 131152 بتاريخ 08 جانفي 2015.

[249] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 124121 بتاريخ 20 أكتوبر 2015.

[250] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 127398 بتاريخ 30 ديسمبر 2015.

[251] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 1/17535 بتاريخ 16 مارس 2015.

[252] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 1/18065 بتاريخ 25 ديسمبر 2015.

[253] الأحكام الإبتدائية الصادرة في القضايا عدد 120024 وعدد 120566 وعدد 124007 بتاريخ 13 جويلية 2015.

- إنّ مهمة معاينة ومراقبة أشغال البناء الموكولة لمصالح البلديات بالمناطق الراجعة لها هي مهمة متواصلة لا تجد حدّا لها بمجرد إسناد رخص البناء.[254]

- إنّ واجب تنفيذ قرارات الهدم لا يحول دون مراعاة البلدية لحقوق الأجوار والاستعانة بأهل الخبرة لتحديد وتطبيق الطرق الكفيلة بإجراء عملية الهدم ورفع الأضرار الناجمة عنها سيما وأنّ مجلة التهيئة الترابية والتعمير تنصّ صراحة على أن تتمّ عملية الهدم على نفقة المخالف.[255]

- إجراءات سابقة لاتخاذ قرارات الهدم:

- استقرّ فقه قضاء هذه المحكمة على أنّ غياب المخالف وعدم تواجده بأرض الوطن ليس من شأنه أن يلزم البلديّة بعدم إتباع الإجراءات المستوجبة قانونا إزاءه أو بتأجيلها ضرورة أنّ الاستدعاء لا يعدّ شرعيّا إلاّ إذا تسلّمه المخالف وأنّه متى كان الشخص الذي تسلّم الاستدعاء في علاقة عائلية مقرّبة من المخالف أو في علاقة قانونية وثيقة معه فإنّه يعتدّ بهذا الاستدعاء، نظرا للصبغة العينية للمسألة وللصعوبات الواقعيّة في إعلام المخالف شخصيّا.[256]

- استقر فقه قضاء هذه المحكمة على اعتبار أنّ استدعاء المخالف لسماعه يعدّ من الإجراءات الجوهرية التي يؤول تجاهلها إلى إلغاء قرار الهدم، ذلك أنّ هذا الإجراء يعدّ ضمانة أساسية لفائدة المخالف تفتح له إمكانية تسوية وضعيته قبل اتخاذ السلطة المعنية لقرار الهدم ولا يمكن للإدارة أن تتفصّى من هذا الإجراء الوجوبي إلاّ إذا كانت المخالفة غير قابلة للتسوية كمساسها بالملك العمومي الذي لا يقبل الاستيلاء عليه أي وجه من أوجه التسوية أو الصلح.[257]

- لئن تبيّن من مظروفات الملف أنّ البلدية المدّعى عليها عمدت إلى إجراء محضر سماع العارض بنفس تاريخ إجراء المعاينة متجاوزة بذلك الإجراء المتعلّق بمحضر استدعاء العارض، فإنّه بسماع العارض بتاريخ سابق لإصدار القرار المطعون فيه في خصوص المخالفة المرتكبة تكون الإدارة قد استوفت الغاية من الإجراء الوجوبي المنصوص عليه بالفصل 84 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير في خصوص سماع العارض.[258]

- إنّ مهمة معاينة ومراقبة أشغال البناء الموكولة لمصالح البلديات بالمناطق الراجعة لها هي مهمة متواصلة لا تجد حدّا لها بمجرد إسناد رخص البناء.[259]

- من الواجبات المحمولة على رئيس البلدية في الحالات التي يتم فيها التصريح بأن بناء ما ينذر بالانهيار أو متداع للسقوط توجيه تنبيه لمالك العقار يتضمن دعوته إلى رفع الخطر الذي يهدد الأجوار أو المارة أو المتساكنين أنفسهم حالا، أما في حالة الخطر الداهم الواقع إثباته بموجب المعاينات والدراسات الفنية، فإن رئيس البلدية يمكن أن يصدر قراراته القاضية بالهدم أو بالإصلاح حالا مصحوبة بقرارات إخلاء كلي أو جزئي، وتتولى مصالح الأمن باعتبارها مكلفة بمصلحة الشرطة البلدية بموجب الفصل 78 من القانون الأساسي للبلديات مساعدة رئيس البلدية في تنفيذ مقرراته المتعلقة بتطبيق أحكام الفصلين 73 و 74 من ذات القانون.[260]

---

[254] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 120792 بتاريخ 04 أفريل 2015.

[255] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 122342 بتاريخ 04 ديسمبر 2015.

[256] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 120290 بتاريخ 17 جوان 2015.

[257] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123306 بتاريخ 15 ماي 2015.

[258] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 120455 بتاريخ 15 ديسمبر 2015.

[259] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 120792 بتاريخ 04 أفريل 2015.

[260] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 130621 بتاريخ 20 فيفري 2015.

- خلافا لما تسمك به نائب المدعي من كون الاستدعاء قد وجه لمحل النزاع المسوغ للغير وأنّ الاستدعاء لا يعدّ شرعيا إلاّ إذا تسلمه المخالف شخصيا بمقره الأصلي، فإنه حتى على فرض عدم تسلم الاستدعاء وأن الاستدعاء سلم للمتسوغ فإنه يعتد به ضرورة أن المشرع ذكر " توجيه الاستدعاء بمكان الأشغال".[261]

الفقرة الثالثة– النّزاعات المتعلّقة بأمثلة التّهيئة العمرانية:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

- طالما ثبت وجود مثال تهيئة عمرانية مصادق عليه وساري المفعول قبل تاريخ صدور قرار الهدم وأنّ المثال المذكور قد نصّ على إحداث طريق التداعي، فإنّه لا تثريب على جهة البلدية حينما أصدرت قرار الهدم بإعتبار أنّه كان بإمكان العارض الإعتراض على فتح الطريق في الآجال القانونية وطالما لم يقم بذلك، عن عدم علم أو تقاعس أو إهمال، فإنّ تمسّكه بالمساس بحقّ الملكية يغدو مجانبا للصواب.[262]

- يستخلص من أحكام الفصول 12 و 19 و20 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير، أنّ نفاذ مثال التهيئة العمرانية إلى المنظومة القانونية يظلّ رهين المصادقة عليه طبقا لما يوجبه الفصل 19 من المجلة المذكورة، وأنّ استيفاء ذلك الإجراء يفضي عليه صبغة إلزامية تكون السلط الإدارية المعنية مقيدة بموجباته عند إصدار قراراتها في المادة العمرانية.[263]

- إنّ مراجعة مثال التهيئة العمرانية يدخل في مجال السّلطة التّقديريّة للبلديّة التي لا تُعدّ المتدخّل الوحيد في هذه العمليّة، وعليه فإنّه رغم إعرابها عن نيّتها في إدراج هذه المسألة ضمن جدول أعمال المجلس البلدي في إحدى دوراته العاديّة، فإنّه لا يمكن إلزامها بالبدء في عملية المراجعة.[264]

القسم الخامس– الضبط الإداري:

الفرع الأول– المبادئ العامة لمفهوم الضّبط الإداري ونظامه القانوني:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية :

- إنّه من المقرّر قضاء أنّ سلطة الضبط الإداري لا تكون ملزمة باتخاذ إجراء ضبطي معيّن إلاّ متى كان الإجراء المزمع اتّخاذه ضروريّا لوضع حدّ لخطر محدق ناجم عن وضعيّة ذات خطورة خاصّة على النّظام العام.[265]

- لا خلاف أنّ المقصود بالسكينة والراحة العامة هي حالة الهدوء في المناطق السكينة وفي الطرقات العامة وفي المؤسسات التي يستدعي العمل فيها عدم الإزعاج والتحصن من الضوضاء وأنّ حالة الهدوء تقتضي تلافي المشاجرات في الأنهج والضوضاء والمحلات العمومية والاحتشاد والضجيج وكل ما من شأنه أن يعكر صفو الراحة ويعدّ نشاط قاعات الأفراح من ضمن الأنشطة المعكرة للراحة العامة ما لم تكن مستجيبة للشروط القانونية وذلك تحت رقابة سلطة الضبط الإداري المختصة.[266]

الفرع الثاني– التطبيقات المختلفة لمادّة الضّبط الإداري:

---

[261] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 125896 بتاريخ 04 ديسمبر 2015.

[262] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 120799 بتاريخ 31 ديسمبر 2015.

[263] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 124085 بتاريخ 03 جويلية 2015.

[264] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 124391 بتاريخ 28 ماي 2015.

[265] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 120660 بتاريخ 19 جوان 2015.

[266] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121964 بتاريخ 24 فيفري 2015.

الفقرة الأولى – النّزاعات المتعلّقة بمقرّرات الغلق:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدإ التّالي:

– إنّ تغيير صبغة محلّ سكنيّ إلى محلّ تجاريّ أو غيره يستوجب الحصول على ترخيص مسبق من السّلطة الإداريّة ذات النّظر، وأنّ عدم استيفاء هذا الإجراء الوجوبيّ يوجب على تلك السّلطة اتخاذ قرار بغلق المحلّ لا يوقف العمل به إلاّ بعد إرجاع ذلك المحلّ إلى صبغته الأصليّة.[267]

– إنّ حقوق الجوار لا تعتبر مصدرا من مصادر الشرعية بالنسبة للترخيص في ممارسة نشاط تجاري ما، فإنّ مضار الجوار لا تكون كذلك إلاّ متى بلغت حدّا غير عادي لا يمكن أن يتحمّله الإنسان العادي.[268]

– إنّ عدم إفصاح الإدارة عن الأسباب التي استندت إليها لاتخاذ القرار المنتقد وتعللها بمخالفة المعني للقوانين والتراتيب الجاري بها العمل في ميدان إصلاح الأسلحة دون تحديد دقيق لموقع تلك المخالفات أو بيان لها بصورة كافية ومد المحكمة بمكوناتها لا يكتسيها التعليل المستساغ قانونا ولا يقوم عنصرا كافيا للتحقق من صحة مستندات الإدارة ومن مدى مطابقتها أو عدم مطابقتها للقانون ويجعل قرارها قد صدر دون سند واقعي سليم.[269]

– إنّ قرارات غلق رياض الأطفال نهائيّا يجب أن تصدر عن وزيرة شؤون المرأة والأسرة والطّفولة بعد أخذ رأي الوالي وأنّ رئيس البلديّة غير مختصّ في اتّخاذ مثل تلك القرارات.[270]

– إنّ والي بنزرت لما قام باتخاذ قرار الإخلاء المطعون فيه كان يهدف إلى البتّ في نزاع الاستحقاقي لم يتم الحسم فيه قضائيا بعد ويكون بالتالي قد حلّ محلّ السلطة القضائية للقيام بذلك من خلال استعمال صلاحياته الضبطية التي منحه إيّاها المشرع في غير الهدف الذي من أجله تمّ منحه إيّاها.[271]

الفقرة الثانية – النّزاعات المتعلّقة بالرخص الإداريّة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– في غياب كلّ ما من شأنه أن يفيد خضوع العارض إلى الموانع والتّحاجير المنصوص عليها بالفصلين 10 و11 من القانون عدد 33 لسنة 1969 المؤرّخ في 12 جوان 1969 المتعلّق بضبط توريد الأسلحة والاتجار فيها ومسكها وحملها، يغدو ما دفعت به الإدارة من اعتبارات أمنيّة لرفض تمكين العارض من رخصة مسك بندقيّة صيد مجرّدا وخاليا من كلّ إثبات ويشكّل مانعا أمام القاضي الإداري من الإطّلاع على تلك الأسباب الأمنيّة والخوض في مدى وجاهتها ويحمل المحكمة على اعتبار قرارها المطعون فيه فاقدا لكلّ دعامة قانونيّة وواقعيّة.[272]

– إنّ الرقابة القضائية المسلطة على قرارات الترخيص في ممارسة نشاط ما هي رقابة دنيا تأخذ بعين الإعتبار ما لرئيس البلدية من صلاحيات في هذا المجال تخوّل له القيام بموازنة بين مختلف المصالح المتضاربة حتى يجوز له ترجيح موجبات الراحة العامة على مبدإ حرية الصناعات والتجارة وممارسة النشاط ويتم ذلك على أساس تقدير وتقييم لمدى مساس ذلك النشاط بالراحة العامة.[273]

---

[267] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121100 بتاريخ 07 ديسمبر 2015.

[268] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123077 بتاريخ 23 أكتوبر 2015.

[269] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123389 بتاريخ 20 نوفمبر 2015.

[270] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 128405 بتاريخ 28 ماي 2015.

[271] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 133574 بتاريخ 15 جويلية 2015.

[272] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121831 بتاريخ 30 نوفمبر 2015.

[273] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121964 بتاريخ 24 فيفري 2015.

- إنّ ما دفعت به الإدارة في رفض تمكين العارضة من الترخيص المطلوب من أنّ منطقة ضفاف البحيرة هي منطقة آهلة بالسكان تؤمها العائلات قصد التسوّق والقيام بأنشطة ترفيهية وثقافية في طريقه ضرورة أنّ منطقة البحيرة هي قبلة للعائلات وأطفالهم والشباب بمختلف شرائحهم العمرية، الأمر الذي قد يخشى معه المساس بخصوصية المكان حينما يمنح الترخيص في بيع المشروبات الكحولية، وهو ما تأكّد من خلال القرار الصادر عن والي تونس بتاريخ 2 أفريل 2012 تحت عدد 01 والذي صنّف بمقتضاه منطقة البحيرة كمنطقة يحجر فيها بيع ومناولة المشروبات الكحولية أو المختمرة لذات الأسباب الموضوعية.[274]

- حيث خوّلت الفقرة الأخيرة من الفصل 2 من قرار وزير الداخلية المؤرخ في 16 جويلية 1996 المتعلق بضبط المقاييس المعتمدة لمنح رخص إستغلال محلات بيع التبغ تجيز للجنة الجهوية عند الإقتضاء، تعديل مقاييس المسافات الفاصلة بين نقاط البيع حسب الجهات والظروف في حين أنّ الولاية والمعتمد لم يقوما بالبحث الكافي لمعرفة ظروف وملابسات مطلب العارض، وتعمّدا التظاهر بعدم معرفة أقدميته في اختصاص بيع التبغ وأنه كان يستغل في رخصة والدته منذ أكثر من عشرين عاما.[275]

- طالما ثبت إمكانية وجود شبهة تلاعب حصلت للبندقية موضوع الدعوى من خلال طمس رقمها الأصلي وتعويضه برقم غير أصلي بطريقة مفتعلة، إلى جانب تدوين الرقم غير الأصلي بوصف السلاح الموجود برخصة المسك التي يحملها العارض، فإنّ قرار استصفاء البندقية يكون في طريقه.[276]

- إنّ سفر المدّعية للعلاج وحصولها على تأشيرة للغرض لا يعني عيشها وإقامتها بالخارج علاوة على أنّه يتبيّن بمراجعة كافّة النّصوص المنظّمة للنقل البرّي أنّ ذلك لا يعدّ مبرّرا لسحب رخصة التاكسي منها، كما إنّه لا شيء قانونا يحول دون تأجير سائق حامل لبطاقة مهنيّة يتولّى سياقة السيّارة موضوع الرخصة لعدم قدرة المدّعية على ذلك.[277]

- إنّ النصوص القانونية المنظمة لرخصة التاكسي الفردي تفرض وجوب التفرغ وبالتالي عدم امكانية إقامة المتمتّع بالرخصة بالخارج ومن ثمّة يكون العارض بإقامته في الخارج قد أخل بشرط من الشروط المستوجبة قانونا.[278]

- إنّ الإجراء الحدودي المتّخذ من قبل وزير الداخلية والذي يقضي بإخضاع كل مسافر أجنبي تعلقت به قضايا جنائية إلى تفتيش دقيق عند عبوره للحدود لم يتمّ التنصيص عليه صلب أحكام القانون عدد 7 لسنة 1968 المؤرخ في 8 مارس 1968 والمتعلق بحالة الأجانب بالبلاد التونسية أو أيّ نصّ تشريعي أو ترتيبي آخر له علاقة بوضعية الأجانب أو بالإجراءات المتّبعة عند السفر.[279]

الفقرة الثالثة– النّزاعات المتعلّقة بالملك العمومي:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

- لئن كان الفصل الفصل 26 في فقرته الأولى من القانون عدد 13 لسنة 1994 المؤرخ في 31 جانفي 1994 المتعلق بممارسة الصيد البحري ينصّ أنّ أجل السنة يسري على الأقصى من تاريخ إسناد الرخصة في إقامة المصائد الثابتة ولا علاقة له ببقية التراخيص التي يمكن أن يتحصل عليها صاحب المشروع من ذلك رخصة في الإشغال الوقتي للملك العمومي المينائي كصورة الحال والتي تحصلت عليها المدعية في مارس 2013، فإنّه وبالنظر لخصوصية المشروع وترابط مراحل إنجازه كان من المتعين على الإدارة أن لا تجابه المدعية بآجال وضعتها بنفسها ولنفسها ولم تأخذ بعين الإعتبار في ذلك وحدة المشروع ومصاريف الإستثمار المبذولة فيه وبذلك تكون قصّرت في تعاملها مع المدعية ويكون من الأجدى إحتساب الآجال من تاريخ الحصول على آخر ترخيص.[280]

---

[274] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 122725 بتاريخ 26 ماي 2015.

[275] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 124364 بتاريخ 26 فيفري 2015.

[276] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 125435 بتاريخ 30 أفريل 2015.

[277] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 129157 بتاريخ 31 ديسمبر 2015.

[278] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 129211 بتاريخ 24 فيفري 2015.

[279] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 129416 بتاريخ 31 ديسمبر 2015.

[280] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 134306 بتاريخ 05 نوفمبر 2015.

القسم السّادس– المبادئ المتعلّقة بالتّعليم والمناظرات ومعادلة الشّهادات العلميّة:

الفرع الأوّل– التّعليم:

الفقرة الأولى– الحق في التعليم:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

– لئن كان الحق في التعليم من الحقوق المستمرة التي يجوز تكرار المطالب بشأنها، فإنّه يتجه التمييز بين الحق في التعليم واختيار منظومة التعليم التي تخرج عن زمرة الحقوق المستمرة باعتبار أنّ إتباع مسلك دون آخر لا يعني حرمان العارض من حقه في التعليم.[281]

أ– بالنسبة للترسيم في المؤسسات التعليمية:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

- إنّ اشتراط الاستظهار بترخيص مسبق بالنسبة إلى موظفي الدولة من الإدارات الراجعين لها بالنظر قبل إتمام مراحل التسجيل يعتبر مخالفا لقرار عميد كلية العلوم القانونية والإقتصادية بجندوبة المؤرخ في 9 سبتمبر 2014 ضرورة أنه لا يعتبر من قبيل الوثائق التي استوجبها،وإنّما يعتبر بمثابة إرساء شرط جديد يحول دون تمكين العارض من التسجيل بالمرحلة الثالثة، والذي لا يدخل ضمن صلاحيات رئيس الجامعة كما حدّدها الفصلان 7 و 8 من الأمر عدد 2716 لسنة 2008 المؤرخ في 4 أوت 2008 المتعلق بتنظيم الجامعات ومؤسسات التعليم العالي والبحث وقواعد سيرها.[282]

ب– بالنسبة للمنح الدراسية:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– إنّ طلب الحصول على منحة لا يستند على أساس الظروف الإجتماعية للطالب وإنّما بالإعتماد على نتائجه الجامعية وطالما لم يبرز من أوراق الملف ما يفيد إستجابة المدّعي للشروط الموضوعية التّي تضمّنتها النصوص القانونية والمنشور التفسيري، فإنّ ما تمسّك به محاميه في غير طريقه.[283]

– إنّ إسناد المنح الخصوصية للدراسة بالخارج يتمّ لمدّة سنة دراسيّة واحدة في حالة توفّر الشروط القانونية في الطالب ولذلك فإنّ الحصول على تلك المنحة في سنة معيّنه لا يُكسب المنتفع بها حقّا في مواصلة التمتع بها بصفة آلية طوال دراسته وإنما يجوز للإدارة بمناسبة نظرها في مطلب تجديد المنحة إعادة التثبت من شرعية قرار المنحة الأصلي ومدى استجابة الطالب لشروط الإسناد علاوة على فحص مدى استجابة الملف لشروط التجديد.[284]

– إنّ المنحة محلّ التداعي قد أُسندت للمدعي بصفة وقتية على أن يستجيب المدعي إلى شرط الإنتماء إلى قائمة المعاهد المحدّدة سلفا وبالتّالي وبإنتهاء المرحلة التحضيرية استنفذ المدعي الحق المتمسّك بإكتسابه ممّا ينفي المساس بمبدأ الحقوق المكتسبة ضرورة أنّه وفضلا عن أنّ إسناد المنحة المعنيّة للمدعي كان بصورة وقتيّة لا غير، فإنّه من المتّفق عليه فقها وقضاء أنّ الحقوق الناتجة عن القرارات الإداريّة المستصدرة بناء على

---

[281] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 128982 بتاريخ 14 فيفري 2015.

[282] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 139191 بتاريخ 31 ديسمبر 2015.

[283] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 124445 بتاريخ 20 نوفمبر 2015.

[284] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 125179 بتاريخ 18 فيفري 2015.

مغالطة أو تحيّل المستفيد منها لا تصير نهائيّة بمرور الزمن.[285]

- إنّ قيام الإدارة بتمكين المدعي من المنحة لبعض السنوات دون وجه حق لا يعطيه حق مكتسب للمطالبة بها صفة لاحقة طالما كان انتفاعه بالمال العام بصفة غير قانونية، وعليه فإنّ القرار المخدوش فيه هو النتيجة الطبيعية للتصدي لمثل المخالفات من قبل الإدارة.[286]

الفقرة الثانية– الإمتحانات:

أ) مناقشة المذكّرات والرسائل و الأطروحات الجامعيّة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

- تقتضي مؤاخذة الإدارة من أجل الفعل المنسوب إليها لا محالة النّظر في مدى شرعية قرار الإدارة الضمني برفض تعيين موعد تقديم مذكرة ختم الدروس من طرف العارض.[287]

- ليس للإدارة أنْ تستعمل السلط المخوّلة لها قانونا لتقييد الآجال المخوّلة لتقديم الأطروحات والمذكرات للطلبة بتعلة أنّ لها سلطة تقديرية في هذا المجال بدعوى تنظيم سير المرفق العام للتعليم العالي أو احترام التراتيب والقوانين.[288]

- إنّ استدعاء المترشح للتأهيل الجامعي بواسطة رسالة مضمونة الوصول في أجل لا يقلّ عن ثلاثين يوما قبل التاريخ المحدّد لعرض أشغاله، يعتبر من قبيل الضمانات الأساسية الممنوحة للمترشح وذلك قصد تمكينه من إعداد عرضه أمام اللجنة في أحسن الطروف من الناحيتين العلمية والنفسية ولا يمكن لجهة الإدارة أن تتنصل من وجوب احترام هذا الإجراء أو الاستعاضة عنه بالإعلام المباشر أو بالتعليق بمؤسسة التعليم العالي الفلاحي، سيّما وأنّ المعنية أنكرت توصلها بمثل هذا الاستدعاء في الأجل القانوني.[289]

ب) نتائج الإمتحانات:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

- طالما ثبت من أوراق الملف أنّ المحاضر المدلى بها لم تتضمّن التنصيص على المعايير والمقاييس المعتمدة لإسعاف الطلبة بصفة مسبقة فإنها تعدّ مخالفة لمقتضيات المنشور الصادر بتاريخ 22 نوفمبر 2005 والذي أوجب على الإدارة ضبط هذه المعايير قبل بداية الدورة الرئيسية من أجل تكريس مبدأ الشفافية والمساواة بين الطلبة عند اللّجوء إلى آلية الإسعاف.[290]

- إنّ مجلس القسم و لئن كان يتمتع بسلطة تقديرية للبت في مسألة إسعاف المعقب ضده بالنجاح، إلا أنّه يبقى مقيدا بمعايير الإسعاف عند توفّرها في التلميذ المعني خاصّة إذا قرّر إسعاف زملائه ممن هم في نفس وضعيته ما لم يكن هناك مبرّر خاص لرفض الإسعاف كقلّة الإنضباط وسوء السلوك.[291]

ج) لجان الإمتحانات:

---

[285] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 125277 وفي القضية عدد 125966 بتاريخ 10 ديسمبر 2015.

[286] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 126394بتاريخ 12 نوفمبر 2015.

[287] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 1/19401بتاريخ 11 أفريل 2014.

[288] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 1/19401بتاريخ 11 أفريل 2014.

[289] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123082 بتاريخ 10 ديسمبر 2015.

[290] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 134053 بتاريخ 12 ماي 2015.

[291] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 312292 بتاريخ 31 ديسمبر 2015.

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التالية:

– إنّ إصلاح امتحان البكالوريا يتم باعتماد مبدأ الإصلاح المزدوج في بعض المواد ولجان مراقبة الإصلاح في بقيّة المواد وأنّ لجان الإصلاح في الامتحان المذكور تتمتّع بسلطة تقديرية كاملة في إسناد الأعداد التي تعتبر أعدادا نهائية لا يمكن الطعن فيها ولا المطالبة بالإطلاع على أوراق الامتحان أو بإعادة إصلاحها.[292]

– إنّ رفض رئيس لجنة الامتحان اعتماد الزيادة في العدد المسند للعارض في مادة المواريث والإبقاء على العدد الأوّل دون معاودة عرض الملف على لجنة الامتحان في تركيبتها الجامعة يشكل اعتداء من جانبه على صلاحيات اللجنة ويكون بذلك القرار المطعون فيه مشوبا بخرق قواعد الاختصاص.[293]

– إنّ قرار اللجنة برفض إسناد المدعية التأهيل الجامعي كان مؤسسا على عناصر تقييم علمية وموضوعية مستمدة بالأساس من كيفية عرض المدعية لأبحاثها وطريقة ردّها على الأسئلة المطروحة عليها وقدرتها على طرح الاشكاليات وعرض الأجوبة والربط بين النتائج وهي عناصر لا يمكن لهذه المحكمة مناقشتها أو الحلول محلّها في تقديرها. [294]

الفقرة الثالثة– التّأديب المدرسي:

أ)الإجراءات التّأديبيّة :

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

–إنّه من المستقر عليه فقها وقضاء أنّ الإدارة ملزمة بمبدأ الحياد في المادّة التأديبية وذلك بعدم السماح لأيّ عضو بالمشاركة في أعمال مجلس التأديب ثبت أنّ له خلافات مع منظورها موضوع التتبع التأديبي وذلك توصّلا إلى إضفاء المصداقية والنزاهة على مداولات المجلس، وتفاديا لكلّ رغبة في التشفي أو التنكيل من شأنها الإخلال بالإجراءات التأديبية إخلالا فادحا يجعل الأعمال المتمخضة عنها متسمة بعدم الشرعية الواضحة.[295]

– إنّ أجل الإحالة على مجلس التأديب المحدّد بخمسة عشر يوما من تاريخ ارتكاب الخطأ طبقا لأحكام الفصل 60 من الأمر عدد 2716 لسنة 2008 المؤرخ في 4 أوت 2008 المتعلق بتنظيم الجامعات ومؤسسات التعليم العالي والبحث وقواعد سيرها يتعلق فقط بحالة الطالب الذي صدر في شأنه إجراء إداري عن العميد أو المدير يمنعه من دخول مباني المؤسّسة الجامعية وذلك بهدف حماية حقّه في الدراسة و عدم تركه محروما من هذا الحقّ لأجل غير مسمّى. [296]

– إنّ التطبيق السليم لأحكام المنشور المتعلق بنظام التأديب المدرسي الخاصة بتركيبة مجلس التأديب يقتضي حضور ثلاثة أساتذة منتخبين فحسب أعمال المجلس، ضرورة ولئن نصّ المنشور المذكور على وجود خمسة أساتذة منتخبين ضمن تركيبة المجلس فإنّه صنفهم بين ثلاثة رسميين ونائبين بما يعني أن الحضور يقتصر على الأعضاء الرسميين دون سواهم وأن حضور نائب او أكثر يتوقف على تعذر حضور عضو أو أكثر من الأعضاء الرسميين. [297]

ب)العقوبات التّأديبيّة :

---

[292] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 128956 بتاريخ 10 جويلية 2015.

[293] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 128696بتاريخ 13جويلية 2015.

[294] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123082 بتاريخ 10 ديسمبر 2015.

[295] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 130461 بتاريخ 12 نوفمبر 2015.

[296] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 124144 بتاريخ 20 أكتوبر 2015.

[297] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 122870 بتاريخ 15 جويلية 2015.

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– إنّ التطابق الذي لاحظه الأساتذة المصححون بين ورقتي الممتحنين وإن كان لا يمكن أن يرتقي إلى درجة التطابق الكلي في خصوص ترتيب الأجوبة، فإنّه يؤكّد حصول هذا التطابق على مستوى مضمون صياغة الأجوبة وارتكاب نفس الأخطاء مما يؤكد حصول نقل حرفي لنفس الأجوبة في ورقتي الامتحان.[298]

– إنّ ما نسب إلى المدّعية ينحصر في كتابتها اسمها على ورقة اختبار مادة الاعلامية، وهي فعلة، ولئن كانت تمثل مخالفة لتراتيب الامتحان، فإنّها لا يمكن أن تعتبر من قبيل محاولة الغش أو سوء السلوك ومن ثمة فإنّ تسليط عقوبة إلغاء نتائج الامتحان والتصريح بعدم نجاح المدعية رغم وفرة حظوظها في النجاح بالنظر إلى معدلها العام، ينطوي على عدم تلاؤم واضح بين العقوبة والخطأ المرتكب.[299]

– إضافة إلى عدم إحترام الجهة المدّعى عليها للآجال القانونيّة الدنيا المنصوص عليها بالفصل 59 من الأمر عدد 2716 لسنة 2008 المؤرّخ في 4 سبتمبر 2008 المتعلّق بتنظيم الجامعات ومؤسسات التعليم العالي والبحث وقواعد سيرها، المحددة ب15 يوما من تاريخ عقد مجلس التأديب، بالنّظر إلى أنّها أقرّت بإستدعاء العارض بتاريخ 5 جويلية 2011 وأنّ المجلس عقد بتاريخ 28 جويلية 2011، فإن إصدارها لقرارين مختلفين من جهة آثارهما على المدّعي دون أن تدلي بما يفيد سحبها للقرار الأوّل في الآجال القانونيّة لسحب القرارات الإداريّة، يجعل عملها هذا مشوبا بإنحراف بالسّلطة ومتلبّسا بخرق واضح للإجراءات القانونيّة.[300]

–إنّ ما أقدم عليه منظور المدّعي من ارتياده حرمة المعهد مخمورا وجلبه لقوارير الخمر، هو تصرف يتسم بالتسيب واللامبالاة وعدم احترام المؤسسة التربوية فضلا عن أنّ هذا التصرف من شأنه أنّ يؤثر سلبا على زملائه وأنّ يؤدي إلى إحداث الهرج والتشويش، مما يكون معه قرار الإدارة القاضي برفته من المعهد مؤسسا واقعا وقانونا.[301]

– لئن ثبت أن العارض قد ارتكب ما نسب إليه من سوء سلوك تجاه الأستاذة المراقبة، فإنّ تسليط عقوبة إلغاء امتحان الباكالوريا في حقه وتحجير ترسيمه لمدة ثلاث سنوات والرفت من المؤسسات التعليمية العمومية يجعل القرار المنتقد قد ذهب بالعقاب إلى حدوده القصوى والحال أنّ النص المذكور يسمح رغم ثبوت الفعل المنسوب بتدرج العقاب الذي يمكن أن ينتفع به المخالف خاصة وقد كان على الإدارة الأخذ بعين الاعتبار سلامة السلوك العام للمدعي على مدى مراحل دراسته ومراعاة الضغوطات النفسية التي يتعرض إليها التلميذ بمناسبة الامتحانات وخاصة المصيرية منها.[302]

الفرع الثاني– معادلة الشّهائد العلميّة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– حيث يتبيّن بالرّجوع إلى مظروفات الملف والنصوص القانونية المتعلّقة بضبط الإطار العام لنظام الدّراسة وشروط الحصول على الشهادة الوطنيّة لدكتوراه في الطبّ البيطري أنّه لا يوجد أيّ نقص سواء في الوحدات أوالبرامج التي يتم تدريسها بالمغرب مع ما يقع تدريسه في تونس، الأمر الذي تغدو معه مطالبة المدّعي بإجراء تكوين تكميلي مدّته سداسي واحد وإعداد مذكّرة إنتهاء التربّص قبل إسناده شهادة المعادلة في غير طريقه من الناحية الواقعية والقانونية ويجعل بالتالي قرار اللجنة القطاعية للمعادلات التي نظرت في ملفّه منطويا على خطإ فادح في التقدير.[303]

– استقر فقه قضاء هذه المحكمة على أن لجنة المعادلة تتولّى تقييم محتوى الشهادات العلمية الأجنبية المعروضة على أنظارها على ضوء نظام الدراسات المعمول به في البلد الأجنبي المانح لها والبحث في مدى مطابقته للنظام الوطني وذلك بإعتماد عناصر موضوعية تتعلق بسنوات الدراسة

---

[298] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121644 بتاريخ 04 مارس 2015.

[299] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 128409 بتاريخ 02 أفريل 2015.

[300] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 125985 بتاريخ 04 جوان 2015.

[301] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 129370 بتاريخ 20 جانفي 2015.

[302] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 129233 بتاريخ 14جويلية 2015.

[303] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 125488 بتاريخ 29 ماي 2015.

ومحتوى البرامج وكيفية إجراء الإمتحانات والمدّة المستوجبة لإعداد العمل العلمي وطبيعة المؤسسة التي تسلّم الشهادة وأنّها تتمتع في كلّ ذلك بسلطة تقديرية بحيث تقتصر رقابة القاضي عليها من هذه الناحية على رقابة دنيا تتسلّط على ما قد ترتكبه من خطأ بيّن في التقدير.[304]

الفرع الثالث- المناظرات :

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي :

- حيث أنّ تنزيل النتيجة النهائية للمناظرة على موقع الواب يمثّل مجرّد عمل مادي الأصل فيه المطابقة مع ما تقرّر بموجب المحاضر الكتابية ومن ثمّ لا يكون مؤثّرا بذاته أو أن يتولّد عنه حقوق.وطالما ثبت عدم التطابق البيّن بين القائمة النهائية للناجحين والإعلام بنتيجة المناظرة المتمسّك به من العارضة، فلا وجه للفصل بين عملية تنزيل النتيجة بالإعلامية والنتيجة الواردة بالوثائق الكتابية للمناظرة ومحاضرها.[305]

- إنّ تقييم المؤهلات العلمية للمدعي وأحقيته في النجاح يبقى أمرا موكولا للسلطة التقديرية للجنة المناظرة التي تستأثر بسلطة تقدير كفاءة المتناظرين وأحقيتهم في النجاح ولا رقابة قضائية عليها في ذلك إلاّ بقدر ما يشوب أعمالها من خطأ فادح في التقدير أو خرق بيّن للقانون أو الإنحراف بالسلطة أو الإجراءات.[306]

- إنّ الجهة المدّعى عليها ليست ملزمة بتسديد جميع الشغورات الحاصلة في عدد المساعدين للتّعليم العالي في اختصاص القانون الخاص وعلوم الإجرام وخاصة عندما يكون المستوى العام للمتناظرين دون المطلوب، وهو ما يمثل مبرّرا لقبول عدد من المترشّحين أقلّ من العدد المفتوح للتّناظر.[307]

---

[304] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 134051 بتاريخ 09 جويلية 2015.

[305] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 139599 بتاريخ 30 ديسمبر 2015.

[306] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 124052 بتاريخ 23 أكتوبر 2015.

[307] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 125900 بتاريخ 10 جويلية 2015.

الباب الثاني: المبادئ المقرّرة في مادّة المسؤوليّة الإداريّة

القسم الأوّل– تعدّد أسس المسؤوليّة الإداريّة :

الفرع الأوّل– المبادئ المقررة في مادّة المسؤوليّة المبنية على الخطأ :

الفقرة الأولى– مساءلة الإدارة عن الأخطاء الصّادرة أصالة عنها:

أ) مسؤوليّة الإدارة عن عدم تنفيذ الأحكام الصّادرة عن المحكمة الإداريّة في مادّة الإلغاء :

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– إنّ إعمال الفصل 10 من قانون المحكمة الإدارية وإقرار الخطا الفاحش في جانب الإدارة لا يفترض فحسب عدم تنفيذ الأحكام القضائية في آجال معقولة من تاريخ إعلامها بها وإنما يستوجب إضافة إلى ذلك ثبوت الركن القصدي وذلك بتعمد الإدارة عدم الامتثال لتلك الأحكام والإصرار على عدم تنفيذها.[308]

ب) مسؤوليّة الإدارة عن الأعمال المادّية غير الشرعيّة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– لا يمكن اعتبار أحداث الحرق التي تمت فترة الثورة من الأمور الطارئة أو القوة القاهرة لافتقادها لشرط عدم التوقع، ذلك أنّ أحداث الثورة انطلقت منذ شهر ديسمبر من سنة 2010 وكان على البلدية التهيؤ لها نظرا للوضع السائد ونظرا لوقوع حوادث مشابهة في مناطق أخرى كان من الممكن اجتنابها بأخذ الاحتياطات اللازمة المناسبة لهذه الفترة الاستثنائية، وهو ما يجعل البلدية مسؤولة عن الأضرار الواقعة على أساس التقصير في اتخاذ التدابير اللازمة والملائمة لتلك الفترة قصد حماية الأشياء التي في عهدتها.[309]

– إنّ عدم بذل العناية الكافية لحراسة العون العمومي وثبوت حصول المضرّة للمدّعية داخل المؤسّسة التربويّة ومن طرف مجموعة من التلاميذ التابعين للمؤسّسة وليس من طرف أشخاص غرباء عن المؤسّسة التربويّة، فإنّ وزارة التربية لا تعتبر مقصّرة في تسييرها للمرفق العام وفي واجب حماية العون العمومي التابع لها وبالتالي لا يمكن مطالبة المكلّف العام بنزاعات الدولة في حقّها بالتعويض عن الأضرار اللاحقة بالمدّعية.[310]

– إنّ الملابسات التي حفّت بالحادث أنّ السيّارة الإداريّة التي تُقِلّ مورث المدّعين من مركز الحرس إلى السجن كان قُفلها معطّبا ولا يُمكن غلق بابها من الخارج وأنّ العونان اللذان أشرفا على تأمين عمليّة النقل قد قصّرا في واجب حراسة المعني بالأمر وخاصّة بتركه دون كبّالات ولم يتمّ بذلك اتخاذ الاحتياطات اللازمة لمنعه من الهروب والحال أنّ المؤسسة الأمنية مكلّفة بضمان سلامته وهذا الخطأ على اتصال وثيق بسير المرفق العام ولا يُعدّ من قبيل الأخطاء الشخصيّة التي يتم استبعاد مسؤولية الإدارة عن الأضرار الناشئة عنها.[311]

ج) مسؤوليّة الإدارة عن الإستيلاء:

---

[308] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 29845 بتاريخ 15 جويلية 2015.

[309] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123193 بتاريخ 26 جوان 2015.

[310] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123324 بتاريخ 26 فيفري 2015.

[311] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 126604 بتاريخ 18 فيفري 2015.

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– استقر فقه قضاء المحكمة على اعتبار أنّ الاستيلاء على العقارات المسجلة يعدّ انتهاكا خطيرا لحق الملكية المضمون دستوريا وأنّ الدعاوى المتعلقة بالتعويض عن قيمة العقارات المستولى عليها لا تسقط بمرور الزمن.[312]

– لا يسوغ للإدارة أن تضع يدها على العقارات الخاصة دون أن تتوخّى إمّا سبيل الإنتزاع من أجل المصلحة العمومية مع ضمان مبدأ التعويض العادل أو إجراءات البيع بالمراضاة. وطالما ثبت أنّ الإدارة وبإقرار منها وضعت يدها فعليا على أرض النزاع دون إنتهاج أحد السبيلين المذكورين أعلاه وحرمت مالكيها من إستغلالها، فإنّ هذا العمل يكون من قبيل الإستيلاء ممّا يجعل مسؤوليتها قائمة على معنى الفصل 17 من القانون المتعلق بالمحكمة الإدارية المشار إليه أعلاه.[313]

– طالما لم تدل البلدية المدعى عليها بما يفيد إقتنائها العقار موضوع النزاع من مالكيه بالتراضي أو ما يفيد انتزاعه منهما لفائدة المصلحة العامة وفق ما يقتضية التشريع المتعلق بالإنتزاع للمصلحة العامة ولا بأي سند يعطيها حق التصرف في ذلك العقار تصرف المالك، فإن وضع يدها على عقار العارضين دون انتهاج القواعد والإجراءات القانونية المقررة للغرض يعد من قبيل الاستيلاء المعمر لذمتها.[314]

– إنّ الاستيلاء يتمثل في إقدام الإدارة على نزع حيازة عقار والتصرف فيه من يد مالكه الأصلي بصفة نهائية مما ينجر عنه انتقال جميع عناصر الملكية إليها وذلك دون انتهاج إحدى الطرق القانونية المقررة لذلك كالانتزاع من أجل المصلحة العمومية أو الشراء بالتراضي أو غيرها من طرق نقل الملكية في حين أنّ حقوق الإرتفاق المخوّلة للإدارة بمقتضى النصوص القانونية لا تؤدي إلى نقل ملكية العقارات الخاضعة لتلك الارتفاقات وإنما يخضعها فقط لعدد من القيود مثل حرية مرور مما يمكن معه لمالكها مواصلة استغلالها، ومن ثمّة يكون إحداث طريق عمومي على أرض المدعيين قد أدى إلى نزع حيازتها والتصرف فيها منهما بصفة نهائية مما انجر عنه انتقال جميع عناصر ملكية تلك الأرض للجهة المدّعى عليها بشكل يجعل النزاع الماثل خاضعا لمنظومة الاستيلاء وغير مندرج ضمن منظومة الارتفاقات الناتجة عن التراتيب العمرانية على معنى الفصل 23 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير.[315]

–إنّ عدم الإعتراض على أمثلة التهيئة العمرانية لا يتيح للبلدية حق المساس بالوضعيات القانونية التي نشأت بطريقة شرعية قبل المصادقة عليها كما أنّ فقه قضاء هذه المحكمة استقرّ على أنّه يتوجب على البلدية قبل تنفيذها لطريق مبرمجة بمثال التهيئة إمّا اقتناء الأراضي الضرورية لذلك بالتراضي أو اللجوء إلى الانتزاع من أجل المصلحة العامة وأنّ عدم توخّيها لإحدى الطريقتين المذكورتين يجعل من وضع يدها على عقارا الغير عملية استيلاء على أملاك خاصة.[316]

– دأب فقه قضاء هذه المحكمة على اعتبار أنّ الإحداثات التي تقوم بها الإدارة تكون خاضعة إلى منظومة الارتفاقات كلّما بقيت بيد المالك بعض عناصر الملكية، وأنها تكون خاضعة لمنظومة الاستيلاء إذا لم يبق لصاحب الأرض أي عنصر من عناصر استغلال الأرض.[317]

د) مسؤوليّة الإدارة عن مقرّراتها غير الشرعيّة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– ينشأ الحق في التعويض في تاريخ حدوث الفعل الذي نتج عنه الضرر وتبعا لذلك يكون قد نشأ لفائدة المدّعين، قبل وفاة مورثهم، الحق في التعويض عن الضرر الحاصل له نتيجة عدم شرعية القرار القاضي بإعفائه من الوظيف وأنّ هذا الحق يعتبرا عنصرا من عناصر الذمة المالية لمورثهم وهو ينتقل بعد وفاته لورثته كأحد عناصر تركته وبالتالي لا مجال للبحث فيه بخصوص الضرر المادي عن شرط الكفالة كما أنّه لا يقصي بحكم

---

[312] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 1/18026 بتاريخ 16 جانفي 2015.

[313] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 1/18356 بتاريخ 16 مارس 2015.

[314] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 1/19127 بتاريخ 26 فيفري 2015.

[315] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 120064 بتاريخ 28 ماي 2015.

[316] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 126416 بتاريخ 24 فيفري 2015.

[317] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121249 بتاريخ 03 أفريل 2015.

ذلك الحق في التعويض عن الضرر المعنوي باعتبار أنّه ليست له صبغة شخصية بل هو ضرر حاصل لمورثهم انتقل حق التعويض عنه إليهم كأحد عناصر التركة.[318]

– إنّ جبر الضرر المادي المترتب عن قرار فسخ عقد تطوع بالجيش الوطني لا يغطّي سوى الفترة الممتدّة من تاريخ فسخ العقد إلى تاريخ انتهاء مدّته، ضرورة أنّ الفترة اللاّحقة لتاريخ انتهاء المدّة يكون خلالها الضرر المادي احتماليّا بالنّظر إلى أنّ تجديد العقد بعنوانها يظل غير متأكد لخضوعه للسلطة التّقديريّة للإدارة.[319]

– إنّ التعويض للمدّعي لا يرجع بأيّ حال من الأحوال إلى وزارة الشؤون الخارجية وإنّما لمنظمة دولية، وطالما تبين أنّ الإدارة تولت إحالة ملف المدّعي على الجهة المختصة المتمثلة في لجنة الأمم المتحدة للتعويضات، فإنّه ينتفي أي خطأ من جانبها على نحو يمكن معه مساءلتها ومطالبتها بجبر الأضرار اللاحقة به.[320]

– إنّ الإخلال بمبدا المساواة أمام الأعباء العمومية يشكّل سندا لقيام المسؤولية الإدارية وإنعقادها وإقرار أحقّية المتضرر منه في التعويض بمجرد ثبوت العلاقة السببية بينه وبين الأعمال الإدارية أو المباني أو الأشغال العمومية ملّما تبين أنّها آلت إلى إثقال كاهله وتحميله بوجه خاص عبئا استثنائيا وغير عادي ترتب عن أغراض المصلحة العامة التي تتنزل في نطاقها، وعليه، يعكس تخصيص عقار المدعين لإحداث منطقة خضراء بموجب مثال التهيئة العمرانية إخلالا بمبدأ المساواة أمام الأعباء العمومية ضرورة أن من تبعاته إثقال كاهلهم من خلال حرمانهم من التصرف في عقارهم مقابل انتفاع العموم به نتيجة توظيفه كمنطقة خضراء.[321]

– إنّ المدعي بامتناعه عن استيفاء شرط الإحالة على عدم المباشرة بمجرد انتدابه للتدريس كمساعد متعاقد بكلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس، رغم إلتزامه صراحة قبل التعاقد بعدم تعاطي مهنة المحاماة وإمضائه على عقد الانتداب وقبول بنوده التي تشترط تخصيص كامل نشاطه للقيام بمهام التعليم العالي والبحث العلمي يكون قد وضع نفسه بمحض إرادته في وضعية غير قانونية بما ينتفي معه كل حق في طلب التعويض.[322]

هـ) مسؤوليّة الإدارة عن الحوادث المدرسيّة :

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– إنّ حسن سير المرفق العمومي للتعليم يقتضي من الإدارة السهر على سلامة التلاميذ أو الطلبة وحمايتهم من الأخطار التي يمكن أن تعترضهم أثناء وجودهم بالمؤسسة التربوية بما في ذلك صيانة المنشآت التابعة لتلك المؤسّسات والحرص على درء الأخطار التي قد تنتج عنها.[323]

– لئن ثبت أنّ مدير المدرسة سعى إلى الحيلولة دون حصول الجريمة فإنّ ذلك لا يحول دون الإقرار بخطأ الإدارة المتمثل في تقصيرها في حماية المرسسة من الأخطار التي قد تلحق بالتلاميذ والإطار التربوي داخلها بالنظر إلى قصر سور المدرسة الذي لا يتجاوز ارتفاعه مترا واحد والذي قفز منه الجاني لتنفيذ جريمته ثم الفرار.[324]

– إنّ الواجب المحمول على مدير المؤسسة التربوية في حالة حصول حادث مدرسي يتمثل في إسعاف المصاب أوّليا إلى حين تسليمه إلى وليه ونقله بصفة استثنائية إلى مؤسسة صحية إذا كان وضعه خطيرا وإتمام التكفل بحالته خلال أجل سبعة أيام من حصوله.[325]

الفقرة الثانية– مساءلة الإدارة عن الأخطاء الصّادرة عن أحد أعوانها:

---

[318] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 122573 بتاريخ 25 فيفري 2015.

[319] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 122834 بتاريخ 04 مارس 2015.

[320] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 125525 بتاريخ 07 ماي 2015.

[321] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 131104 بتاريخ 16جانفي 2015.

[322] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121560بتاريخ 26 فيفري 2015.

[323] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 1/19624 بتاريخ 20 أكتوبر 2015.

[324] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123626 بتاريخ 19 ماي 2015.

[325] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 139239 بتاريخ 31 ديسمبر 2015.

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

- لئن كان مردّ الضرّر الذّي لحق بالمدّعي هو سلوك شخصي عنيف إنتهجه أحد أعوان الأمن ضدّ المتضرر، فإنّه لا يمكن للإدارة التفّصي من مسؤولية ما إنجرّ عن هذا السلوك بما أنّ تعنيف المدّعي وقع من أحد أعوان الإدارة عند القيام بمهمّته وبمقراتها وبالتالي لا يمكن فصل سلوك العون المشار إليه رغم خطورته عن سير المرفق العام للأمن العمومي وتكون الإدارة بذلك مسؤولة عن سلوك أعوانها أثناء قيامهم بمهامهم وبالتالي تتحمّل تبعات ما ينجرّ عن ذلك السلوك من إنحرافات وإخلالات بما يترتّب عنه تحميلها مسؤولية الضرّر الحاصل للمدّعي.[326]

الفرع الثاني- المبادئ المقررة في مادّة المسؤوليّة غير المبنية على الخطإ والمسؤوليّة القائمة على قرينة الخطأ:

الفقرة الأولى- المبادئ المقررة في مادّة المسؤوليّة عن أضرار الأشغال والمنشآت العموميّة:

أ) مفهوم الأشغال والمنشآت العموميّة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

- إنّ المحول الكهربائي موضوع النزاع يعتبر من المنشآت العمومية التي ترجع بالملكية للشركة التونسية للكهرباء والغاز وذلك بعضّ النظر عن ملكية الأرض المركز عليها ذلك المحوّل وعمن تحمّل مصاريف تركيزه.[327]

- طالما لم يثبت إكساء الصيغة العمومية على الجدار الذي أدّى سقوطه إلى إلحاق الضرر بسيارة المستأنفة بموجب القانون، وما لم تتبع إنتزاعه لفائدة المصلحة العمومية تهيئة فعلية لاستعمال العموم أو لتحقيق مصلحة عامة أو لتنفيذ مرفق عام، فإنّه لا يعدّ منشأة عمومية ولا تكون المسؤولية الناشئة عن الأضرار التي قد يتسبّب فيها للأشخاص والممتلكات مسؤولية إدارية يرجع النظر فيها إلى جهاز القضاء الإداري وإنّما مسؤولية مدنية تخضع لأحكام القانون الخاص.[328]

- إنّ الأعمدة والأسلاك الناقلة للتيّار الكهربائي التابعة للشركة التونسية للكهرباء والغاز تعدّ منشآت عمومية تسهر تلك المؤسّسة على صيانتها وحفظها واستغلالها في إطار مهمّة المرفق العام المكلّفة بها، كما أنّ الأشغال التي تقوم بها الشركة المذكورة في إطار المهمّة نفسها لتركيز تلك المنشآت تعدّ أشغالا عمومية ولذلك فإنّ النزاعات المتولّدة عنها هي نزاعات إدارية.[329]

ب) أساس المسؤوليّة عن أضرار الأشغال والمنشآت العامّة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

- إنّ الأضرار الناتجة عن المنشأة العمومية الراجعة بالنظر إلى الشركة التونسية للكهرباء والغاز تخضع إلى نظام المسؤولية الناتجة عن الأشغال العمومية والتي يستوجب قيامها توفر العلاقة السببية بين الضرر والمنشأة العمومية مصدر الضرر وتكون مسؤوليتها في هذا المجال قائمة على أساس قرينة الخطأ، ولا تعفى من ذلك إلاّ إذا أقامت الدليل على اعتنائها بالمنشأة عناية عادية، أو إذا أثبتت أنّ الضّرر مردّه قوّة قاهرة أو أمر طارئ أو خطأ المتضرّر.[330]

- استقرّ عمل هذه المحكمة على أن الأضرار الناتجة عن المنشآت العمومية تخضع إلى نفس نظام المسؤولية الناتجة عن الأشغال

---

[326] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 126116 بتاريخ 23 جانفي 2015.

[327] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 29904 بتاريخ 13 نوفمبر 2015.

[328] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 27709 بتاريخ 27 مارس 2015.

[329] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 128671بتاريخ 13جويلية 2015.

[330] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 120064 بتاريخ 28 ماي 2015.

العمومية والتي تكون معقودة بمجرّد ثبوت العلاقة السببية بين تلك الأضرار والمنشآت أو الأشغال المذكورة، إذ تكون الإدارة صاحبة المنشأة أو المكلفة بحفظها مسؤولة عن كل الأضرار الحاصلة للغير ولا يمكنها أن تتفصّى منها إلّا بإثبات أنّها بذلت كل ما في وسعها لتفادي حصول الضرر وأنّ مرد الحادث كان قوة قاهرة أو أمر طارئ أو نتج عن خطأ المتضرر أو الغير.[331]

– من المقرّر في قضاء هذه المحكمة أنّ الخطوط الكهربائية تعدّ من المنشآت الخطرة الّتي من شأنها أن تتسبّب في أضرار غير عادية سواء بالنّسبة إلى مستعمليها أو إلى الغير وأنّ المسؤولية الناتجة عن الأضرار الّتي قد تصيبهم تكتسي صبغة موضوعية تجد أساسها في فكرة المخاطر يكفي لانعقادها ثبوت الضّرر والعلاقة السببية بين ذلك الضّرر وتلك المنشآت، ولا يمكن للإدارة التفصي من المسؤولية إلاّ بإثبات أنّ مردّ الحادث هو القوّة القاهرة أو خطا المتضرّر أو الغير.[332]

ج) حالات الإعفاء من المسؤوليّة عن أضرار الأشغال والمنشآت العامّة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– حيث ثبت من أعمال المعاينة أنه تمّ تمرير الخط الكهربائي بصورة سابقة لبناء عقار التداعي وأنّ العارض لم يحترم لا الأمثلة الهندسية المسندة على أساسها رخصة البناء ولا مسافة الارتداد القانونية عن الخط الكهربائي وعن الطريق العام بما يجعل المدّعي هو المتسبب في الأضرار اللاحقة به بصورة مباشرة.[333]

– طالما تبيّن أنّ الإدارة لم تقم الدليل على أخذ الاحتياطات اللاّزمة بالقيام بالأشغال الضرورية للجسر لدرء حصول أيّة أضرار بمناسبة تهاطل الأمطار وثبوت تقصير من سائق العربة بتعمّده المرور دون الانتباه إلى عوارض الطريق فإنّ مسؤولية الأضرار اللاّحقة بالعربة تكون محمولة بالتناصف على الطرفين.[334]

د) الجهة المسؤولة عن أضرار الأشغال والمنشآت العامّة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– المبدأ أن تتولى الذات العمومية التي يرجع إليها الملك المراد توسيعه أو صيانته القيام بالأشغال اللازمة، إلاّ انّه قد تطرأ صور تتدخل فيها إلى جانبها ذوات عمومية أخرى يناط بها السهر على ملك لا يرجع لها أصلا كحالة البلديات عند تصرفها في الأجزاء التابعة للطريق العمومية الداخلة ضمن المناطق البلدية التي تتولى تنويرها وترصيفها وإزالة الحواجز منها وتركيز الإشارات الضوئية إلى غير ذلك من الصور. و يغدو بذلك البحث في الذمة المطلوبة بالتعويض في تقصي ما يمكن أن تجنيه كل ذات عمومية من نفع من الأشغال المتسببة في الأضرار المطلوب التعويض عنها وعن إسهامها بفعلها أو أشغالها في حصول تلك الأضرار.[335]

– في صورة حصول ضرر مرّده منشاة عمومية فإن مسؤولية التعويض تتحملها الجهة الإدارية التي يقع على عاتقها واجب العناية بتلك المنشأة و صيانتها مميزة بخصوص الأضرار المترتّبة عن المنشآت والأشغال العموميّة في وضعيّة المتضرّر إن كان المستعمل أو الغير، وتعتبر أنه إذا كان المتضرر في وضعيّة الغير فانّ الإدارة تكون مسؤولة عن الضرر حتى ولو أثبتت عدم قيامها بأيّ خطأ أو تقصير في العناية بالمبنى المتنازع في شأنه ويكفي للمتضرّر إثبات وجود الضرر غير العادي والرابطة السببيّة بينه وبين المنشأة العمومية ولا تعفى من المسؤولية إلا إذا أثبتت وجود قوّة قاهرة أو خطأ المتضرّر. أمّا إذا كان المتضرّر من مستعملي المنشأة العمومية تكون مسؤولية الإدارة قائمة على نظريّة الخطأ المفترض المتمثّل في عدم الاعتناء العادي بالمنشأ العمومي التّي تجعل عبء الإثبات محمولا على كاهل الإدارة التّي عليها في هذه الصورة أن تقيم الدليل على أنّها اعتنت بصورة

---

[331] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 120830 بتاريخ 04 مارس 2015.

[332] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121896 بتاريخ 30 أفريل 2015.

[333] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 120116 بتاريخ 04 جوان 2015.

[334] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123397 بتاريخ 29 جويلية 2015.

[335] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 1/19890 بتاريخ 15جويلية 2015.

كافية بالمنشأ العمومي.[336]

– لئن كان عقد التأمين المبرم بين الشركة المدعى عليها والمتداخلة يعدّ من عقود القانون الخاص، إلا أنّ ذلك لا يحول دون تفحّص القاضي الإداري لبنوده واستخلاص النتائج القانونية المترتبة عنه وذلك كلّما اتّسمت المسائل المعروضة عليه بالوضوح وكانت وثائق الملف كافية لإفراغ النزاع خاصة وأنّ إحلال شركة التأمين محل الشركة المدعى عليها في الأداء لا يحوّر في نظام المسؤولية التي انبنت عليها الدعوى، وانّما يقتصر مفعوله على إحلالها محلّ الشركة المطلوبة في تحمّل الأعباء المالية لتلك المسؤولية.[337]

هـ) مبدأ عدم المساس بالمنشآت العموميّة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– استقرّ الفقه والقضاء الإداريّان على اعتبار أنّ اقتران منظومة المنشآت العموميّة بتجسيد رهانات المصلحة العامة يحول بالضرورة دون الإذن بإزالتها، ولو كان تركيزها غير قانوني، وذلك ضمانا لاستمرارية المرافق العمومية وحسن سيرها وحماية الأموال العمومية، على أن يبقى الباب مفتوحا أمام المتضرّر في كلّ الأحوال للمطالبة بالتعويض عن العقارات المستولى عليها بهذا العنوان.[338]

– لئن تبيّن من الإختبار المأذون به أنّ تحويل العمود الكهربائي وتغيير مسار الأسلاك الكهربائية التابعة له ممكن إلا أنّ ذلك يؤول إلى تغييب المصلحة العامة لفائدة المصلحة الخاصة وتحميل الشركة المدعى عليها تكاليف غير مستوجبة باعتبار عدم ثبوت ضرر لاحق بعقار المدعي نتيجة مدّ الأسلاك الكهربائية فوقه والتي ليس من شأنها أن تمثّل قيدا للمعني بالأمر للتصرف في عقاره ولا تكون عائقا دون استغلاله الطبيعي والأمثل لشريط الأرض الذي تمرّ عبره الخطوط الكهربائية المتظلّم منها بالنظر إلى طبيعتها وموقعها والمساحة المركزّة عليها، سيّما وأنّ العقار المعني كائن بمنطقة طبيعية ذات صبغة غابية غير صالحة للبناء حسب مثال التهيئة والتراتيب العمرانية المصاحبة له، الأمر الذي يكون حائلا دون الإذن بإزالتها.[339]

– لئن لم تتعرّض أحكام الأمر العليّ المؤرخ في 12 أكتوبر 1887 المتعلق بخطوط التلغراف والهاتف سوى لجبر الأضرار المترتبة عن أشغال إحداث الخط وحفظه فإنّ ذلك لا يقصي الحق في التعويض عن غيرها من الأضرار الناتجة عن وجود الأعمدة وتمرير الاسلاك الكهربائية بعقارات الخواص عملا بالقاعدة العامة للمسؤولية الإدارية التي تقتضي ان يكون التعويض عادلا وشاملا لجميع أوجه الضرر.[340]

الفقرة الثانية– المبادئ المقرّرة في مادّة المرافق العموميّة:

أ) مسؤوليّة المرفق الصحي:

1 . تحديد الجهة المسؤولة عن الأخطاء الإستشفائيّة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

– إسناد الأخطاء في مادة المسؤولية الطبية يتوقّف على طبيعة الخطأ الناتج عنه الضرر ومأتاه وظروف ارتكابه لتحديد الذّمة المالية المسؤولة عن التعويض بحيث تكون وزارة الصحة مسؤولة عن الأخطاء الثابتة أو المفترض صدورها عن الإطارات الطبية أو شبه الطبية العاملة بالمؤسّسات العمومية للصّحة نظرا لكونهم يخضعون إليها من حيث التّعيين والنقلة والتأجير وعلى اعتبار أنّ ارتكابهم للأخطاء الموجبة للتعويض ما كان

---

[336] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 127244 بتاريخ 03 أفريل 2015.

[337] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 130925 بتاريخ 29 ماي 2015.

[338] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121330بتاريخ 26 جانفي 2015.

[339] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 125432 بتاريخ 30 أكتوبر 2015.

[340] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 28737 بتاريخ 31 ديسمبر 2015.

ليحصل لولا ما وضع بين أيديهم من صلاحية المباشرة والعلاج بمقتضى قرار توظيفهم في هذا القطاع، في حين تبقى المؤسّسات العمومية للصحة مسؤولة عن تعويض الأضرار التي يكون مأتاها انخرام سير المرفق الراجع إليها بالنظر سواء تعلّق الأمر بظروف استقبال وإيواء المرضى أو حالة المعدات الموضوعة على ذمتهم ونظافتها وصيانتها أو غير ذلك من الصور.[341]

2. أساس المسؤوليّة الإستشفائيّة:

– المسؤوليّة الإستشفائيّة على أساس الخطأ الثابت:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– لئن لم يثبت أن التعفن الذي أصاب عين المدعية كان عند إقامتها بالمستشفى، والذي لم يتجاوز بعض الساعات ضرورة أنها غادرت المستشفى في نفس يوم قبولها لإجراء العملية، فإن ما جاء بتقرير الخبراء من أن إصابة المدعية بالتعفن يعدّ من الأعراض الواردة والمحتملة في مثل حالتها، كان يقتضي من باب تأمين المتابعة اللاحقة للعملية إبقاء المدّعية تحت المراقبة لبعض الأيام سواء عن طريق الإقامة بالمستشفى أو عن طريق ضبط مواعيد محددة للعيادة وإعلامها بتلك المواعيد.[342]

– تكون مسؤولية الجهة المدعى عليها منعقدة كذلك من أجل التقصير في متابعة الحالة الصحية للمقام في حقّه وعدم التفطن لمرض الإعتلال بالشبكية لدى الأطفال مبكري الولادة بصورة مبكّرة والحال أنّها وضعيّة متأكدة للغاية، كانت تستوجب إجراء المراقبة والفحوصات الدقيقة التي يقتضيها التفطّن إلى ذلك المرض بصورة مبكّرة قبل أن يتطوّر، ضرورة أنّه يمرّ بعدّة مراحل وأخطرها المرحلة الخامسة التي تمّ تشخيصها وما انجرّ عنه من تبعات والمتعلّقة أساسا بإصابته بمرض التوحّد خاصّة وأنّ الفحوصات التي أجريت عليه تمّت بعد سنتين من الولادة وبطلب من رئيسة قسم المركز المدعى عليه أي في سنة 2008 وفقا للصور بالأشعة التي أجريت آنذاك.وعليه، فإنّ العلاقة السببية بين الخطأ الطبي سالف الذكر والمضاعفات البدنية والنفسية المطلوب التعويض عنها ثابتة.[343]

– المسؤوليّة الإستشفائيّة على أساس المخاطر :

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– إنّ مسؤولية المرفق الصحي من أجل التعفن الجرثومي الذي يتسرّب إلى المرضى بمناسبة إيوائهم في المؤسسات الإستشفائية تكتسي طبيعة خاصة بحكم قيامها على قرينة الخطأ الذي يكون مفترضا كلّما قام الدليل على أنّ المتضرّر لم يكن مصابا بالتعفّن المذكور قبل دخوله للمؤسسة الإستشفائية للعلاج، ولا يتسنى دحضه إلاّ إذا توفّقت الإدارة في إثبات أنّها قامت بكلّ ما في وسعها لدرء الخطر أو حصول أمر طارئ أو قوة قاهرة أو خطأ ينسب إلى المتضرّر نفسه فإنّ ما تذرّعت به الجهة المدعى عليها من أنّه لم يثبت بالملف الطبي ارتكاب الإطار الطبي المشرف لأيّ خطأ و أنّ المدعي لم يفلح في إثبات وجود أي تقصير أو إهمال أثناء إجراء العملية.[344]

– إنّ التلقيح الإجباري هو عبارة عن التزام قانوني مقترن بصالح المجتمع إذ لا يملك الشخص بصدده الحرية في القيام به أو عدم القيام به، وهذا الإلتزام يعتبر عبئا مفروضا على المواطنين من أجل المصلحة العامة المتمثلة في منع انتشار الأمراض والأوبئة في المجتمع ولا يمكن التكهن مسبقا بجميع الاعراض الجانبية التي قد تنجر عنه وبالتالي فإنّ الاضرار التي قد تترتب عنه تخول للمتضرر الحق في التعويض بمجرد ثبوت العلاقة السببية بين الضرر المشتكى منه والتلقيح المجرى.[345]

ب) المسؤوليّة على أساس الأشياء الخطرة :

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

---

[341] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121449بتاريخ 30 أفريل 2015.

[342] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123021 بتاريخ 23 جانفي 2015.

[343] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 131939 بتاريخ 30 أفريل 2015.

[344] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 120868 بتاريخ 16مارس 2015.

[345] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 125525 بتاريخ 07 ماي 2015.

مسؤولية الإدارة عن أعمالها الخطرة مسؤولية مرفقية خاصّة خاصة إذا كان الخطأ ارتكب داخل الثكنة وبأداة تملكها الإدارة بمناسبة ممارسة العون لمهامه فإنّه يكون متّصلا بسير المرفق العمومي ويؤدي إلى مساءلة الإدارة والتي يتعهّد بالنّظر فيها القاضي الإداري طبقا لمقتضيات الفصل 17 من القانون المتعلّق بالمحكمة الإدارية.[346]

الفرع الثالث– المبادئ المقرّرة في مادّة المسؤوليّة التعاقديّة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– لمعاقد الإدارة الحق في التعويض عن الخسائر غير العادية التي لحقته جرّاء تنفيذه للأشغال التي أذنت بها الإدارة في ظروف إستثنائية وبصورة مخلّة بالتوازن المالي للعقد سيّما إذا كانت جهة الإدارة متسببة في تلك الظروف وهو حق ينضوي في إطار تحقيق التوازن بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة و يندرج في إطار تنزيه الإدارة عن الاستفادة من الظروف غير العادية التي يلاقيها معاقدها لتحقيق أقصى ما يمكن من الربح والمنفعة.[347]

– لئن اتجهت إرادة المشرع نحو ضمان بقاء المؤسسات التي تمر بصعوبات اقتضادية سواء في مرحلة التسوية الرضائية أو القضائية داخل الدورة الاقتصادية وتوفير أكثر الحظوظ لها لمواصلة نشاطها، فإنّ النصوص القانونية المنظمة للصفقات العمومية تحجر التعاقد مع الشركات الخاضعة للتسوية القضائية.[348]

– على فرض ثبوت مطالبة الجهة المدّعى عليها للشركة بالقيام بأشغال إضافيّة فإنّ ذلك لا يبرّر توقفها عن إنجاز الأشغال وإنّما يجوز لها مطالبة معاقدها بتعديل مبلغ الصفقة على ذلك الأساس طبقا لما جاء بكرّاس الشروط المتعلّق بها.[349]

– طالما لم تتضمّن تراتيب طلبات العروض المتعلّقة بالصفقات المعنية قيودا على سحب كراسات الشروط سوى دفع مبلغ 50 دينارا ممّا يكون معه الاشتراط على الشركة المدعية بالإدلاء بنسخة من السجلّ التجاري وصيغة معينة لمخابرتها مخالفا لتراتيب الصفقات ويكون قرار إقصاء العارضة من المشاركة في الصفقات المذكورة على ذلك الأساس فاقدا لسنده ومتعيّن الإلغاء.[350]

القسم الثاني– وحدة النظام القانوني للمسؤوليّة الإداريّة:

الفرع الأوّل– القواعد المتعلّقة بتقدير الغرامات:

الفقرة الأولى– تقدير الضرر المادّي:

أ) خصائص الضّرر القابل للتعويض:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادأ التّالي:

– يشمل التعويض العادل جميع أوجه الضرر الحقيقي ويراعي مساهمة كلّ طرف في حصوله ممّا يقتضي الاعتداد بأخطاء طالب التعويض من خلال النّظر في صحّة الوقائع ووجاهة الأسباب التي أدّت إلى اتخاذ القرار المدفوع بعدم شرعيّته ومراعاة جسامة الأخطاء التي ارتكبها حتّى يكون حكم قاضي التعويض منطويا على تلاؤم واضح بين الأخطاء المرتكبة ومقدار الغرامة المحكوم بها. [351]

---

[346] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123789 بتاريخ 30 أفريل 2015.

[347] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 120380 بتاريخ 16 مارس 2015.

[348] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 122280 بتاريخ 05 نوفمبر 2015.

[349] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 123250 بتاريخ 18 فيفري 2015.

[350] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 126015 بتاريخ 30 ديسمبر 2015.

ب) مجالات الضّرر المادّي:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

- إنّ غرامة الإستيلاء لا تحول دون الحصول على غرامة حرمان ضرورة أنّ الغاية من غرامة الإستيلاء هي التعويض عن حرمان المالكين من عقّارهم في حين أنّ الغاية من غرامة الحرمان هي التعويض عن حرمان المالكين من الأرباح والمنافع التّي كانت ستنجرّ لهم من إستغلال العقّار.[352]

- إنّ من مقومات التعويض عن الضرر المهني كفرع من الضرر المادي والمتمثل في تفويت فرصة العمل والتسبب في الحرمان من الكسب، أن يكون ثابتا ومحدّدا وجدّيا ويمكن تقديره على أسس ملموسة وواقعية من شأنها أن ترقى به إلى مرتبة الضرر المحقق.[353]

- إنّ أداء المساهمات جزء لا يتجزأ من التعويض عن القرار الملغى قضائيا ومن المتجه اعتباره من تبعات تنفيذ حكم الإلغاء لكونه يشكل صنفا من اصناف الضرر الحاصل بهذا العنوان.[354]

ج) الإختبارات :

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

- في حالة إجراء الاختبار المنجز بواسطة خبير واحد عوضا عن ثلاثة فإنّه لا وجه للتمسك ببطلان الاختبار المذكور إلاّ إذا ما أثبت المعني بالأمر الضرر الذي لحقه من جرّاء الاختبار بخبير واحد خاصّة وأن المشرع لم يرّتب جزاء عن هذه المخالفة.[355]

- المحكمة غير ملزمة بإتّباع طريقة مخصوصة بذاتها في إعتماد نسب السقوط التي يتوصل إليها الخبراء المنتدبون قضائيا، ومنها إعتماد معدّل النسب، وأنّها تملك تحديدها على ضوء ما تستنير به من الجوانب الفنية والعلمية المضمّنة بتقارير الإختبار وما تستأثر به من سلطة إجتهاد في هذا الخصوص بالإعتماد على ما توفر لديها بملف القضية من معطيات موضوعية تخوّل لها ذلك.[356]

- المحكمة غير مقيدة بنتائج الإختبار إذ يمكنها أن تستبعد بعضها أو حتى كلّها شريطة التعليل المستند إلى ما له أصل ثابت في الملف ويتفق والنتيجة التي إنتهت إليها في حكمها من غير تحريف ولا خطأ في الفهم والتأويل.[357]

- إنّ الإختبار وسيلة استقرائية تنير عمل القاضي والتي لا يمكن أن يوهنها الإذن من محكمة دون التي تعهدت بالقضية وذلك طالما توفرت فيه شروط صحته والمعطيات اللازمة للفصل في القضية، كما أنّ إجرائه من خبير واحد عوضا عن ثلاثة خبراء إجراء يهم مصلحة الخصوم ويتعين اثبات الضرر الناتج عن مخالفته.[358]

- إنّ حضور الإدارة لأعمال الإختبار دون الاعتراض على إجرائه بواسطة خبير واحد يعد تنازلا منها على واجب إجرائه بواسطة ثلاثة خبراء.[359]

- إنّ اعمال الخبراء لا تقيّد المحكمة فيما توصلوا إليه ولها أن تعتمد أو تعرض عنها جزئيا أو كليا شرط التعليل وكلما تبين لها أنّ أخطاء فادحة تسللت إلى تقديراتهم الفنية سواء من خلال نقص في المناهج والوسائل التي اعتمدوها أو حياد عن الوفاء بما طلب منهم صلب نص المأمورية التي تأذن بها المحكمة.[360]

- دأب فقه القضاء على ترجيح أعمال الخبراء المأذون بها قضائيا على تلك المعدّة تلقائيا من أطراف النزاع باعتبارها من قبيل الحجج التي يقدّمها الخصوم لخاصّة أنفسهم والتي غالبا ما يتمّ إعدادها دون مراعاة لحقوق دفاع الطّرف المقابل سواء باستدعائه لحضور المعاينة أو بإطلاعه لاحقا على

[351] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 120290 بتاريخ 17 جوان 2015.

[352] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 1/18361 بتاريخ 20 نوفمبر 2015.

[353] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 29111 بتاريخ 09 مارس 2015.

[354] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 29906 بتاريخ 13 نوفمبر 2015.

[355] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 125489 بتاريخ 13 جوان 2014.

[356] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 120683 بتاريخ 27 جوان 2014.

[357] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 120380 بتاريخ 16 مارس 2015.

[358] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 122154 بتاريخ 17 جويلية 2015.

[359] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 122548 بتاريخ 15 جويلية 2015.

[360] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 124409 بتاريخ 28 ماي 2015.

ما تمّ الانتهاء إليه من أعمال لمناقشتها.[361]

د) مؤشرات تقدير الضّرر المادّي :

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

- إنّه من المبادئ المتّفق عليها فقها وقضاء أن يتمّ تقدير قيمة العقّار في حالة الإستيلاء في تاريخ القيام ولا بالرّجوع إلى الأسعار المتداولة في تاريخ وضع يد الإدارة على العقّار بوجه غير قانوني.[362]

- ما من شكّ في أنّ الإدارة تكون ملزمة في حالة الإستيلاء على عقارات الخواص بالتعويض الكامل لأصحابها عن قيمتها وعن جميع الأضرار المتفرّعة عن ذلك، ويتمّ تقدير الغرامة المذكورة استنادا إلى قواعد الإنصاف وإلى جملة من العناصر المادية والتي من أهمّها موقع العقار المستولى عليه ووجه التصرّف فيه من قبل الإدارة في تاريخ القيام بالدعوى القضائية.[363]

- إن التعويض عن فوات فرصة النجاح يستدعي من القاضي عند محاولته سبر مختلف تفصيلاته إنطلاقا مما تجمع له من أدلة بالملف القيام بعملية يعتمد فيها حساب الإحتمالات للتحقق من وجود عناصر متكاملة ترجح بصورة قوية وبينة إحتمال النجاح في المناظرة المتداعي في شأنها لو تم فرضا إعادة إجرائها وهو ترجيح لا يقف عند الترشيح أي تمليك كل مشارك في مناظرة ملغاة حقا آليا في النجاح بحكم إجتيازه فحسب تلك المناظرة بل يتعداه إلى النظر في دقائق الفرضيات بإجراء تقييم حسابي لإمكانيات نجاح المعني بالأمر من عدمها ليرصد في الأخير العناصر التي تعزز في كليتها وجود فرضية تفويت القرار سند التعويض لفرصة حقيقية وجدية ومدى حرمان المعني بالأمر من حظوظ كانت وافرة في النجاح.[364]

- يراعي قاضي التعويض في تقدير الغرامة التي يستوجبها جبر الضرر الناجم عن عدم مشروعية المقررات الإدارية طروف القضية وملابساتها وحقيقة الضرر المدعى به ومدى مساهمة كلّ من الطرفين في وقوعه، وهو ما يستدعي منه عدم الاكتفاء بحكم الإلغاء في حدّ ذاته كسند للحكم بالغرامة بل الاعتداد بأخطاء العون المتضرر ومدى صحّة وجاهة الاسباب التي أدّت بالإدارة إلى اتخاذ القرار الواقع إلغاؤه.[365]

- إنّ تقيّد قاضي التعويض بحكم الإلغاء لا ينال مما يستأثر به من سلطة في استقراء الظروف التي حفت بوقائع القضية والوقوف على ملابساتها لتحديد مسؤولية الأضرار المدّعى بها ونطاق مساهمة كل طرف لتقدير الغرامات المستحقة بعنوانها.[366]

- إنّ مجاراة الحكم الإستئنافي لما ذهب إليه حكم البداية من تنظير لإلغاء قرار قبول استقالة بإلغاء قرار عزل واستناده إلى مرتب المعني بالأمر وقضاءه بصرف ما يقارب مجموع المرتبات جبرا للضرر المادّي ينطوي على سوء تطبيق للقانون ومخالف للقواعد العامّة في مادّة التعويض.[367]

- استقر فقه القضاء على إمكانية إبرام المدعي الصلح لما يتعلق الأمر بنزاع ذاتي و لمّا يكون الهدف من وراءه حماية حقوقه الشخصية وهو ما ينتج عنه تنازل عن مقاضاة الإدارة بخصوص ما تم التصالح بشأنه. ومتى ثبت أنّ العارض تنازل بمحض إرادته عن مستحقاته المالية دون أن يشوب ذلك أيّ عيب من عيوب الرضا، ومتى تمّ احترام ذلك الصلح من الإدارة، فإنّه لا يمكن لهذا الأخير لاحقا المطالبة بالتعويض عن ضرره المادي المتمثل في حرمانه من جملة الأجور والمنح طيلة الفترة التي بقي فيها معزولا و لا بغرم ضرره المعنوي.[368]

الفقرة الثانية- تقدير الضرر المعنوي:

---

[361] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 131389 بتاريخ 03 أفريل 2015.

[362] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 1/18361 بتاريخ 20 نوفمبر 2015.

[363] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121178بتاريخ 30 نوفمبر 2015.

[364] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 127244 بتاريخ 03 أفريل 2015.

[365] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 28822 بتاريخ 15 جويلية 2015.

[366] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 210005 بتاريخ 27 مارس 2015.

[367] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 314092 بتاريخ 22 جوان 2015.

[368] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 124118 بتاريخ 13 مارس 2015.

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– إنّ الفعل الضار الذّي ينسب له التسبب في وفاة مورثهم ليس حادث المرور في حدّ ذاته لأنّ الموضوع لا يتعلق بالحالات التّي تقتضي تطبيق القواعد المضّمنة بمجلة الأحوال الشخصيّة والمتعلقة بالمواريث وإنّما بالتعويض عن ضرر شخصي ومباشر يتمثل في ما لحق بأشقاء وشقيقات الهالك، بالنظر إلى صلة قرابتهم به والتّي تعدّ ثابتة، من لوعة وأسى نتيجة وفاته.[369]

ت) إنّه من المستقر عليه فقها وقضاء أنّ التعويض المعنوي عن الآلام لا ينتقل من الضحية إلى أهليه وإنّما يمنح إلى المتضرر نفسه إن بقي على قيد الحياة أما في صورة وفاته فإنّه لا مجال لانتقال الحقّ في التعويض عن هذا الصنف من الأضرار بموجب الإرث.[370]

– إنّ الغرامات المحكوم بها بعنوان الضرر المعنوي لا تتلاءم مع ماهو مأمول من التعويض بعنوان هذا الصنف من الضرر من جبر الخواطر ضرورة أن طبيعته الرمزية لا تحول دون تطبيق مبدأ التعويض العادل الذي لا يبخس عمق آلام المتضررين من جرّاء فقدان عزيز عليهم وبالنظر خاصة لدرجة قرابتهم به.[371]

الفقرة الثالثة– تقدير الضرر البدني:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

– استقرّ فقه قضاء هذه المحكمة على اعتبار أنّ مقدار التعويض يحدّد على أساس قيمة النقطة الواحدة من النسبة المئوية التي تترجم عن ذلك السقوط أنّ اجتهاد القضاء في هذا الخصوص يتفاوت حسب ظروف القضية وملابساتها ويأخذ بعين الإعتبار سنّ المدّعي ومدى خطورة حالته الصحّية وتأثيرها على السير العادي لحياته اليومية وظروفه الشخصية والعائلية والمهنية ومدى مساهمة الخطأ الطبي أو عوامل أخرى في تدهور تلك الحالة.[372]

الفقرة الرّابعة– تقدير الضّرر الجمالي :

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

– استقرّ عمل هذه المحكمة على اعتبار أنّ الضرر الجمالي يتمثّل في النيل من التكامل الجمالي لجسد المعني بالأمر بما يختلّ معه تناسق أعضائه ويقلّص من صفات الجمال فيه وكذلك من حيث المقاييس المعتمدة في تقديره والمتمثلة في جنس المتضرّر وعمره وأناقته وما كان يتمتع به من صفات الجمال ومن تناسق عضوي وهيكلي قبل حصول الإصابة التي شوهته.[373]

الفقرة الخامسة: الفوائض القانونيّة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– إنّ القضاء بالفائض القانوني يستوجب قيام ضرر ناتج عن عدم الوفاء بدين ثابت ومحدّد ومعلوم المقدار وحال الأجل في تاريخ القيام بالدعوى ضرورة أنّ المبلغ المحكوم به لا يكون واجب الأداء إلاّ بصيرورة الحكم القاضي به باتا.[374]

---

[369] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121006 بتاريخ 26 فيفري 2015.

[370] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 130582 بتاريخ 26 فيفري 2015.

[371] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 28622 بتاريخ 12 مارس 2015.

[372] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121449 بتاريخ 30 أفريل 2015.

[373] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 29369 بتاريخ 18 ماي 2015.

[374] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121815 بتاريخ 11 نوفمبر 2015.

- إنّ غرامة التنزاع لا تكون مستحقة الدفع إلا بداية من تاريخ صدور حكم بات غير قابل للطعن وأنّ الفوائض القانونية لا تسري على تلك العرامة إلا من ذلك التاريخ.[375]

الفقرة السّادسة – أتعاب التقاضي:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التالية :

- دأب فقه قضاء هذه المحكمة على أنّ أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة تدخل في إطار العناصر الثابتة التي تقضي بها المحكمة كلّما طلب منها ذلك على الطرف الذي خاب في الدعوى لفائدة الطرف الذي وفق فيها بشرط ثبوت تكبده بصورة فعلية ويقينية عناء ومشقة التقاضي وأجرة المحاماة. [376]
- إنّ طلب أتعاب التقاضي عن الطور الابتدائي نظرا لعدم ارتباطه بأصل الحق فإنه لا يعد من الطلبات الجديدة التي لا يجوز تقديمها لأول مرة في الاستئناف عملا بأحكام الفصل 65 من قانون المحكمة الإدارية وهي تشكل تكاليف إجرائية مستوجبة تحمّل على من تسلّط عليه الحكم. [377]

الفقرة السّابعة – الإذن بالنفاذ العاجل:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

- إن المبادئ العامة التي تسوس مؤسسة النفاذ العاجل تقتضي أن يكون إعمالها خاضعا لمحض إجتهاد القاضي الإداري وفق خصوصية كل منازعة تعرض على أنظاره وأن إكساء الأحكام بالنفاذ العاجل يبقى إستثنائيا ومشروطا بما يتوصل إليه من أهمية الضرر الحاصل وحجمه وحالة التأكد التي تستدعي منه التدخل الفوري والعاجل عبر القضاء بصرف جزء من الغرامات المحكوم بها. [378]

الفرع الثاني– بعض القواعد العامّة المتفرقة:

الفقرة الأولى– إمكانية الحصول على تعويضات في إطار نظام المسؤوليّة الإداريّة علاوة على بقية الأنظمة الخاصة للتعويض :

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

ث) إنّ وجود تشريع خاص يكفل للمتضرّر الحصول على جراية سقوط من الإدارة المشغلّة يكون حائلا دون قيام المعني بالأمر بدعوى في التعويض عن الضرر المادي على الجهة الإدارية المسؤولة، في حين يخوّل له مطالبة هذه المحكمة بالتعويض له عن الضرر المعنوي عملا بأحكام الفصل 17 من القانون المتعلق بالمحكمة الإدارية. [379]

ج) يُستفاد من أحكام المرسوم عدد 40 لسنة 2011 المؤرخ في 19 ماي 2011 المتعلق بجبر الأضرار الناتجة عن الاضطرابات والتحركات الشعبية التي شهدتها البلاد. ومن النصوص الترتيبية الصادرة تطبيقا له أنّ المشرّع لم يُحدّد نظاما خاصّا ينحصر في نطاقه التعويض

---

[375] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 29016 بتاريخ 31 ديسمبر 2015.
[376] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 210008 بتاريخ 15 جويلية 2015.
[377] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 210141 بتاريخ 08 جويلية 2015.
[378] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّةعدد 125412 بتاريخ 24 مارس 2015.
[379] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 1/16636 بتاريخ 30 جويلية 2015.

لفائدة المتضرّرين من الاضطرابات والتّحرّكات الشّعبيّة التي شهدتها البلاد بداية من 17 ديسمبر 2010 وإنّما اقتصر على مجرّد إقرار مساهمة ماليّة في جبر الأضرار اللاحقة بهم وهي تعويضات وقتيّة وجزئية تهدف إلى إعانة المتضررين على مواجهة الصعوبات المتأكّدة ولا تغطّي التعويض عن مختلف أوجه الضرر الذي لحقهم.[380]

ح) إنّ المشرع لم يحصر حقّ التعويض للمتضرّرين من أحداث الثورة في نظام قانوني واحد علاوة على أنّه أبقى على حقّهم في اللجوء إلى القضاء المختص للحصول على التعويضات المستحقة لقاء الأضرار التي لحقتهم على أن يتم خصم التعويضات التي اسندت إليهم بمقتضى أحكام المرسوم عدد 40 لسنة 2011 المؤرخ في 19 ماي 2011 المتعلق بجبر الأضرار الناتجة عن الاضطرابات والتحركات الشعبية والمرسوم عدد 97 لسنة 2011 المؤرخ في 24 أكتوبر 2011 يتعلق بالتعويض لشهداء ثورة 14 جانفي 2011 ومصابيها. وعلاوة على ذلك فإنّ نظام التعويض المقرر في نطاق المرسوم عدد 97 لسنة 2011 لم يكتمل بعدُ إذ لم يتمّ إصدار جميع النصوص الترتيبية المتعلقة بتطبيق أحكامه و تفعيل جميع الإجراءات الواردة بالنصوص التي صدرت وخاصة إعداد القائمة النهائية لشهداء الثورة ومصابيها وتحديد نسب السقوط للمتضررين وضبط مقدار الجرايات المستحقة وهو ما يبرر لجوء المعنيين بالأمر إلى القضاء المختص للمطالبة بجبر الأضرار اللاحقة بهم في ظل التشريع العام للمسؤولية الإدارية.[381]

الفقرة الثانية– توجيه أوامر للإدارة :

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

–إنّ العمل متواتر لدى هذه المحكمة في مادّة كفّ شغب الإدارة عن عقارات الأفراد على اعتبار أنّ اختصاص نظر القاضي الإداري لا يقف عند حدّ طلب تغريم الإدارة ماديا وأدبيّا كلّما تبين له أن تدخّلها لم يكن على الوجه المستوجب قانونا بل يتعدّاه ليشمل أيضا إلزامها بالقيام بالأعمال الضّرورية قصد إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه قبل إتيانها ذلك العمل غير الشرعيّ وعند الاقتضاء كفّ شغبها على الملكيّة الفرديّة وتسليمها شاغرة من كل الشّواغل وذلك باستثناء حالة تشييد منشأة عمومية اقتضاء بالمبدإ العام للقانون الذي يمنع المساس بالمنشآت العمومية وإزالتها تغليبا للمصلحة العامّة على مصلحة الأفراد.[382]

الباب الثالث: القواعد الواقع إقرارها في مادّة الإنتزاع

القسم الأوّل – المبادئ المتعلقة بإطار الإنتزاع :

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

---

[380] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 130240 بتاريخ 28 ماي 2015.

[381] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد130067بتاريخ 31 ديسمبر 2015.

[382] الحكم الإبتدائي الصادر في القضيّة عدد 121249 بتاريخ 03 أفريل 2015.

- يؤدي عدم إدلاء المنتزع بما يثبت الشروع في انجاز المشروع ولو على بعض العقارات الأخرى المنتزعة بمقتضى نفس الأمر، وكذلك عدم ثبوت القيام بالدراسات فنيّة للأشغال المزمع إقامتها إلى اعتبار ركن الاستعمال مفقودا.[383]

القسم الثاني – المبادئ المتعلّقة بغرامة الإنتزاع :

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

- إنّ الحق في غرامة الانتزاع بعنوان الحرمان من الأصل التجاري مرتبط بالتشريع المنظم للانتزاع ولا يستقيم القول بأنّ انتقال ملكية العقار إلى المنتزع لفائدته يخول للإدارة المتنوّعة ممارسة الصلاحيات المخولة للمالك تجاه المتسوغين وإلاّ لأصبحت ما تضمنته مقتضيات القانون المتعلق بالانتزاع لفائدة المصلحة العامة بخصوص التعويض عن الحقوق المنفصلة عن ملكية العقار غير ذات معنى وعديمة الجدوى.[384]

- دأب عمل المحكمة الإدارية على عدم الاعتداد بالعقود المبرمة بالتراضي في سياق انتزاع العقارات للمصلحة العامة كأساس لتقدير غرامة الانتزاع باعتبار أنها لا تعكس حقيقة الأسعار المعمول بها بالمنطقة زمن الانتزاع لابرامها تحت وطأة الانتزاع الذي يفقدها العنصر الرضائي.[385]

- استقر فقه قضاء هذه المحكمة على اعتبار أنّ قانون الإنتزاع لم يشترط تقدير قيمة العقار الواقع انتزاعه بحساب المتر المربع الواحد أو الهكتار، ذلك أن وحدة القيس المعتمدة ليس من شأنها أن تؤثر على صبغة العقار و أنّ النقص العالق في إحدى عناصر الإختبار لا يوهن من سلامة الحكم طالما أن الإختبار يعدّ مجرد وسيلة استقرائية تستنير بها المحكمة وهي خاضعة لمطلق اجتهادها ويمكنها من هذا المنطلق تجاوز النّقص الذي قد يشوب أعمال الخبراء المنتدبين ولها أن تقدّر الغرامة بالإستناد إلى ما تضمّنه ملف القضية من معطيات موضوعية.[386]

الباب الرابع: المبادئ المتعلقة بمادة توظيف الأداء

القسم الأوّل– مبادئ الشرعيّة الخارجيّة :

الفرع الأوّل– الرقابة على الشرعيّة الخارجيّة لقرارات التوظيف الإجباري وقرارات سحب النظام

---

[383] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 313270 بتاريخ 15جويلية 2015.

[384] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 27859 بتاريخ 27 مارس 2015.

[385] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 29047 بتاريخ 31 ديسمبر 2015.

[386] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 311850 بتاريخ 22 جوان 2015.

التقديري وقرارات رفض استرجاع الأداء:

الفقرة الأولى– السّلطة المختصة بإصدار قرار التوظيف الإجباري وقرارات سحب النظام التقديري وقرارات رفض استرجاع الأداء:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

– حيث وبالنسبة لإمضاء جميع المراسلات والوثائق المتعلقة بعملية المراقبة الجبائية المعمّقة التي خضعت لها المعقبة من قبل رئيس وحدة المراقبة الوطنية والأبحاث الجبائية، فإنّ ذلك يدخل في إطار المشمولات المخوّلة له قانونا بموجب أحكام الفصل 19 من الأمر عدد 556 لسنة 1991 المؤرخ في 1991 والمتعلّق بضبط مشمولات وزارة المالية سواء قبل تنقيحه بموجب الأمر عدد 1192 لسنة 2007 أو بعده.كما أنّ وحيث جاء إمضاء قرار التوظيف الإجباري للأداء المسلّط على المعقّبة جاء من قبل رئيس الوحدة المذكور في إطار تفويض ممنوح له من قبل صاحب الإختصاص وزير المالية بموجب قراره المؤرخ في 3 أكتوبر 2006 تطبيقا لمقتضيات الفصل الأوّل من الأمر عدد 384 لسنة 1975 المؤرخ في 17 جوان 1975 والمتعلّق بالترخيص للوزراء وكتاب الدولة في تفويض حق الإمضاء.[387]

الفقرة الثانية– محتوى قرار التوظيف وشكليّات إصداره :

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– يجوز للإدارة في حالة إصدارها لقرار توظيف إجباري مختلا شكليا أو إجرائيا تصحيح الإجراء المختل واتخاذ قرار جديد في التوظيف شريطة أن يتعلق قرار التوظيف التصحيحي بنفس الفترة المشمولة بقرار التوظيف الملغى وبنفس الأداءات المطالب بها وأن لا يترتب عن عملية التصحيح تعكير لوضعية المطالب بالأداء وأن يكون قرار التوظيف الجديد محترما لآجال التقادم.[388]

– إنّ الإخلالات الشكلية التي تشوب محاضر التبليغ إنما تتعلق بمصالح الخصوم الشخصية ولا يترتب عليها بطلان إجراءات التبليغ إلا متى نتج عنها ضرر للمتمسك بالبطلان. [389]

الفقرة الثالثة– اجراءات المراقبة الجبائية:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– إنّ التصريح الجبائي هو إجراء نص القانون الجبائي على واجب المبادرة بتقديمه من قبل المطالب بالأداء ويتمتّع مضمونه بقرينة الصحة، وخُوّلَ للإدارة في المقابل الحقّ في ممارسة الرقابة عليه طبق الإجراءات القانونية للتثبت من صحة مضمونه ومن ثمّة فإنّه لا وجه لتمسك الإدارة بعدم قبول التصريح الجبائي لإثبات عدم وجود نقص في التصاريح الشهرية مقارنة بالتصريح السنوي طالما أنها لم تدل بما يعارض صحة مضمون التصاريح المدلى بها ضرورة أن واجب إثبات عدم صحتها محمول عليها طبقا لأحكام الفصل 37 من مجلة الحقوق و الإجراءات الجبائية من خلال ما توفر لديها من تصاريح وكتائب و معلومات تحصلت عليها من الغير وذلك في نطاق المراقبة الأولية.[390]

– إنّ الجهة المخوّلة لإجراء المراقبة هي المصلحة الجبائية التي يوجد بها مقرّ الإقامة الرئيسي للمطالب بالأداء وذلك كلّما تعلّقت المراقبة بوضعيّته الجبائية كاملة وكلّما ارتبطت المراقبة به بوصفه شخصا طبيعيّا. أمّا إذا ارتبط موضوع المراقبة بعمليّة عرضيّة خاضعة للأداء على القيمة المضافة، فإنّ المصلحة الجبائيّة المخوّلة لإجراء المراقبة هي تلك التي تمّ التصريح لديها بالعمليّة أو تلك التي يقع بدائرتها العقار المفوّت فيه. وطالما أنّ موضوع

---

[387] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 311955 بتاريخ 21 ديسمبر 2015.

[388] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 312797 بتاريخ 22 جانفي 2015.

[389] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 312901 بتاريخ 15جويلية 2015.

[390] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 311536 بتاريخ 21 ديسمبر 2015.

التوظيف في النزاع الماثل مرتبط بعمليّة منجزة على عقار، وبما أنّ الأداء على القيمة المضافة على عمليّة التفويت في عقارات يتميز بطبيعته بصبغته العينية، فإنّ مكان التصريح هو نفسه مكان التوظيف والمراجعة أي مصلحة مراقبة الأداءات بسوسة.[391]

الفقرة الرابعة– الإخلالات المتعلّقة بتبليغ قرار التوظيف الإجباري وبالطّعن فيه:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

- إنّ مصالح الجباية تولت تبليغ قرار التوظيف الإجباري المؤرخ في 23 نوفمبر 2005 إلى المعقب ضده لا بمقرّ نشاطه، باعتباره قد توقف عن ممارسة النشاط منذ 31 ديسمبر 2000 ، بل بمقرّ إقامته وذلك بمقتضى رسالة مضمونة الوصول مع الإعلام بالبلوغ موجهة إليه في عنوانه وذلك بناءا على أحكام الفقرة الثانية من الفصل3 من مجلة الحقوق و الإجراءات الجبائية. غير أن المعقب ضده لم يتوصل بالرسالة المذكورة بسبب نقص في كتابة عنوان مقر إقامته الرئيسي الذي سبق للإدارة أن نصت عليه كاملا بقرار التوظيف ذلك أن العنوان المكتوب بالرسالة مضمونة الوصول مع الإعلام بالبلوغ لم يتضمن عدد الصندوق البريدي التابع للمعقب ضده، الأمر الذي يكون معه إجراء التبليغ المتبع من قبل مصالح الجباية مختلاّ.[392]

–إنّ المشرّع لم يفرض عددا محدّدا من الإعلامات بنتائج المراقبة الجبائية المعمّقة، هذا وأنّ ورود عبارة الإعلام بصيغة المفرد لا يعني بالمرّة تقييد الإدارة بإعلام واحد.وعليه، فإنّ تعدّد الإعلامات بنتائج المراجعة الجبائية المعمّقة ليس استحداثا لإجراء جديد لم يأت به القانون ولا ينطوي على هضم للضمانات المخوّلة للمطالب بالضريبة طالما لم يتمّ تجاوز فترة المراقبة أو تغيير الفترة والأداءات المعنية بالمراقبة ولا المساس بحقوق الموظف عليه الأداء في الإعتراض على التوظيف الإجباري للأداء.[393]

– طالما احتوى محضر التبليغ على عناصر الهوية المنصوص عليها أعلاه والمتمثلة في إسم الشخص المبلغ له كاملا وذيّل ذلك بإمضائه وأن الشخص الممضي على المحضر قد تمّ تبليغه قرار التوظيف الإجباري في حق المعقب ضدّه بالمكان الذي عيّنه هذا الأخير، فإن ذلك كاف لاعتبار التبليغ صحيحا.[394]

الفرع الثاني– الرقابة على الشرعيّة الخارجيّة للأحكام الصّادرة في مادّة التوظيف الإجباري:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

- إنّ محكمة الموضوع كانت على صواب حينما اعتبرت أنّ المنحة موضوع التوظيف تندرج ضمن المرتبات والأجور الخاضعة للضريبة على معنى الفصول 1 و 8 و 25 و 26 – أ من مجلة الضريبة على دخل الأشخاص الطبعيين والضريبة على الشركات، وذلك بقطع النظر عن التسمية التي وصفتها بها " منحة المغادرة" باعتبارها لم ترد ضمن الإعفاءات.[395]

- إن قاضي الموضوع يعتبر عند نظره في المادة الجبائية قاضي إداري له دور استقصائي وتوجيهي يفرض عليه مطالبة الأطراف بالإدلاء بالوثائق اللازمة للفصل في النزاع إضافة إلى تدارك ما قد يشوب تلك الوثائق من إخلالات، فإنه كان يتوجب على محكمة الحكم المنتقد أن تتثبت بنفسها من أسس التوظيف ومن تواريخ البيع والشراء المضمنةبالعقود ومقارنة التنصيصات الواردة بها بتلك الواردة بتقرير التوظيف الإجباري للأداء وتنتهي إما إلى الإقرار بصحتها أو الإذن بإعادة عملية احتساب الأداء المستوجب على ضوء ما يتوفر لديها من وثائق

---

[391] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 313672 بتاريخ 22 جوان 2015.

[392] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 311845 بتاريخ 31 ديسمبر 2015.

[393] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 311852 بتاريخ 21 ديسمبر 2015.

[394] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 313143 بتاريخ 15جويلية 2015.

[395] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 310707 بتاريخ 30 أكتوبر 2015.

ومعطيات ثابتة، بل إنّه بإمكانها الذهاب إلى الإذن بتصحيح العيب الشكلي الذي شاب تقرير التوظيف الإجباري إذا تأكد لديها أن ذلك لا تأثير له على سلامة أسس التوظيف.[396]

– طالما اقتصرت المحكمة المصدرة للحكم المطعون فيه على إقرار النتيجة التي توصل إليها الخبير المنتدب مكتفية بالرجوع إلى الدفاتر التي يمسكها عدل التنفيذ مع الإعراض عن المؤيدات التي تقدمت بها الإدارة سواء انطلاقا من المنظومة الإعلامية أو من خلال الاستقصاءات التي استقتها لدى القباضة المالية بخصوص عدد المحاضر التي وقع تسجيلها، الأمر الذي تكون معه قد حادت عن النهج السليم في استقراء وقائع النزاع واستخلاص الاثر القانوني منها.[397]

– إنّ قاضي الأصل ولئن يعتبر عند نظره في المادة الجبائية قاضي إداري له دور استقصائي وتوجيهي يفرض عليه مطالبة الأطراف بالإدلاء بالوثائق اللازمة للفصل في النزاع إضافة إلى تدارك ما يشوب إجراءات القيام بالدعوى من الإخلالات، فإن ذلك الدور لا يمكن بحال أن يمتد إلى حلوله محل الإدارة لإثبات تحقيق المطالب بالأداء لمداخيل وأرباح.[398]

القسم الثاني– مبادئ الشرعيّة الدّاخليّة :

الفرع الأوّل– القانون المنطبق:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– حيث ترى هذه المحكمة أنّ مباشرة الشركة المعقبة لنشاطها في مناخ من المنافسة الحرة لا يحكمه تحديد مسبق للأسعار لا يحول دون تحديد إدارة الجباية لنسب من الربح الصافي والخام في إطار إعادة بنائها لأسس التوظيف الإجباري للأداء وفق ما هو مخوّل لها ضمن أحكام الفصل 38 من مجلة الحقوق والإجراءات الجبائية بالإعتماد على ما هو معمول به في السوق وما تحققه مؤسسات اقتصادية مماثلة للموظّف عليه الأداء، وذلك متى لم تتوفر لديها محاسبة قانونية يمكن اعتمادها مثلما هو الشأن بالنسبة للمعقّبة.[399]

– إن الرهون لا تمثل أعباء في شكل رأسمال على معنى أحكام الفصل 26 فقرة أولى من مجلة معاليم التسجيل والطابع الجبائي باعتبارها ليست أعباء فعلية وإنما هي أعباء عينية ولا تندرج بالتالي ضمن قيمة العقار الخاضعة لمعلوم التسجيل، الأمر الذي يكون معه التمسك بخرق أحكام الفصل 26 المذكور وأحكام الفصل 290 من مجلة معاليم التسجيل والطابع الجبائي.[400]

– يتعلق الفصل 59 من القانون عدد 80 لسنة 2003 المؤرخ في 29 ديسمبر 2003 والمتعلق بقانون المالية لسنة 2004 بالتصاريح بالضريبة على الدخل أو الضريبة على الشركات التي حل أجل إيداعها بعد غرة جانفي 2004، خلافا للفصل 60 من نفس القانون الذي يسري على التصاريح التصحيحية بالضريبة التي حل أجل إيداعها قبل غرة جانفي 2004 أي على تلك المتعلقة بسنة 2003 وما قبلها.[401]

الفرع الثاني– تأويل النص الجبائي :

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

---

[396] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 312123 بتاريخ 22 أكتوبر 2015.

[397] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 312291 بتاريخ 16 فيفري 2015.

[398] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 312830 بتاريخ 13 أكتوبر 2015.

[399] القرار التعقيبي الصادر في القضيّة عدد 311955 بتاريخ 21 ديسمبر 2015.

[400] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 312754 بتاريخ 02 جويلية 2015.

[401] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 312757 بتاريخ 22 أكتوبر 2015.

- يبرز من الأحكام الفصل الأوّل من المرسوم عدد 3 لسنة 1973 المؤرخ في 3 أكتوبر 1973 المتعلق بمراقبة التصرف في المؤسسات السياحية والمصادق عليه بمقتضى القانون عدد 58 لسنة 1973 المؤرخ في 30 أكتوبر 1973 أنّ تعريف المؤسسات السياحية يقوم على معيار موضوعي يتمثل في استقبال الحرفاء السياحيين وتقديم خدمات الإيواء والمأكل أو المشرب أو الترفيه لفائدتهم وأنّ شكلية التصنيف أو الترتيب ليست معيارا لاكتساب صبغة المؤسسة السياحية التي تنطبق حتى على غير النزل السياحية المرتّبة.[402]

- إن هدف المشرع من إحداث حساب ادخار للإستثمار هو قبول إيداعات الأشخاص الماديين أو المعنويين من المرابيح المحققة لغرض الإكتتاب في سندات الشركات المؤهلة للإنتفاع بالإمتيازات الجبائية التي ستنجز مشاريع مصادق عليها و ذلك للتشجيع على الإستثمار و المساهمة في التنمية الإقتصادية، ولذلك تم تمتيع أصحاب حسابات الإدخار للإستثمار بالإمتياز المتعلق بالإعفاء الجبائي. وترتيبا على ذلك تكون أحكام الفصلين 2 (جديد) و15(جديد) من قرار وزير المالية المؤرخ في 24 نوفمبر 1997 متلائمة مع روح الفصل 32 من قانون المالية لسنة 1983 وذلك لتحقيق الغاية المقصودة من المشرع و بما يحول دون استعمال الفصل المذكور في غير موضعه ويضمن حق الإدارة في استخلاص الضريبة في صورة عدم الإكتتاب في أجل معيّن "أقصاه 31 ديسمبر من السنة الثالثة الموالية للسنة التي تم خلالها الإيداع".[403]

- تدخل الأقساط الإحتياطية ضمن مجال تطبيق الأداء وترتبط ارتباطا وثيقا بأساس الضريبة على دخل الأشخاص الطبيعيين أو على الشركات وأنها لا تمثل أداءا مستقلا بذاته و إنما هي طريقة من طرق الدفع.[404]

-إنّ التعريف الوارد بالفصل 2 من القانون عدد 63 لسنة 1991 المؤرخ في 29 جويلية 1991 والمتعلّق بالتنظيم الصحي الهياكل والمؤسسات الصحية والإستشفائية العمومية لا ينطبق على المؤسسات الصيدلية باعتبارها لا تقدّم خدمات وقائية أو علاجية أو مهدئة بل يقتصر نشاطها وفقا لأحكام الفصل الأوّل من القانون عدد 55 لسنة 1973 المؤرخ في 3 أوت 1973 المتعلق بتنظيم المهن الصيدلية على تحضير الأدوية المعدّة للطب البشري والبيطري والأدوات ومواد التضميد وكذلك تحضير المواد والكواشف الموضّبة قصد بيعها للعموم والمعدّة للتشخيص الطبّي وتوريد نفس المواد والأدوات وبيعها بالجملة والتفصيل وبيع النباتات الطبية وصنع العقاقير البسيطة والمواد الكيماوية المعدّة للصيدلة وبيعها. كما أنّ مباشرة الصيادلة البعض من الأعمال التي تدخل في إطار الخدمات العلاجية أو الوقائية، كتضميد الجروح، يبقى أمرا عرضيا وليس من شأنه أن يغيّر من طبيعتها باعتبارها بالأساس مؤسسات لشراء الأدوية والمستحضرات الطبية وما شابهها وبيعها.[405]

- إنّ عمليات بيع الأراضي الخاضعة للأداء على القيمة المضافة هي تلك المنجزة من قبل المقسّمين العقاريين الذين يمتهنون هذا النشاط بغاية الربح التجاري، وأنّ البيوعات العقارية التي يقوم بها الأشخاص العاديون بصورة عرضية ولئن كانت تخضع لمعاليم التسجيل والأداء على القيمة الزائدة العقارية، إلاّ أنّها لا تخضع في المقابل للأداء على القيمة المضافة.[406]

- إنّ القيمة الزائدة العقارية في الأملاك الموروثة تساوي الفارق بين سعر التفويت وسعر التكلفة الذي يضبط بناء على القيمة المصرح بها مع إضافة نسبة 5% مهما كانت مدة التملك وليس بإضافة نسبة 10 % عن كل سنة مثلما تمسك به عن غير صواب نائب المعقبة.[407]

- إنّ عبارة " بيوعات تجار التفصيل " المنصوص عليها بالفقرة العاشرة من الفصل 6 من مجلّة الأداء على القيمة المضافة وردت عامّة وبالتالي تشمل البيوعات التي تتمّ إلى المستهلك مباشرة أو حتى البيوعات التي تتمّ إلى تجار آخرين، خاصّة و أنّ الفصل الثاني من القانون عدد 69 لسنة

---

[402] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 311794 بتاريخ 21 ديسمبر 2015.
[403] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 311814 بتاريخ 31 ديسمبر 2015.
[404] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 311925 بتاريخ 31 ديسمبر 2015.
[405] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 311973 بتاريخ 21 ديسمبر 2015.
[406] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 312000 بتاريخ 21 ديسمبر 2015.
[407] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 312762 بتاريخ 22 أكتوبر 2015.

2009 المؤرخ في 12 أوت 2009 والمتعلق بتجارة التوزيع بالتفصيل لم يحدّد طبيعة حرفاء تاجر التفصيل وإنّما حدّد مصدر شرائه وبذلك تكون إعادة تصنيف المعقب ضدّها كتاجر جملة بخصوص جزء من معاملاتها منطويا على خرق للقانون.[408]

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– في غياب ثبوت بيع المعقب ضدها للأسهم التي تمّ الترفيع في قيمتها أو الأسهم المجانية التي تحصلت عليها, فإن ما يجب أن تتضمنه المحاسبة التي تمسكها هي القيمة التاريخية للأسهم وهي القيمة التي تعكس تكاليف اقتناء تلك الأسهم وبما أن الأسهم المجانية وكذلك الأسهم التي تمّ الترفيع في قيمتها لم تتسبّب للمعقب ضدها في أي تكلفة فإنها تكون فاقدة لأي قيمة محاسبية.[409]

– طالما ثبت من أوراق الملف أن عملية البيع موضوع النزاع قد تمت عن طريق المزاد العلني وبطريقة الظروف المغلقة مما يقصي فرضية التلاعب بحقوق الدولة، فإنّ الإدارة تكون في غنى عن اللجوء إلى الإختبار أو المطالبة به للتأكّد من الثمن الحقيقي.[410]

– إنّ قرينة نمو الثروة المنصوص عليها صلب الفصل 43 من مجلة الضريبة تعد آلية خوّل المشرع لإدارة الجباية اعتمادها لتحديد الأداء المستوجب وهي تستند إلى أنّ تمويل الاقتناءات والنفقات يكون من خلال مداخيل متأتية من نشاط خاضع للضريبة لم يقع التصريح به وهي قرينة تقبل الدحض إذا ما توفق المطالب بالأداء في اثبات أنّ الأموال المستعملة متأتية من مصدر آخر كنشاطه خلال السنوات السابقة أو البيع أو الميراث أو الهبات أو غيرها.[411]

الفرع الثالث– التقادم :

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية :

– إنّ آجال التدارك المنصوص عليها بالفصل 19 من مجلة الحقوق والإجراءات الجبائية تنطبق على الأداءات المستوجبة بعد دخول القانون المذكور حيّز التنفيذ، وكذلك على الأداءات المستوجبة قبل ذلك التاريخ، والتي لم تسقط بمرور الزمن في ظل القانون القديم باعتبار أن تلك الوضعيات، وإن نشأت في ظل القانون القديم، إلاّ أنها لم تستقر بعد. وبالتالي فإنها، وعملا بمبدإ الأثر الفوري للقانون الجديد، تصبح خاضعة لمجلة الحقوق والإجراءات الجبائية بخصوص آجال التقادم وخاصة أحكام الفصلين 19 و20 منها.[412]

– يستخلص من أحكام الفصل 40 من مجلة الحقوق والإجراءات الجبائية أنّ مدّة المراجعة الجبائية المحدّدة بسنة من تاريخ الإنطلاق فيها إلى تاريخ الإعلام بنتيجتها في حالة عدم مسك المحاسبة لا تحتسب فيها فترات التوقّف التي لم تتجاوز في جملتها ستّين يوما، بشرط أن تكون راجعة لأسباب تتعلق بالمطالب بالأداء أو بمبادرة من الإدارة وكانت موضوع مكاتبات بينهما وأمّا ما تجاوز الستّين يوما من التوقف فيؤخذ بعين الاعتبار في احتساب مدة السنة.[413]

– لئن شمل التقادم سنة 2000 فإنّ مراقبتها في حدود ماله من انعكاس على أساس مبلغ الأداء المستوجب في السنة الموالية والتي لم يشملها التقادم لا يتعارض و أحكام الفصل 26 من من مجلة الحقوق والإجراءات الجبائية طالما لم تؤد العملية المذكورة إلى المطالبة بأداء بعنوان سنة 2000.[414]

– إنّ الأصل في عمليات التفويت في العقارات المبنية هو توظيف الأداء على القيمة المضافة بعنوانها باستثناء العقارات المنجزة من الباعثين

---

[408] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 313172 بتاريخ 13 أفريل 2015.
[409] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 310874 بتاريخ 20 أفريل 2015.
[410] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 311390 بتاريخ 20 أفريل 2015.
[411] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 311684 بتاريخ 16 فيفري 2015.
[412] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 311584 بتاريخ 21 ديسمبر 2015.
[413] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 310630 بتاريخ 31 ديسمبر 2015.
[414] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 311923 بتاريخ 20 أفريل 2015.

العقاريين والمعدّة قصرا للسكن. وترتيبا على ذلك لا ينحصر حق مصالح الجباية في تدارك الإعفالات بعنوان الأداء على القيمة المضافة في حدود عمليات التفويت الخاضعة لهذا الأداء وإنّما يمتدّ إلى سائر العمليات التي يراد منها تغيير صبغته السكنية لاحقا بما من شأنه تلافي الانتفاع غير المشروع بالإعفاء من الأداء. [415]

الفرع الرابع– الإعفاء من الأداء :

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– إنّ إلغاء قضاة الأصل لتوظيف الأداء المتعلق بالأقساط الإحتياطية لمخالفته مقتضيات الفصل 39 من م.ح.إ.ج. بسبب عدم إدراجها ضمن إعلام المطالبة بالأداء بعملية المراجعة المعمقة الموجه إليها والذي اقتصر على الضريبة على الدخل، لا يترتب عليه طرحها من أساس الضريبة طالما أنه لم يقع دفعها أو التوظيف عليها توظيفا صحيحا، مثلما تمسكت به الإدارة، الأمر الذي تكون معه محكمة الحكم المطعون فيه قد أخطأت في تطبيق القانون لما قضت بطرحها.[416]

– طبقا لأحكام الفقرة (III–6) من قائمة الأنشطة الملحقة بالأمر عدد 492 لسنة 1994 المؤرخ في 28 فيفري 1994 المتعلّق بضبط قائمة الأنشطة داخل القطاعات المنصوص عليها بالفصول 1 و2 و3 و27 من مجلة تشجيع الإستثمارات فإنّ المقصود بالمؤسسات الصحية والإستشفائية " المستشفيات والمصحات متعدّدة الإختصاصات والمصحات ذات الإختصاص الموحّد ".وبناء عليه، تكون محكمة الحكم المطعون فيه قد أخطأت في تطبيق القانون لما اعتبرت المعقّب ضدّه محقّا في الإنتفاع بطرح المداخيل المتأتية من نشاطه كصيدلي وفقا لأحكام الفصل 49 من مجلة تشجيع الإستثمارات ضرورة أنّ تلك الأحكام لا تنطبق على المؤسسات الصيدلية.[417]

الفرع الخامس– النظام التقديري:

انتهت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

– إن الضريبة التقديرية المنصوص عليها الفصل 1.IV.44 مكرّرمن مجلة الضريبة هي ضريبة محددة المقدار ولا تكتسي صبغة تصاعدية كما أن المشرع لم يضبط الحد الأدنى لرقم المعاملات الموجب لدفع هذه الضريبة التقديرية وبالتالي وطالما أن دفع الضريبة مرتبط ارتباطا وثيقا بتحقيق الدخل ، فإنه في غياب النشاط و عدم تحقيق أي دخل ينتفي واجب أداء الضريبة.[418]

الفرع السادس– الإمتيازات الجبائية:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– تندرج أحكام الفصل 2 (جديد) من قرار وزير المالية المؤرخ في 24 نوفمبر 1997 في إطار التأهيل التشريعي لسدّ الفراغ القانوني المتعلق بالمدّة القصوى الفاصلة بين تاريخ إيداع الأموال التي ستخصص للإكتتابفي سندات الشركات التي ستنجز مشاريع مصادق عليها و تاريخ الإكتتاب الفعلي وتحرير رأس المال المكتتب، حتى لا تبقى تلك الأموال المودعة مجمدة لمدة طويلة دون استعمالها للإكتتاب، مما يؤدي إلى التهرب الضريبي وهو ما يتعارض مع الغاية التي من أجلها منح المشرع امتياز الإعفاء الجبائي للأموال المودعة بحساب الإدخار للإستثمار، والمتمثلة في تخصيص تلك الأموال للإكتتاب، وأن غياب الإكتتاب ينتفي معه الحق في التمتع بالإمتياز الجبائي ولزوم دفع الضرائب. [419]

---

[415] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 312259 بتاريخ 16 فيفري 2015.

[416] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 311925 بتاريخ 31 ديسمبر 2015.

[417] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 311973 بتاريخ 21 ديسمبر 2015.

[418] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 311891 بتاريخ 31 ديسمبر 2015.

[419] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 311814 بتاريخ 31 ديسمبر 2015.

- إنّ التمتع بامتياز التسجيل بالمعلوم القار مقترن بديمومة سبب التمتع به وهو تخصيص العقار للصبغة السكنية سواء في تاريخ تقديم العقد لإجراء التسجيل أو بعده وإلا لأصبح ذلك مدعاة للتحيل على القانون والتهرب الجبائي بالتمتع بامتيازات أحدثها المشرع تمّ الانحراف بها لغير مقاصدها دون أي موجب قانوني أو موجب له علاقة وطيدة بالمصلحة العامة. [420]

الفرع السابع– مسك المحاسبة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التالية:

- إنّ مطابقة الحسابية لمقتضيات التشريع المحاسبي من حيث الشكل لا يعني بالضرورة سلامتها ونزاهتها من حيث المضمون، وبالتالي يمكن للإدارة متى ثبت لها عدم توفّر هذين الشرطين تعديل المعطيات المضمّنة بها باعتماد جميع المعلومات والوثائق والقرائن الفعلية و القانونية. [421]

- إنّ مسك المحاسبة وفق ما يقتضيه القانون لا يلزم إدارة الجباية باعتمادها باعتبار أنها لا تستمد حجيتها من التنصيصات الواردة بها فقط وإنّما من الوثائق التي تدعم تلك التنصيصات فمتى تضمنت المحاسبة إخلالات في مضمونها رغم قبولها من جهة الشكل أو كانت تفتقد لما يدعمها من وثائق ضرورية وفواتير جاز للإدارة اعتماد القرائن القانونية والفعلية المتوفرة لدى مصالحها للتأكد من مدى صحة المحاسبة من ناحية واستكمال عناصر المراجعة الجبائية من ناحية أخرى. [422]

الفرع الثامن– أساس الضريبة ونسبها :

انتهت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

- إنّ عمليات بيع الأراضي الخاضعة للأداء على القيمة المضافة هي تلك المنجزة من قبل المقسّمين العقاريين الذين يمتهنون هذا النشاط بغاية الربح التجاري، وأنّ البيوعات العقارية التي يقوم بها الأشخاص العاديون بصورة عرضية ولئن كانت تخضع لمعاليم التسجيل والأداء على القيمة الزائدة العقارية، إلاّ أنّها لا تخضع في المقابل للأداء على القيمة المضافة. [423]

-استقر عمل هذه المحكمة على أنه في صورة اختيار المطالب بالأداء للنظام التقديري وفي صورة غياب محاسبة قانونية فإنّ اعتماد الإدارة لتحديد الربح الصافي على طريقة التوظيف المنصوص عليها بالفصل 22 من مجلة الضريبة على دخل الأشخاص الطبيعيين والضريبة على الشركات يقتضي تحديد رقم المعاملات الخام أوّلا ومن خلاله اعتبار أنّ 70 % من رقم المعاملات يمثل ربحا وأن 30% بمثابة أعباء. [424]

الفرع التاسع– الإثبات في النّزاع الجبائي:

انتهت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

- لئن كان عبء إثبات عناصر نموّ الثروة والنفقات الظاهرة أو الجلية وأسس التوظيف الإجباري للأداء محمولا على إدارة الجباية، فإنّه متى أثبتت هذه الأخيرة تلك الأسس والعناصر فإنّه يكون على المطالب بالضريبة إقامة الدليل على عدم صحتها وتبرير نفقاته الجلية وعناصر نموّ ثروته. [425]

---

[420] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 313279 بتاريخ 22 جوان 2015.

[421] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 312543 بتاريخ 16 فيفري 2015.

[422] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 312876 بتاريخ 11 ماي 2015.

[423] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 312000 بتاريخ 21 ديسمبر 2015.

[424] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 312161 بتاريخ 16 فيفري 2015.

[425] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 311930 بتاريخ 21 ديسمبر 2015.

- إنّ الفصل 38 من مجلّة الحقوق والإجراءات الجبائية نصّ صراحة على أنّ المراجعة المعمّقة للوضعيّة الجبائيّة تستند على حدّ السواء إلى المحاسبة بالنسبة إلى المطالب بالأداء الملزم بمسكها وإلى المعلومات والوثائق والقرائن الفعلية والقانونية في كلّ الحالات وتكون الإدارة الجبائية محقّة في اعتماد ما تضمّنته محاسبة المطالبة بالضريبة بصرف النظر عمّا شابها من إخلالات، وذلك حتى في صورة اللّجوء إلى طريقة القرائن القانونية والفعليّة لتحديد رقم المعاملات ونسب الربح. [426]

القسم الثالث- النّزاعات المتعلّقة بالمصادقة على تقارير الاختبار:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

- إذا كان الإختبار قد أجري من طرف أكثر من خبير واحد فلكل منهم أن يقدّم تقريرا مستقلا ما لم يتفقوا على تقديم تقرير واحد يبيّن به رأي كل منهم وأسبابه ضرورة أنّ لا شئ يلزم الخبراء بتقديم تقارير أو مواقف مستقلة متى كانوا متفقين على رأي واحد تجاه جميع النقاط موضوع الاختبار. [427]

- لئن كانت محكمة الاستئناف تملك سلطة إعاة تفحص حجج الخصوم ومناقسة مستنداتهم لما لها من سلطة المراقبة، فإنه لا يمكنها استبعاد اختبار أذنت به المحكمة الابتدائية دون أدنى تعليل، وكان عليها أن تتولى الإذن بإعادة الاختبار للتثبت في صحة ما انتهى إليه الاختبار المأذون به ابتدائيا لتعلق الأمر بأعمال فنية وتقنية. [428]

- إنّ الحلول التي قدمها الخبير صلب التقرير الذي أسست عليه المحكمة قضائها، إنما هي حلول لاحقة جاءت عن رؤية ودراسة وليس من السهل الإهتداء إليها حينيا وفي نفس الظروف التي جابها الفريق الطبي المنسوي إليه الخطأ، وتكون بذلك التعويضات المحكوم بها مشطة بالنظر إلى الملابسات والظروف التي حفت بعملية الولادة وكان على المحكمة أن تراعيها في قضائها. [429]

الباب الخامس:قضاء السندات التنفيذية

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

- طالما أنّ الدين المطالب به ضمن بطاقة الإلزامة المعترض عليها يجد سنده في قرار توظيف إجباري لا يزال مستحقا ولم ينقض بموجب التقادم

---

[426] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 311955 بتاريخ 21 ديسمبر 2015.
[427] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 310882 بتاريخ 30 أكتوبر 2015.
[428] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 314258 بتاريخ 15 جوان 2015.
[429] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 312722 بتاريخ 05 جانفي 2015.

ولم يقع الوفاء به بصفة كلية أو جزئية، فإنّ قضاء محكمة الدرجة الثانية بالرجوع في بطاقة الإلزام المعترض عليها بناء على أن سند الدين محلّ منازعة وأنّ مقدار الدين غير محدد وغير ثابت كان في غير طريقه.[430]

الباب السّادس: قضاء الهيئات المهنيّة

القسم الأوّل– الترسيم :

[430] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 312512 بتاريخ 19جانفي 2015.

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية :

– تكون عدم استجابة محكمة الحكم المطعون فيه لطلب المعقب الإطلاع على محاضر جلسات الهيئة الوطنية للمحامين بخصوص مطالب الترسيم الواقع النظر فيها أعلاه بتعلّة عدم جدوى ذلك الإجراء في غير طريقها واقعا وقانونا ذلك أن تأويل أحكام قانون المحاماة لا يتمّ بمعزل عن قانون المحكمة الإدارية خاصّة أنّ له مرتبة القانون الأساسي وبالتالي علوية على قانون المحاماة الذي هو قانون عادي، وورد به كما استقر قضاؤها على أن انطلاق آجال التقاضي بالنسبة للهيئات التفاوضية الدورية، كما هو الحال في النزاع الماثل، لا يتمّ إلاّ بمراعاة هذه الخصوصية، ناهيك أن الفصل 8 من قانون المحاماة يقيّد الهيئة بوجوب البتّ، وحتى سكوتها فهو مرتبط بسابقية تقييد المسألة بجدول الأعمال، علاوة على فرضية الأجوبة الانتظارية التي تعلّق الآجال.[431]

– يستخلص من أحكام الاتفاقية المتعلقة بتبادل المساعدة والتعاون القضائي المبرمة بين تونس والجزائر بتاريخ 26 جويلية 1963 أنه في نطاق التبادل والتعاون القضائي بين تونس والجزائر يمكن للتونسي المرسم بهيئة المحاماة بالجزائر أن يطلب ترسيمه بهيئة المحامين بتونس إذا ما استكمل شروط الترسيم المطلوبة بالقانون المنظم لمهنة المحاماة بتونس.[432]

– لئن لم يتعرض الفصل 4 من القانون المنظم لمهنة المحاماة صراحة إلى وضعية المتحصلين على شهادة الدراسات المعمقة الذين كانوا يتمتعون بحق الترسيم بجدول المحامين في ظل النظام القديم فإنّ ذلك لا ينم بالضرورة عن إرادة أقصائهم من امكانية الترسيم بالمحاماة وذلك بالنظر إلى صياغة الفصل ذاته وإلى الغاية التي يرمي المشرع إلى تحقيقها من وراء سن الأحكام الانتقالية ذلك أنّ نية المشرع اتجهت نحو استيعاب المتحصلين على الشهادة المعنية صلب هذه الأحكام، ومن ثمّة فإنّ الشرط المتعلق بتقديم مطلب ترسيم خلال أجل الثلاثة اشهر من تاريخ الحصول على الشهادة العلمية لا ينطبق سوى على المتحصلين على شهادة الدكتوراه أو الماجستير، بعد دخول القانون عدد 30 لسنة 2006 المؤرخ في 15 ماي 2006 المتعلق بتنقيح وإتمام القانون المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة، ولايمكن تطبيقه على الحائزين على شهادتهم قبل ذلك التاريخ لانتفاء أي مفعول رجعي لأحكامه.[433]

– استقر فقه قضاء هذه المحكمة على اعتبار أنّ أحكام الاتفاقية المتعلقة بتبادل المساعدة والتعاون القضائي المبرمة بين تونس والجزائر يستفيد منها مواطنو كلّ دولة طرف في الدولة الأخرى، أي التونسيون في الجزائر والجزائريون في تونس ضرورة أنّ القول بخلاف ذلك يؤول إلى خرق مبدأ المساواة بين التونسيين أنفسهم بأن يفتح لبعضهم المجال للترسيم بجدول المحامين بالبلاد التونسية من دون توفر الشروط المنصوص عليهم بالتشريع الوطني وذلك بمجرد استيفاء شروط الترسيم في دولة أخرى، وهو ما يأباه المنطق السليم ويؤدي في نهاية المطاف إلى التحيّل على القانون.[434]

– استقر فقه قضاء هذه المحكمة على أنّ أحكام الفصلين 22 و23 من قانون المحاماة لا تهم إلاّ المحامين المباشرين فعليا لمهنة المحاماة والذين يحجر عليهم، عدى الإستثناء المنصوص عليه بالفقرة الأولى من الفصل 22 المذكور، الجمع بين هذه المهنة وأيّ مهنة أخرى مأجورة، وهي بالتالي أحكام لا تخصّ طالبي الترسيم بجدول المحامين الذين يخضعون فيما يتعلق بشروط ترسيمهم إلى أحكام الفصل 3 من نفس القانون والذي لم يشترط عدم مزاولة نشاط مهني كشرط من شروط الترسيم.[435]

– إنّ الإعفاء الصادر في حق المعقب ضده لا يمكن أن يقوم بأيّ حال من الأحوال مقام العزل لأسباب مخلة بالشرف والذي يبرر عدم الترسيم بجدول المحامين لاختلاف القرارين من حيث الطبيعة القانونية فضلا عن أنّ الفصل 3 من المرسوم عدد 79 المذكور لم يشترط صفة القاضي للترسيم بجدول المحامين وإنما مباشرة القضاء لمدة لاتقل عن 10 سنوات وهو ما يستجيب له المعقب ضده.[436]

– طالما أنّ المرسوم عدد 79 لسنة 2011 المؤرخ في 20 أوت 2011 المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة لم يتول الإحالة حين تعرضه إلى شروط

---

[431] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 311975 بتاريخ 15جويلية 2015.

[432] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 312270 بتاريخ 02 مارس 2015.

[433] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 312477 بتاريخ 30 أكتوبر 2015.

[434] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 313365 بتاريخ 16 نوفمبر 2015.

[435] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 313396 بتاريخ 05 جانفي 2015.

[436] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 313784 بتاريخ 02 جويلية 2015.

الترسيم إلى أي نص تطبيقي بما في ذلك النظام الداخلي المتمسك به من المعقبة. كما لم يتم نشر هذه الوثيقة بالرائد الرسمي وبغيره من أطر النشر لتسنى مجابهة المعقب ضدها بها، الأمر الذي يتعين معه الاكتفاء بشروط الترسيم الواردة بالمرسوم عدد 79 لسنة 2011 سالف الإشارة.[437]

القسم الثاني– التسعيرة :

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– استقر عمل هذه المحكمة على أنّه لئن تخضع العلاقة الرابطة بين المحامي وموكله إلى قواعد خاصة مضمنة بالقانون المتعلق بالمحاماة فإنّ ذلك لا يحول دون إدراجها ضمن عقد الوكالة عن الخصام ويعتبر المحامي وكيل خصام وهو ما يؤدي إلى سقوط حقّه في المطالبة بأجوره بعد مضيّ عام من تاريخ الحكم النهائي أو الاتفاق الذي انتهت به النازلة أو من تاريخ عزله عن الوكالة طبق أحكام الفصل 404 من م.ا.ع.[438]

– إنّ قائمة الأتعاب هي وثيقة تقوم مقام الفاتورة يحرّرها شخص يمارس مهنة حرّة ويحدّد من خلالها قائمة الأعمال التي قام بإنجازها والمبالغ التي يستحقها مقابل تلك الأعمال. وهي بذلك لا تعدّ بذاتها عقدا أو التزاما وإنّما تندرج في إطار تنفيذ العقد الذي يربط المحامي بحريفه. وطالما أنّ قائمة الأتعاب ليست عرضا ينتظر قبولا من قبل الشخص الموجّهة إليه، وتبقى تبعا لذلك سارية المفعول حتى في صورة رفضها من قبل الحريف.[439]

– إنّ مستحقات المعقب ضده التي يطالب بها بعنوان أتعابه عن بعض القضايا التي ناب فيها المعقب والذي لم يتول هذه الأخير خلاصه فيها لا يمكنه الحصول عليها عن طريق انتهاج إجراءات استصدار قرار تسعيرة في الغرض باعتبار أن هذه الطريقة خصّها المشرع بالنسبة للأتعاب التي لم يتوصل المحامي وحريفه إلى الإتفاق بشانها وهي غير صورة الحال بناء على أن أتعاب المعقب ضده عن كل قضية سواء كانت منشورة لدى محاكم النواحي أو المحاكم الإبتدائية أو محاكم الإستئناف أو محكمة التعقيب هي موضوع اتفاق بينهما جرى العمل عليه طيلة سنوات عديدة ولم يحصل الخلاف بينهما إلا في مستوى تحديد المستحقات التي تمّ خلاصه فيها والتي بقيت بذمّة المعقبة.[440]

الباب السّابع : المبادئ المتعلّقة بالمنافسة والأسعار

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبادئ التّالية:

– إنّ الشرط المتعلق بعدم تعاطي نشاط لفائدة جهات أخرى يكون نشاطها منافسا لنشاط المستأنفة لا يُعتبر شرطا تمييزيا أو من قبيل الإفراط في استغلال مركز التبعية الإقتصاديّة من قبلها ولا يُمثّل تبعا لذلك مخالفة لأحكام الفصل 5 من القانون المتعّلق بالمنافسة والأسعار.[441]

---

[437] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 314197 بتاريخ 15 جويلية 2015.

[438] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 312881 بتاريخ 15 جوان 2015.

[439] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 313844 وفي القضية عدد 313954 بتاريخ 22 جوان2015.

[440] القرار التعقيبي الصادر في القضية عدد 314160 بتاريخ 16 فيفري 2015.

[441] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 29640 بتاريخ 22 جوان 2015.

– إن الفراغ القانوني الذي يميّز قطاع حقوق البث السمعي البصري للأنشطة الرياضية في تونس لا يمكن بأيّ حال من الأحوال أن يقصية من مجال انطباق قانون المنافسة والأسعار وقواعد المنافسة الحرة والنزيهة طالما كان يمثل نشاطا اقتصاديا يخضع لقاعدة العرض والطلب ومجالا بالتالي للتنافس بين الأطراف الناشطة فيه. [442]

– إنّ تكييف الأسعار على أساس كونها " نهائية "إنما يحمل في طياته رسالة مفادها أنها المطبقة إزاء المستهلك وهو ما يقطع دلالة على كون ذلك يشكل فرضا لأسعار ما لا مجرد اقتراح لها، سيّما أنّ عنصر مراقبة تطبيق تلك الأسعار متوفّر آليّا بموجب السياسة التجارية الواجب اعتمادها في مجال توزيع بقيّة المواد النفطية وعلاقة التزوّد الحصري بتلك المنتوجات التي تربط الشركة بوكلائها والتي تجعلها تُحْكِمُ السيطرة على سلوك معاقديها الذين ولئن يتمتعون قانونا بمركز التاجر المستقل لكنهم فاقدون لحرية التفاوض تجاه ما تفرضه عليهم الشركة من أعباء تجعلهم يرزحون تحت وقع نفوذها الفعلي الإقتصادي. [443]

– إن شرعية بنود العقد النموذجي من وجهة تطبيق القانون المدني عليها ومجلة الإلتزامات والعقود لا يحول دون وضعها تحت مجهر قانون المنافسة الذي يتدخل بعنوان دوره الحمائي لحرية المنافسة في السوق لاعتبار هذه البنود بحكم موضوعها وبالنظر لكونها عمادا للسياسة التجارية للمستأنفة، مخلة بحسن سير المنافسة في السوق وذلك لمساهمتها في إضعاف مركز الوكلاء وتقوية الهيمنة الإقتصادية للشركات الموزعة للمواد النفطية عليهم وهو ما يؤثر سلبا على حركية العرض و الطلب في السوق وفي الإتجاهين نفاذا إليها وخروجا منها. [444]

– إنّ عدم مشاركة المدعية في الصفقات العمومية موضع الممارسات المخلّة بالمنافسة وعدم رفع دعوى في المنافسة غير الشريفة من باقي المتدخلين في السوق المرجعية موضوع النزاع لا يكفي لوحده لنفي إتيان المستأنفة ومتدخلين آخرين معها أعمالا مخلة بالمنافسة، ذلك أنه من ناحية، فإنّه من الثابت من أوراق الملف أنّ المدّعية في الأصل هي منافسة مفترضة للمستأنفة باعتبارها تمارس نفس النشاط، ومن ناحية أخرى فإنّ الإخلال بقواعد المنافسة الحرّة والنزيهة يكتسي صبغة موضوعية ويحدّد بغضّ النظر عن مركز وصفة من اشتكى منه أو مارسه. [445]

– إنّ جميع آليات التمويل غير تلك المسندة من البنك التونسي للتضامن هي تمويلات نقدية تسند للمترشحين للحصول عليها قصد الاستثمار في مجال الصناعات التقليدية وتبقى الحرية قائمة في اختيار المزود أو بالمواد الأولية للمنتفعين بها و لا يمكن بالتالي أن يكون إسنادها بأيّ حال من الأحوال مصدرا لممارسات مخلّة بالمنافسة. [446]

---

[442] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 28102 وفي القضيّة عدد 28095 بتاريخ 13 نوفمبر 2015.

[443] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 28144 بتاريخ 05 نوفمبر 2015.

[444] الحكم الإستئنافي سابق الذكر.

[445] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 28435 بتاريخ 19 جوان 2015.

[446] الحكم الإستئنافي الصادر في القضيّة عدد 28489 بتاريخ 19 جوان 2015.

الباب الثامن:المبادئ المستمدة من نشاط الجلسة العامّة القضائيّة

– إنّ المعلوم على المؤسسات ذات الصبغة الصناعية والتجارية الذي وظفته إدارة الجباية على المعقبة يختلف عن الأداء على القيمة المضافة من حيث طبيعة كل واحد منهما وطريقة احتساب التوظيف الناجم عنهما، وبما أنّ الإعفاء الذي خوله لها المشرع يخص فقط مادة الأداء على القيمة المضافة بحكم طبيعة مبيعاتها التي تندرج ضمن مبيعات الصيد البحري، فإنّها تبقى ملزمة بدفع المعلوم على المؤسسات ذات الصبغة الصناعية والتجارية. [447]

– إنّ الأداء على القيمة المضافة بعنوان عمليات بيع قطع الأراضي من طرف المقسمين العقاريين يكتسي طابعا موضوعيا يكون بمقتضاه مستوجبا بمجرد إتمام عمليات بيع تتنزل في هذا الإطار بقطع النظر عمّا إذا كانت متواترة أو عرضية وأيّا كانت الحالة القانونية للشخص الذي انجزها سواء مما كانوا يخضعون إلى القانون الخاص بالبعث العقاري والذين لهم ترخيص في ذلك ويباشرون مهنة التقسيم والبعث العقاري أو غيرهم من الأشخاص العاديين. [448]

– إنّ اختيار المطالب بالضريبة الإنضواء تحت النظام التقديري يجعله خاضعا للطريقة التقديرية في تحديد المصاريف من جهة والمقابيض من جهة أخرى على معنى أحكام الفقرة II من الفصل 22 من مجلة الضريبة إذ تعد مقابيضا كافة المبالغ المقبوضة فعليا والتي لا يستثنى منها إلا المبالغ المحسوبة لفائدة الحرفاء وهي المتعلقة بالتسجيل وعلوم الطابع الجبائي. [449]

– إنّ إنضواء عدل التنفيذ تحت النظام التقديري يقتضي إخضاعه للضريبة على أساس ربح تقديري يساوي 70 % من محصول جملة المقابيض الخام التي حققها بما في ذلك المداخيل المتأتية من معاليم التنقل والتوجه والنسخ فيما عدا الأداء على القيمة المضافة ومعاليم التسجيل والطابع الجبائي والبريد التي يتولى عدل التنفيذ استخلاصها لفائدة الخزينة العامة قبل استرجاعها بعينها لاحقا من حرفائه المنتفعين بالمحاضر والتي لايجوز إدماج المداخيل المتأتية منها ضمن قاعدة احتساب الأداء. [450]

– إنّ ثبوت تفويت المعقب ضدّها لعقار بتلك المساحة وبذلك الثمن لفائدة باعث عقاري هي مؤشرات جديّة تدلّ على أنّ الغرض من التفويت كان لغرض البناء لا الفلاحة وأن تمسكها بالوصف القانوني لذلك العقار كعقار فلاحي لم يكن الغرض منه إلا الانتفاع بما يخوّلها لها القانون من إعفاء من دفع الأداء بعنوان القيمة الزائدة العقارية عند التفويت في هذا العقار بحجّة أنّه عقار فلاحي وهو أمر لا يمكن مجاراتها فيه بناء على أنّ الإعفاء من ذلك الأداء يجب أن يقترن بما يثبت المحافظة على صبغة العقار الفلاحية. [451]

– إنّ الديون المثقلة على المعقب ضدّها والخالصة من طرف أحد الشركاء من حسابه البنكي الخاص لا تدخل في إطار الاسهامات المضافة كما لا تدخل في إطار الأعباء التي يتعين طرحها بعد ثبوت تسديدها. [452]

– إنّ الاسهمات المنصوص عليها بمجلة الضريبة على دخل الأشخاص الطبيعين والضريبة على الشركات والتي يترتب عنها الترفيع في رأس المال هي المبالغ التي يساهم بها الشركاء خلال السنة المحاسبية كما يخلص أنّ قيمة الأصول الصافية تضبط بطرح قيمة الديون لفائدة الغير والاستهلاكات والمدخرات القابلة للطرح من قيمة الأصول الصافية التي تشمل جميع العمليات مهما كان نوعها والتي تؤدي إلى إثراء المطالب بالضريبة أو الزيادة في ذمتّه المالية. [453]

---

[447] قرار الجلسة العامة القضائية الصادر في القضية عدد 312559 بتاريخ 23 مارس 2015.

[448] قرار الجلسة العامة القضائية الصادر في القضية عدد 312897 بتاريخ 20 أفريل 2015.

[449] قرار الجلسة العامة القضائية الصادر في القضية عدد 312656 بتاريخ 23 مارس2015.

[450] قرار الجلسة العامة القضائية الصادر في القضية عدد 312214 بتاريخ 23 مارس2015.

[451] قرار الجلسة العامة القضائية الصادر في القضية عدد 312305 بتاريخ 23 مارس 2015.

[452] قرار الجلسة العامة القضائية الصادر في القضية عدد 310011 بتاريخ 23 مارس 2015.

[453] قرار الجلسة العامة القضائية الصادر في القضية عدد 310011 بتاريخ 23 مارس 2015.

العنوان الثالث:

المبادئ المتعلّقة بالطّعون الإستدراكيّة

الباب الأوّل: المبادئ المقرّرة في مادّة إعادة النّظر

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

- لا يمكن قبول مطلب إعادة النظر إذا تبيّن بمراجعة الحكم المراد إعادة النظر فيه أنّ الطالبة لم تكن طرفا في النزاع سواء في طوره الابتدائي أو طوره الاستئنافي، ولم يثبت من أوراق الملف أيّ معطى يمكن أن يفسر صفة القيام بمطلبها.[454]

الباب الثاني: المبادئ المقرّرة في مادّة الاعتراض

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

- فضلا عن أنّ مطلب الاعتراض يندرج على معنى الفصل 79 من القانون المتعلق بالمحكمة الإدارية ضمن الطعون التي لا تستهدف سوى الأحكام الصادرة عن إحدى هيئات هذه المحكمة، فإنّ القرارات القاضية بتوقيف التنفيذ تعتبر على معنى الفصل 41 من نفس القانون من قبيل الإجراءات التحفظية التي لا تقبل أي وجه من أوجه الطعن ولو بالتعقيب.[455]

العنوان الرابع: المبادئ المتعلقة بالقضاء الاستعجالي

الباب الأوّل: المبادئ الإجرائية في القضاء الاستعجالي:

القسم الأوّل: الاختصاص:

خلصت المحكمة في هذا المجال إلى إقرار المبادئ التالية:

الطلب الرامي إلى استخراج حجة وفاة يندرج ضمن الاختصاصات المسندة قانونا إلى قاضي الناحية الذي يستأثر دون سواه بصلاحية اقامة حجة الوفاة بالمنطقة التي حرر فيها مضمون الوفاة وهو يخرج تبعا لذلك عن ولاية القاضي الاداري المنتصب في المادة الاستعجالية.[456]

يندرج طلب تنفيذ قرار إداري ضمن المسائل التي يرجع النظر فيها لقاضي الأصل ويخرج عن مرجع نظر القاضي الاستعجالي باعتبارها من التدابير النهائية وليست من الوسائل الوقتية.[457]

---

[454] الحكم الصادر في مادّة إعادة النظر في القضية عدد 62188 بتاريخ 24 نوفمبر 2015.

[455] القرار الصادر في مادّة الإعتراض في القضية عدد 54125 بتاريخ 16 جوان 2015.

[456] القرار الصادر في القضية عدد 712877 بتاريخ 4 ماي 2015.

[457] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الخامسة في القضية عدد 712671 بتاريخ 11 فيفري 2015.

الطلب الرامي إلى تمكين الطالب مما يفيد إيقافه والتحقيق معه بتهمة ثلب النظام ومنعه من السفر يتنزل في إطار سير مرفق القضاء العدلي ضرورة أن الاذن بالإيقافات والتحقيق في الجرائم لا تتم إلا بموجب أذون قضائية تخضع لجهاز القضاء العدلي وتخرج عن اختصاص المحكمة الادارية.[458]

إن سلطة القاضي الاداري في المادة الاستعجالية لا تخول له الاذن بتنفيذ الأحكام القضائية باعتبار صبغة النفاذ التي تكتسيها تلك الأحكام والتي تغني بذاتها عن اللجوء إلى أي اجراء مواز أو اضافي لضمان التنفيذ بما في ذلك استصدار اذن قضائي في الغرض.[459]

تمثل شركة النهوض بالرياضة مؤسسة عمومية ذات صبغة صناعية وتجارية طبق احكام الفصل 67 من القانون عدد 63 لسنة 1984 وترجع النزاعات الناشئة عن الجانب التجاري لنشاطها إلى اختصاص القاضي العدلي.[460]

الاذن الرامي إلى الحصول على مبلغ على الحساب من أصل الدين المتخلّد بذمة ديوان البحرية التجارية والموانئ يخرج عن اختصاص القاضي الاداري الاستعجالي بالنظر إلى أن القاضي الاستعجالي يستمد اختصاصه من مرجع نظر قاضي الأصل وأن قاضي الأصل المختص في النزاعات الناشئة بين المنشآت العمومية وأعوانها أو حرفائها أو الغير هو القاضي العدلي.[461]

إن قيام أعوان الإدارة العامة للنقل البري بحجز بطاقة استغلال تاكسي فردي لانتهاء صلوحيّتها يندرج في إطار الأعمال المتصلة بوظيفة القضاء العدلي وهو ما يجعل الطلب الرامي إلى الإذن استعجاليا لوزير النقل باسترجاع بطاقة الاستغلال المذكورة خارجا عن ولاية المحكمة الادارية.[462]

الطلب الرامي إلى الحصول على قائمة خدمات لإتمام ملف جراية تقاعد يرجع بالنظر لقاضي الضمان الاجتماعي ويخرج عن ولاية المحكمة الادارية.[463]

الطلب الرامي إلى خلاص المساهمات بعنوان الضمان الاجتماعي يرجع بالنظر إلى قاضي الضمان الاجتماعي.[464]

النزاع الناشئ عن خصم مسلط على جراية تقاعد يندرج ضمن النزاعات المتعلقة بتطبيق الأنظمة القانونية للجرايات والضمان الاجتماعي التي عهد القانون مهمة البت فيها لقاضي الضمان الاجتماعي دون سواه.[465]

تعتبر مؤسّسات التعليم العالي الخاص من ذوات القانون الخاص وتكون النزاعات الناشئة بينها وبين الطلبة المرسمين بها خارجة عن ولاية المحكمة الإدارية.[466]

الطلب الرامي إلى الإذن استعجاليا لرئيس محكمة عقارية بالإدلاء بوثيقة قدمت في إطار مطلب تسجيل عقاري يتنزل في إطار سير مرفق القضاء العدلي ويخرج عن ولاية القاضي الإداري المنتصب في المادة الاستعجالية.[467]

---

[458] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثامنة في القضية عدد 712987 بتاريخ 5 نوفمبر 2015.

[459] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثالثة في القضية عدد 712941 بتاريخ 18 سبتمبر 2015.

[460] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الخامسة في القضية عدد 712998 بتاريخ 17 نوفمبر 2015.

[461] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية السابعة في القضية عدد 712740 بتاريخ 9 جانفي 2015.

[462] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية التاسعة في القضية عدد 712794 بتاريخ 30 مارس 2015.

[463] القرار الصادر عن رئيس الدائرة المكلف بالاستمرار في القضية عدد 712956 بتاريخ 26 أوت 2015.

[464] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الأولى في القضية عدد 712722 بتاريخ 14 ماي 2015.

[465] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثالثة عشر في القضية عدد 713032 بتاريخ 14 ديسمبر 2015.

[466] القرار الصادر عن رئيس الدائرة المكلف بالاستمرار في القضية عدد 712957 بتاريخ 30 جويلية 2015.

[467] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثامنة في القضية عدد 712874 بتاريخ 14 جويلية 2015.

الطلب الرامي إلى الإذن استعجاليا لرئيس محكمة ابتدائية عدلية بالإدلاء بوثيقة استخراج سيارة محجوزة على ذمة التحقيق في دعوى جزائية يتنزل في إطار سير مرفق القضاء العدلي ويخرج عن ولاية القاضي الإداري المنتصب في المادة الاستعجالية.[468]

تمثل غرفة التجارة والصناعة مؤسسة عمومية ذات مصلحة اقتصادية طبق أحكام الفصل 1 من القانون عدد 75 لسنة 2006 ويخضع أعوانها لمجلة الشغل ولمقتضيات القانون عدد 78 لسنة 1985 وبالتالي فان النزاعات الناشئة بينها وبين أعوانها تخرج عن اختصاص المحكمة الإدارية وترجع بالنظر إلى القاضي العدلي.[469]

الطلب الرامي إلى إلغاء قرار إسقاط حق في أرض دولية فلاحية يعد من المسائل التي يستأثر قاضي الأصل باختصاص النظر فيها ويخرج بالتالي عن اختصاص القاضي الاستعجالي المنصوص عليه بالفصل 81 من قانون المحكمة الإدارية.[470]

طلب الاذن بإجراء اختبار لتقدير مضرة ناجمة عن حادث شغل يخرج عن اختصاص القاضي الإداري الاستعجالي باعتبار القاضي الاستعجالي يستمد اختصاصه من قاضي الأصل وأن القانون عدد 56 لسنة 1995 المؤرخ في 28 جوان 1995 المتعلق بالنظام الخاص للتعويض عن الأضرار الحاصلة بسبب حوادث الشغل والأمراض المهنية في القطاع العمومي أسند إلى قاضي الناحية اختصاص النظر في النزاعات الناتجة عن حوادث الشغل والأمراض المهنية وجبر الأضرار الناجمة عنها مهما كان مقدار الطلب أو موضوع الدعوى.[471]

طالما أسند المشرع كتلة اختصاص للمحاكم العدلية للنظر في الدعاوى المتعلقة بضبط غرامة الانتزاع وطالما أن اختصاص القاضي الاداري بالنظر في المادة الاستعجالية مرتبط باختصاصه بالنظر في الدعوى الأصلية فإن المطلب الرامي إلى تعيين خبراء لتقدير الضررين المادي والمعنوي الحاصلين للعارضة جراء حرمانها من استغلال عقارها الناجم بدوره عن انتزاعه للمصلحة العمومية والذي يندرج حتما ضمن تقدير غرامة الانتزاع المستحقة من قبلها يخرج عن ولاية القاضي الاداري المنتصب في المادة الاستعجالية.[472]

الطلب الرامي الى الاذن استعجاليا بإيقاف التتبّعات القضائية التي يمكن أن يثيرها البنك التونسي للتضامن ضد أحد حرفائه يندرج في اطار العلاقة التعاقدية التي تربط بين البنك المذكور والطالب بخصوص القروض المسندة إليه والخاضعة بطبيعتها تلك إلى أحكام القانون الخاص مما يجعلها خارجة عن اختصاص هذه المحكمة.[473]

الطلب الرامي إلى إلزام الشركة الوطنية للسكك الحديدية التونسية بالإدلاء بنسخة من القرارات الصادرة عن اللجنة المحدثة بالأمر عدد 3256 لسنة 2012 المؤرخ في 13 ديسمبر 2012 والمتعلق بضبط اجراءات العودة إلى العمل وتسوية الوضعية الإدارية للأعوان العموميين المنتفعين بالعفو العام يخرج عن ولاية اختصاص القاضي الاداري الاستعجالي لتعلقه بنزاع بين منشأة عمومية وأحد أعوانها.[474]

النزاع القائم بين منشأة عمومية وأحد أعوانها يخرج عن اختصاص القاضي الاداري الاستعجالي عملا بقاعدة تبعية الفرع للأصل.[475]

---

[468] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الحادية عشر في القضية عدد 712866 بتاريخ 8 ماي 2015.

[469] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثامنة في القضية عدد 712971 بتاريخ 6 أكتوبر 2015.

[470] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية السادسة في القضية عدد 712920 بتاريخ 30 جوان 2015.

[471] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الرابعة في القضية عدد 712713 بتاريخ 12 جانفي 2015.

[472] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثانية عشر في القضية عدد 712720 بتاريخ 22 جانفي 2015.

[473] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الحادية عشر في القضية عدد 712897 بتاريخ 5 جويلية 2015.

[474] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الخامسة في القضية عدد 712867 بتاريخ 15 جويلية 2015.

[475] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الرابعة في القضية عدد 712734 بتاريخ 9 جانفي 2015.

الطلب الرامي إلى الاذن لمؤسسة التلفزة الوطنية بتسليم وثائق متمثلة في وصولات وفواتير يخرج عن اختصاص القاضي الاداري الاستعجالي لتعلق الأمر بنزاع بين منشأة عمومية وأحد حرفائها.[476]

النزاعات التي تنشأ بين الشركة الوطنية لاستغلال وتوزيع المياه والغير في إطار تنفيذ الشركة لمرفق عمومي تكتسي صبغة ادارية ويعود اختصاص النظر فيها إلى المحكمة الادارية.[477]

الاذن استعجاليا بتمكين الطالب من شهادة نجاح في دورة تكوينية يؤول الى الاقرار بنجاحه في الدورة المذكورة ويكتسي بالتالي صبغة نهائية تتجاوز مفعول الوسائل الوقتية التي تقترن بها الولاية المعقودة لفائدة القاضي الاداري في المادة الاستعجالية.[478]

نزاعات المنشآت العمومية مع أعوانها أو حرفائها أو الغير يخرج عن اختصاص القاضي الإداري الاستعجالي.[479]

الطلب الرامي إلى تعيين خبراء في الأكرية التجارية لمعاينة عقار على ملك الدولة الخاص يخرج عن اختصاص المحكمة الادارية.[480]

الطلب الرامي إلى تنفيذ حكم استعجالي عدلي يندرج ضمن تسيير مرفق القضاء ويخرج عن اختصاص المحكمة الادارية.[481]

إن النزاع القائم بين منشأة عمومية والغير يخرج عن دائرة اختصاص قاضي الأصل بالمحكمة الإدارية وكذلك قاضي الأمور المستعجلة عملا بقاعدة تبعية الفرع للأصل.[482]

يخضع الملك الخاص التابع لذوات القانون العام إلى القانون الخاص طالما أن مكوناته تعد غريبة عن المرفق العام والتصرف فيها لا يقترن بصلاحية السلطة العامة ويهدف عادة إلى تحقيق مداخيل لفائدة الادارة ولا مبرر حينئذ لتمييزه عن الملك الراجع لذوات القانون الخاص.[483]

إن النزاعات القائمة بين المنشآت العمومية و أعوانها غير الخاضعين للنظام الأساسي العام للوظيفة العمومية وغير الراجعين لنظر المحكمة الادارية بمقتضى القانون تخرج عن دائرة اختصاص قاضي الأصل بالمحكمة الإدارية وكذلك قاضي الأمور المستعجلة عملا بقاعدة تبعية الفرع للأصل.[484]

إن الطلب الرامي إلى الحصول على نسخة أصلية من حكم صادر عن المحكمة العسكرية الدائمة بالكاف يندرج ضمن الاختصاصات المسندة قانونا للقاضي العسكري الذي يستأثر دون سواه بصلاحية النظر في كافة المطالب المعروضة عليه من قبل الخصوم والمتعلقة باستخراج نسخ الأحكام الصادرة عنه بغرض تنفيذها.[485]

القسم الثاني: الشروط والإجراءات:

---

[476] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية السابعة في القضية عدد 712735 بتاريخ 30 جانفي 2015.

[477] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثالثة في القضية عدد 712742 بتاريخ 29 جانفي 2015.

[478] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثانية في القضية عدد 713018 بتاريخ 18 نوفمبر 2015.

[479] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثالثة في القضية عدد 712751 بتاريخ 11 ماي 2015.

[480] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الحادية عشر في القضية عدد 713050 بتاريخ 17 ديسمبر 2015.

[481] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الخامسة في القضية عدد 713090 بتاريخ 31 ديسمبر 2015.

[482] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الرابعة في القضية عدد 712766 بتاريخ 19 جانفي 2015.

[483] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الحادية عشر في القضية عدد 712974 بتاريخ 21 سبتمبر 2015.

[484] القرارين الصادرين عن رئيس الدائرة الابتدائية الخامسة في القضيتين عدد 712767 و عدد 712768 بتاريخ 6 أفريل 2015.

[485] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية السادسة في القضية عدد 712769 بتاريخ 20 جانفي 2015.

خلصت المحكمة في هذا المجال إلى إقرار المبادئ التالية:

يخضع تقديم الإذن الاستعجالي لنفس القواعد الاجرائية المنطبقة على القضية الأصلية التي يرتبط بها وتبعا لذلك فإنّ من شأن غموض الطلبات وعدم تحديدها بكل دقة أن يجعل المطلب الاستعجالي خارقا لمقتضيات الفصل 36 من قانون المحكمة الادارية كما أنّ غموض الطلبات المضمنة صلب المطلب الاستعجالي يحول دون التحقق من استيفائه للشروط المقررة صلب الفصل 81 من قانون المحكمة الادارية ويجعل مآله الرفض. [486]

إن انجاز الخبير لمأمورية الاختبار المأذون بها وامتناعه عن تسليم تقرير الاختبار للمدعي نظرا لعدم خلاصه في أجرته يجعل من طلب المدعي تعيين خبيرا آخر فاقدا لكل سند جدي ومفتقدا لشرط الجدوى المنصوص عليه بالفصل 81 من قانون المحكمة الادارية. [487]

الطلب الرامي إلى الاذن للإدارة بالرد على مراسلة يفتقر لشرط التأكد. [488]

يؤدّي الاذن للإدارة بتمكين المعني بالأمر من ترخيص لإنجاز مشروع إلى المساس بأصل المنازعة بحكم أنه يؤول بالضرورة إلى تفحص مدى شرعية الأسباب التي استندت إليها الإدارة لرفض اسناد ذلك الترخيص فضلا عن أنها تؤدي إلى تعطيل تنفيذ قرار الرفض الصادر عن جهة الإدارة. [489]

إن الطلب استعجاليا بإجراء اختبار حول مسألة متعلقة بقضية أصلية منشورة لا يشكل وسيلة مجدية وحالة متأكدة طالما أن النتيجة المبتغاة من الاذن بإجراء الاختبار هي نفسها التي يستأثر بها القاضي الإداري أثناء التحقيق في القضية الأصلية. [490]

الاذن باستئناف نشاط استغلال رخصة تاكسي جماعي يقتضي الخوض في أصل الحق واتخاذ تدابير نهائية تتجاوز مفعول الوسائل الوقتية التي تقترن بها الولاية المعقودة لفائدة القاضي الاداري في المادة الاستعجالية. [491]

في غياب عنصر التأكد لا يجوز للقاضي الاستعجالي الإذن بإجراء اختبار لتقدير الخسارة اللاحقة بالطالب. [492]

الباب الثاني: المبادئ الموضوعية للقضاء الإستعجالي:

القسم الأول: الأذون الاستعجالية:

الفرع الأوّل: وظيفة عمومية

خلصت المحكمة في هذا المجال إلى إقرار المبادئ التالية:

---

[486] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الأولى في القضية عدد 712546 بتاريخ 5 جانفي 2015.
[487] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الرابعة في القضية عدد 712657 بتاريخ 20 جانفي 2015.
[488] القرار الصادر عن رئيس الدائرة المكلف بالاستمرار في القضية عدد 712932 بتاريخ 5 أوت 2015.
[489] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية السادسة في القضية عدد 712677 بتاريخ 12 فيفري 2015.
[490] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الخامسة في القضية عدد 712688 بتاريخ 21 جانفي 2015.
[491] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية السابعة في القضية عدد 712754 بتاريخ 5 فيفري 2015.
[492] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثانية عشر في القضية عدد 712776 بتاريخ 3 مارس 2015.

الطلب الرامي إلى الاذن بإدراج الطالب بقائمة كفاءة للترقية يؤدّي إلى النظر في مدى شرعية قرار عدم الادراج في قائمة الكفاءة وهي مسألة يستأثر قاضي الأصل باختصاص البتّ فيها.[493]

بمجرد الاحالة على التقاعد يفقد الموظف كل علاقة بإدارته ولا يسوغ له المطالبة قضائيا بأي حق من الحقوق المتصلة بمساره المهني وهو ما ينفي عنه كل صفة ومصلحة في القيام.[494]

الاذن استعجاليا بتفعيل قرار الوزير المكلف بالصناعة بإعادة بناء المسار المهني للأعوان العموميين المنتفعين بالعفو العام لا ينصهر في اطار استصدار وسائل تحفظية بصورة وقتية بل إنه يرمي إلى البتّ في مسألة يستأثر قاضي الأصل وحده بصلاحية النظر فيها. [495]

الطلب الرامي إلى الاذن استعجاليا لعون عمومي بتسليم سيارة ادارية لإلغاء الترخيص المسند له باستعمالها يتعارض مع مبدأ عدم المساس بالأصل بحكم أن قبوله من شأنه فض النزاع بصفة نهائية وهي صلاحية يستأثر بها قاضي الأصل دون سواه.[496]

الطلب الرامي إلى صرف مرتبات يستوجب النظر في مدى شرعية قرار وقف تلك المرتبات وهو ما يؤول حتما إلى المساس بأصل المنازعة.[497]

طلب الإذن للوزير المكلف بالعدل بترقية أحد موظفيه يخرج عن نطاق التدابير الوقتية والتحفظية المخوّل للقاضي الاستعجالي الإذن بها ويقحمه في جوهر الحقوق التي يستأثر قاضي الأصل وحده بصلاحية النظر فيها. [498]

الطلب الرامي إلى إلزام الوكالة البلدية للخدمات البيئية بصرف منحة الحليب لفائدة أعوانها لا يندرج في اطار استصدار وسائل تحفظية بصورة وقتية بل أنه يرمي في الواقع إلى اتخاذ اجراء نهائي له تأثير على وجه الفصل في أصل المنازعة.[499]

إن الطلب الرامي إلى الإحالة على التقاعد الوجوبي من أجل القصور المهني يرمي إلى اتخاذ اجراءات نهائية لها تأثير على وجه الفصل في أصل المنازعة ويؤول بالضرورة إلى الخروج بالقاضي الاستعجالي عن نطاق التدابير الوقتية التي يأذن بها ليقع اقحامه في جوهر الحقوق التي يستأثر قاضي الأصل وحده بصلاحية النظر فيها.[500]

الاذن القاضي بتمكين الطالبة من تقرير اللجنة الوطنية لعطل المرض طويل الأمد فيما تضمنه من رفض طلب التمديد لها في مدة العطلة من شأنه أن يساعدها في الدفاع على حقوقها في حال ارتأت بعد الاطلاع على الوثيقة المطلوبة اللجوء إلى قاضي الأصل.[501]

الطلب الرامي إلى تسوية الوضعية الإدارية والمالية لعون تم إيقافه بالسجن ووقع لاحقا حفظ القضية الجزائية في حقه لا ينصهر في إطار استصدار وسائل تحفظية بصورة وقتية بل إنه يرمي إلى اتخاذ إجراء نهائي له تأثير على وجه الفصل في أصل المنازعة.[502]

---

[493] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية العاشرة في القضية عدد 712896 بتاريخ 6 جويلية 2015.

[494] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثانية عشر في القضية عدد 713042 بتاريخ 21 ديسمبر 2015.

[495] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية التاسعة في القضية عدد 712714 بتاريخ 21 جانفي 2015.

[496] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الرابعة في القضية عدد 712857 بتاريخ 15 جويلية 2015.

[497] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الرابعة في القضية عدد 712834 بتاريخ 5 ماي 2015.

[498] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية العاشرة في القضية عدد 712717 بتاريخ 8 جانفي 2015.

[499] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية السادسة في القضية عدد 712836 بتاريخ 25 جوان 2015.

[500] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية السابعة في القضية عدد 712814 بتاريخ 15 جويلية 2015.

[501] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثامنة في القضية عدد 713035 بتاريخ 15 ديسمبر 2015.

[502] القرار الصادر عن رئيس الدائرة المكلف بالاستمرار في القضية عدد 712936 بتاريخ 6 أوت 2015.

تظلم عون من أعوان منشأة عمومية لدى وزارة الإشراف في خصوص مساره الوظيفي وطلب حصوله على رد من الوزارة المذكورة يجعل طلبه مفتقدا لشرط التأكد والجدوى باعتبار أنه لا دخل للوزارات في التصرف في أعوان المنشآت العمومية الراجعة لها بالنظر اعتبارا لما تتمتع به تلك المنشآت من شخصية قانونية واستقلال مالي وإداري.[503]

رفع دعوى أصلية لإلغاء قرار قاضي بإعفاء موظف من خطته يحول دون الإذن استعجاليا بتمكين المعني بالأمر من وثيقة لها تأثير على وجه الفصل في القضية الأصلية طالما أنه يجوز لقاضي الأصل القيام بجميع الأعمال والإجراءات الإدارية التي من شأنها استيفاء التحقيق في القضية.[504]

مطالبة وزير الداخلية بمنح الطالب شارة عمل تخول له الدخول إلى فضاءات مطار تونس قرطاج يؤول إلى إقحام القاضي الاستعجالي في جوهر الحقوق التي يختص قاضي الأصل بالنظر فيها توصلا إلى البت في شرعية القرار القاضي برفض الترخيص للمعني بالأمر إلى الدخول إلى فضاءات مطار تونس قرطاج الدولي.[505]

الطلب الرامي إلى الحصول على تقرير آل إلى نقلة المعني بالأمر وحرمانه من التمتع بخطة وظيفية بهدف الإدلاء به في إطار قضية أصلية منشورة لدى المحكمة الإدارية لا يشكل وسيلة مجدية وحالة متأكدة طالما أن النتيجة المبتغاة من الأذن هي نفسها التي يستأثر بها القاضي الإداري أثناء التحقيق في القضية الأصلية.[506]

الطلب الرامي إلى الحصول على مرتبات بعنوان ساعات تدريس مدرجة يكتسي صبغة نهائية تتجاوز مفعول الوسائل الوقتية التي تقترن بها الولاية المعقودة للقاضي الإداري في المادة الاستعجالية.[507]

طلب الموظف الرامي إلى صرف مرتباته بعنوان فترة عمل تغيب فيها لأسباب صحية يتعارض مع مبدأ عدم المساس بالأصل بحكم أن قبوله من شأنه فض النزاع بصفة نهائية وهي صلاحية يستأثر بها قاضي الأصل دون سواه.[508]

إن طلب الزام الإدارة استعجاليا بإعادة بناء مسار وظيفي موظف عمومي يكون مرادفا في مؤداه لتفحص شرعية قرار اداري وهي من المسائل التي يستأثر بها قاضي الأصل.[509]

إن الاذن استعجاليا بإرجاع موظف معزول إلى سالف عمله الأصلي يتعلق بمسألة موضوعية تتجاوز حدود الوسائل الوقتية التي تقترن بها الولاية المعقودة لفائدة القاضي الإداري في المادة الاستعجالية لأنه سيؤول إلى المساس بأصل المنازعة الذي ينفرد قاضي الموضوع باختصاص البت فيه.[510]

الفرع الثّاني: عمراني

---

[503] القرار الصادر عن رئيس الدائرة المكلف بالاستمرار في القضية عدد 712949 بتاريخ 27 أوت 2015.

[504] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية السادسة في القضية عدد 712718 بتاريخ 21 جانفي 2015.

[505] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثالثة في القضية عدد 712750 بتاريخ 15 جانفي 2015.

[506] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الخامسة في القضية عدد 712850 بتاريخ 30 أفريل 2015.

[507] القرار الصادر عن رئيس الدائرة المكلف بالاستمرار في القضية عدد 712942 بتاريخ 14 أوت 2015.

[508] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثالثة في القضية عدد 712855 بتاريخ 2 جوان 2015.

[509] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثانية في القضية عدد 712761 بتاريخ 9 فيفري 2015.

[510] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثالثة عشر في القضية عدد 712798 بتاريخ 8 أفريل 2015.

خلصت المحكمة في هذا المجال إلى إقرار المبادئ التالية:

إن طلب الاذن استعجاليا بمواصلة أشغال لإتمام انجاز مسكن مدرج ضمن البرنامج الخصوصي للسكن الاجتماعي والمتعلق بإزالة المساكن البدائية وتعويضها بمساكن جديدة علاوة على أنه يفضي إلى تعطيل تنفيذ قرار إداري فإنه لا ينصهر في إطار استصدار وسائل تحفظية بصورة وقتية بل إنه يرمي إلى اتخاذ إجراء نهائي له تأثير على وجه الفصل في أصل المنازعة بحكم أنه سيؤول إلى البت في مدى أحقية المعني بالأمر للانتفاع بالبرنامج الخصوصي للسكن الاجتماعي.[511]

يعدّ الطلب الرامي إلى تنفيذ قرار إزالة من المسائل التي يرجع البت فيها لقاضي الأصل ويخرج عن مرجع نظر القاضي الاستعجالي باعتبارها من التدابير النهائية وليست من الوسائل الوقتية.[512]

إن الإذن بإيقاف أشغال بناء من شأنه تعطيل تنفيذ قرار الترخيص في البناء وهو ما يتعارض مع أحكام الفصل 81 من القانون المتعلق بالمحكمة الإدارية.[513]

إن الطلب الرامي إلى الحصول على نسخة قانونية من ملف رخصة بناء مسلمة لفائدة الغير يسمح بالتحقق من شرعية الرخصة المذكورة وحماية الحقوق من أية أضرار قد تهددها مما يضفي عليه صبغة التأكد.[514]

إن الطلب الرامي إلى الإذن استعجاليا لرئيس بلدية بإيقاف أشغال محدثة يؤدي إلى المساس بأصل النزاع لما يستدعيه ذلك من تفحص شرعية قرار رفض إيقاف الأشغال ورخصة البناء والذي يرجع بالنظر لقاضي الأصل.[515]

الطلب الرامي إلى الحصول على نسخة من رخصة بناء ذات علاقة بقضية أصلية لا تزال قيد النشر أمام المحكمة الإدارية لا يشكل وسيلة مجدية وذات طابع متأكد باعتبار أنه يجوز لقاضي الأصل بالنظر إلى دوره الاستقصائي إتّخاذ جميع الأعمال والاجراءات الإدارية التي من شأنها استيفاء أوراق القضية.[516]

لقد منح المشرع اختصاص الإذن بإيقاف الأشغال التي تنجز بدون احترام مقتضيات رخصة بناء إلى الإدارة المعنية بحسب الحال بمقتضى قرار فوري يتخذ في الغرض بما يغني عن استصدار إذن من المحكمة في هذا الشأن.[517]

الاذن باتخاذ قرار في هدم بناء مخالف للرخصة لا يعد من قبيل الوسائل الوقتية المجدية على معنى أحكام الفصل 81 من قانون المحكمة الادارية وانما هو اجراء نهائي لا ينضوي ضمن مرجع نظر القاضي الاستعجالي.[518]

الطلب الرامي إلى تحديد طبيعة قطعة أرض على ضوء مثال التهيئة العمرانية النافذ لا يشكل وسيلة مجدية طالما أن المعني بالأمر يمكنه التوصل بالغرض المطلوب بمجرد الاطلاع على مثال التهيئة العمرانية.[519]

---

[511] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الخامسة في القضية عدد 712652 بتاريخ 10 فيفري 2015.

[512] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الخامسة في القضية عدد 712694 بتاريخ 20 جانفي 2015.

[513] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية السابعة في القضية عدد 712770 بتاريخ 4 ماي 2015.

[514] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثالثة في القضية عدد 712787 بتاريخ 30 مارس 2015.

[515] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الأولى في القضية عدد 712797 بتاريخ 29 ماي 2015.

[516] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية التاسعة في القضية عدد 712838 بتاريخ 14 ماي 2015.

[517] القرار الصادر عن رئيس الدائرة المكلف بالاستمرار في القضية عدد 712931 بتاريخ 4 أوت 2015.

[518] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية العاشرة في القضية عدد 713009 بتاريخ 30 نوفمبر 2015.

الفرع الثالث: عقاري

خلصت المحكمة في هذا المجال إلى إقرار المبادئ التالية:

لئن كان الحق في الماء من أوكد واجبات المواطن بما لا يقتضي إقامة الدليل على توفر ركن الضرورة في خصوص طلب إدخال الماء الصالح للشراب لعقار فإن الطلب الرامي إلى الإذن بالترخيص للشركة الوطنية لاستغلال وتوزيع المياه بالقيام بأشغال بالطريق العام يتعارض مع مبدأ عدم المساس بالأصل بحكم أن قبوله سيؤول بالضرورة إلى فض النزاع بصفة نهائية والنظر في أصل الحق.[520]

إن الاذن للشركة التونسية للكهرباء والغاز بمواصلة أشغال تركيز خطوط كهرباء على عقار على ملك الخواص يستجيب لركن التأكد بالنظر إلى ما تقتضيه ضرورة استمرارية المرافق العمومية وإحاطتها بضمانات تقوم على تأمين انجاز الأشغال العامة وتذليل الصعوبات الناشئة بمناسبتها مع اللجوء إلى التنفيذ الجبري للقرارات الصادرة بهذا العنوان إن لزم الأمر بموجب إذن قضائي. [521]

إن الطلب الرامي إلى الحصول على مستخرج محضر جلسة اللجنة الوطنية للتصرف في الأموال والممتلكات المعنية بالمصادرة أو الاسترجاع لفائدة الدولة يعد وسيلة وقتية مجدية وذات طابع متأكد باعتباره يكفل للطالب الاطلاع على فحوى تلك الوثيقة وإبراز موقفه القانوني منها وتقدير السبل المثلى للدفاع عن حقوقه.[522]

إن التصدي قضائيا لقرار تفويت في عقار مصادر على معنى المرسوم عدد 13 لسنة 2011 يكون بانتهاج دعوى الإلغاء وطلب توقيف التنفيذ ولا يكون بطلب الحصول على إذن استعجالي على معنى الفصل 81 من قانون المحكمة الإدارية.[523]

إن طلب الإذن استعجاليا بتعليق تنفيذ عقد بيع مقسم تكون الوكالة العقارية السياحية طرفا فيه من شأنه أن يقحم القاضي الاستعجالي للفصل في مسائل لها مساس بأصل النزاع ويستأثر بها قاضي الموضوع.[524]

الطلب الرامي إلى الإذن استعجاليا لمتسوّغ أرض دولية فلاحية بالخروج من الأرض لانتهاء مدة التسويغ المحددة بالعقد يكتسي صبغة نهائية ويخرج عن نطاق التدابير التحفظية والوقتية التي يجوز للقاضي الإداري في المادة الاستعجالية أن يأذن بها.[525]

الطلب الرامي إلى الاذن لوزير التجهيز بتحديد الملك العمومي حتى يتمكن الطالب من افراز المنابات الراجعة له بالملكية يعد من الأمور التي تتجاوز صلاحيات القاضي الاستعجالي باعتبارها من المسائل التي يستأثر بها قاضي الأصل.[526]

[519] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثامنة في القضية عدد 713007 بتاريخ 30 نوفمبر 2015.

[520] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثامنة في القضية عدد 712677 بتاريخ 15 جانفي 2015.

[521] القرارات الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثانية في القضايا عدد 712723 و 712724 و 712725 و 712726 و 712727 و 712728 و 712729 و 712730 و 712731 بتاريخ 12 جانفي 2015.

[522] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثالثة في القضية عدد 712788 بتاريخ 29 ماي 2015.

[523] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الخامسة في القضية عدد 712966 بتاريخ 30 أكتوبر 2015.

[524] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثانية في القضية عدد 712796 بتاريخ 13 أفريل 2015.

[525] القرارات الصادرة عن رئيس الدائرة الابتدائية العاشرة في القضايا عدد 712858 و 712859 و 712860 و 712861 و 712862 و 712863 و 712864 بتاريخ 5 و 15 جويلية 2015.

[526] القرار الصادر عن رئيس الدائرة المكلّفة بالاستمرار في القضية عدد 712914 بتاريخ 24 جويلية 2015.

الطلب الرامي إلى الحصول على ترخيص في شق طريق لربط عقار بالشبكة العمومية للتطهير يتجاوز حدود التدابير الوقتية المخولة للقاضي الإستعجالي الاذن بها وتقحمه في جوهر الحقوق التي يستأثر قاضي الأصل وحده بصلاحية النظر فيها.[527]

الفرع الرابع: تعليم

خلصت المحكمة في هذا المجال إلى إقرار المبادئ التالية:

إن الإذن بإصلاح الخطأ الذي تسرب في احتساب المعدل السنوي الدراسي للطالب يتعلق بمسألة موضوعية تتجاوز حدود الوسائل الوقتية التي تقترن بها الولاية المعقودة لفائدة القاضي الإداري في المادة الاستعجالية على معنى الفصل 81 من قانون المحكمة الإدارية ويفضي حتما إلى المساس بالأصل.[528]

الادارة ملزمة بتمكين الطلبة والتلاميذ من الوثائق والشهادات الادارية المتعلقة بمسارهم الدراسي والجامعي وباطلاعهم على أوراق امتحاناتهم ما لم يكن لها عذر شرعي يحول دون ذلك.[529]

طلب التمتع بتسجيل استثنائي بالجامعة يتعارض مع مبدأ عدم المساس بالأصل بحكم أن قبوله من شأنه فض النزاع بصفة نهائية وهي صلاحية يستأثر بها قاضي الأصل دون سواه.[530]

إن الإذن بتغيير مقرر أطروحة دكتوراه يكتسي صبغة نهائية تتجاوز مفعول الوسائل الوقتية التي تقترن بها الولاية المعقودة لفائدة القاضي الإداري في المادة الاستعجالية كما يفترض إقحام القاضي الاستعجالي في جوهر الحقوق التي يختص قاضي الأصل بأمر النظر فيها.[531]

الطلب الرامي إلى تمكين الباحث من مواصلة إعداد بحثه تحت إشراف مؤطره يرمي إلى اتخاذ وسيلة نهائية تؤول بالضرورة إلى الخروج بالقاضي الاستعجالي عن نطاق التدابير التحفظية التي يأذن بها.[532]

إن التماس الإذن بتمكين طالب من ديبلوم اختصاص تقني سامي في التجارة الدولية لا ينصهر البتة في إطار استصدار وسائل تحفظية بل إنه يرمي في الواقع إلى اتخاذ إجراءات نهائية لها تأثير على وجه الفصل في أصل المنازعة بحكم أنه يؤول بالضرورة إلى الخروج بالقاضي الاستعجالي عن نطاق التدابير الوقتية والتحفظية التي يأذن بها ليقع إقحامه في جوهر الحقوق التي يستأثر قاضي الأصل وحده بصلاحية النظر فيها. [533]

إن طلب صرف قسط من المنحة الجامعية يتعارض مع مبدأ عدم المساس بالأصل بحكم أن قبوله سيؤول بالضرورة إلى فضّ النّزاع بصفة نهائية وهي صلاحية يستأثر بها قاضي الأصل دون سواه.[534]

---

[527] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الحادية عشر في القضية عدد 713040 بتاريخ 18 ديسمبر 2015.

[528] القرار الصادر عن رئيس الدائرة المكلف بالاستمرار في القضية عدد 712977 بتاريخ 14 سبتمبر 2015.

[529] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الخامسة في القضية عدد 712927 بتاريخ 15 جويلية 2015.

[530] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثانية في القضية عدد 712856 بتاريخ 24 جوان 2015.

[531] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية التاسعة في القضية عدد 712705 بتاريخ 16 جانفي 2015.

[532] القرار الصادر عن رئيس الدائرة المكلف بالاستمرار في القضية عدد 712959 بتاريخ 4 سبتمبر 2015.

[533] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية التاسعة في القضية عدد 712707 بتاريخ 13 جانفي 2015.

[534] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الرابعة في القضية عدد 712786 بتاريخ 10 مارس 2015.

الطلب الرامي إلى الحصول على نسخة من قرار مجلس التربية القاضي برفت تلميذ مؤقتا يعتبر من قبيل الضمانات الأساسية التي يحق لهذا الأخير المطالبة بها لتقدير السبل المقررة لإظهار الحقوق الناشئة عن المراكز القانونية وتقدير اللجوء إلى القضاء من عدمه.[535]

الطلب الرامي إلى اصلاح المعدل العام الذي تحصلت عليه طالبة يفترض اقحام القاضي الاستعجالي في جوهر الحقوق التي يختص قاضي الأصل بالنظر فيها توصلا إلى البت في شرعية القرار القاضي برفض اصلاح معدلها.[536]

الفرع الخامس: مناظرات وامتحانات:

خلصت المحكمة في هذا المجال إلى إقرار المبادئ التالية:

إن الاذن بتمكين الطالب من الاطلاع على أوراق الامتحان الخاصة به والأعداد المسندة له ومحاضر الجلسات الخاصة بالمناظرة التي أجراها يندرج ضمن الضمانات الأساسية التي يحق له المطالبة بها في نطاق تجميع الحجج والمؤيدات الضرورية وتقدير السبل القانونية لإظهار الحقوق الناشئة عن مركزه القانوني.[537]

إن طلب الحصول على أوراق الامتحان قصد التثبت من الأعداد المتحصل عليها ينسجم مع مبدأ شفافية الامتحانات ويندرج ضمن الضمانات الأساسية التي تجوز المطالبة بها في نطاق تجميع الحجج والمؤيدات للوقوف على أسباب عدم النجاح والتأكد من صحة الأعداد المسندة توصلا لإظهار الحقوق الناشئة عن المراكز القانونية.[538]

الطلب الرامي إلى اطلاع تلميذ على ورقة مادة من مواد امتحان الباكالوريا يهدف إلى التحقق من مدى صحة العدد المسند إليه ومدى تطابقه مع العدد المضمن بورقة الامتحان والتثبت من مدى حصول خطأ مادي في وضع ذلك العدد ومن ثم فإن اطلاع التلميذ على ورقة الامتحان المذكورة يعد وسيلة وقتية مجدية وذات طابع متأكد إذ يخوّل له تقدير السبل اللازمة للدفاع عن حقه في أحسن الظروف أمام القاضي المختص.[539]

لا يمكن المطالبة بالاطلاع على أوراق امتحان الباكالوريا ولا المطالبة بإعادة الاصلاح أو مراجعة الأعداد المسندة وذلك استنادا إلى مقتضيات الفصل 11 من قرار وزير التربية المؤرخ في 24 أفريل 2008 المتعلق بضبط امتحان البكالوريا مثلما تم تنقيحه بمقتضى القرار المؤرخ في 14 مارس 2014.[540]

إن طلب تسوية وضعية بإعادة احتساب مجموع نقاط خاصة بمناظرة انتداب معلمين من ضمن النواب والمتعاقدين فيه مساس بالأصل لما يستدعيه ذلك من تفحص لشرعية قرار رفض الانتداب والذي يرجع بالنظر إلى قاضي الأصل.[541]

---

[535] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية السابعة في القضية عدد 712837 بتاريخ 1 جوان 2015.

[536] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثالثة في القضية عدد 712848 بتاريخ 13 ماي 2015.

[537] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثالثة عشر في القضية عدد 712765 بتاريخ 11 مارس 2015.

[538] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثامنة في القضية عدد 712785 بتاريخ 27 أفريل 2015.

[539] القرار الصادر عن رئيس الدائرة المكلف بالاستمرار في القضية عدد 712939 بتاريخ 14 أوت 2015.

[540] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الأولى في القضية عدد 712653 بتاريخ 17 مارس 2015.

[541] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الأولى في القضية عدد 712667 بتاريخ 2 جانفي 2015.

طلب الإذن استعجاليا للحصول على نظير قانوني من وثائق متعلقة بامتحان سريري لطب الأطفال لا يشكل وسيلة مجدية وذات طابع متأكد في ظل رفع المعنية بالأمر لقضية أصلية طعنا بالإلغاء في قرار عدم نجاحها في الامتحان المذكور باعتبار أن طلب الوثائق المذكور يبقى خاضعا لاجتهاد القاضي المقرر المشرف على التحقيق الذي له تقدير مدى وجاهته من عدمه.[542]

المطلب الرامي إلى الحصول على تقرير تفقد متعلق بتجاوزات شابت مناظرة داخلية للترقية يفتقد لشرط التأكد الذي يقتضيه الفصل 81 من قانون المحكمة الإدارية.[543]

الطلب الرامي إلى الحصول على وثائق ذات صلة بترشح تلاميذ معهد خاص لاجتياز مختلف اختبارات امتحان الباكالوريا لا يرمي إلى اتخاذ إجراء نهائي له تأثير على وجه الفصل في أصل المنازعة وإنما ينصهر في إطار استصدار وسائل تحفظية بصورة وقتية.[544]

الطلب الرامي إلى الإذن استعجاليا لوزير التربية بتنفيذ القرار الصادر عن الرئيس الأول للمحكمة الإدارية القاضي بتأجيل تنفيذ القرار الصادر عن وزير التربية برفض مطلب الطالبة المشاركة في مناظرة انتداب أساتذة المدارس الابتدائية هو طلب فاقد لكل جدوى على معنى أحكام الفصل 81 من قانون المحكمة الإدارية بعد أن تم اجتياز المناظرة موضوع النزاع.[545]

الطلب الرامي إلى إعادة إجراء مادة من مواد امتحان البكالوريا يرمي إلى اتخاذ إجراء نهائي له تأثير مباشر على وجه الفصل في أصل المنازعة ويتجاوز حدود الوسائل الوقتية التي تقترن بها الولاية العامة للقاضي الإداري في المادة الاستعجالية.[546]

الطلب الرامي إلى الإذن استعجاليا لوزير التعليم العالي بإعادة إصلاح أوراق امتحان مناظرة إعادة توجيه يتجاوز حدود الوسائل الوقتية التي تقترن بها الولاية المعقودة لفائدة القاضي الإداري في المادة الاستعجالية ويؤدي إلى المساس بالأصل وهو ما تأباه أحكام الفصل 81 من قانون المحكمة الإدارية.[547]

الطلب الرامي إلى إلزام الإدارة بإعادة إصلاح أوراق الاختبارات يتجاوز نطاق التدابير الوقتية إلى طلب الإذن باتخاذ تدابير نهائية من شأنها المساس بالأصل ويخرج بالتالي عن ولاية القاضي الاستعجالي لأنه يقتضي بالضرورة البت في مدى أحقية الطالب في إعادة إصلاح الاختبارات فضلا عن كونه يؤدي إلى تعطيل تنفيذ القرار الضمني لوزير التربية برفض إعادة الإصلاح.[548]

إن طلب إلزام الإدارة بالإعلان عن نتيجة مناظرة خارجية يؤدي إلى إقحام القاضي الاستعجالي للبت في مدى شرعية المناظرة المعنية وإلى تفحص مدى سلامة قرار إلغائها والعدول عنها وهي من الأمور التي يستأثر بها قاضي الأصل دون سواه.[549]

الفرع السادس: عقود إدارية

---

[542] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الأولى في القضية عدد 712690 بتاريخ 19 جوان 2015.

[543] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية العاشرة في القضية عدد 712752 بتاريخ 13 جانفي 2015.

[544] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثالثة في القضية عدد 712876 بتاريخ 19 ماي 2015.

[545] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الخامسة في القضية عدد 712889 بتاريخ 15 جويلية 2015.

[546] القرار الصادر عن رئيس الدائرة المكلّفة بالاستمرار في القضية عدد 712916 بتاريخ 4 أوت 2015.

[547] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية التاسعة في القضية عدد 712917 بتاريخ 15 جويلية 2015.

[548] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية السادسة في القضية عدد 712733 بتاريخ 9 مارس 2015.

[549] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثانية في القضية عدد 712809 بتاريخ 2 جوان 2015.

خلصت المحكمة في هذا المجال إلى إقرار المبادئ التالية:

الطلب الرامي إلى الإذن استعجاليا لمدير مستشفى بأداء مستحقات مالية بعنوان أشغال منجزة بمقتضى إذن بالتزود لا ينصهر في إطار استصدار وسائل تحفظية بصورة وقتية بل إنه يرمي إلى اتخاذ إجراء نهائي له تأثير على وجه الفصل في أصل المنازعة.[550]

الطلب الرامي إلى الحصول على شهادة في رفع اليد عن الضمانات البنكية النهائية المقدمة في اطار صفقة عمومية يؤول إلى تفحص مدى استحقاق الطالب للمبالغ المدفوعة بعنوان تلك الضمانات والتثبت من تنفيذه لالتزاماته التعاقدية وهو ما من شأنه أن يخرج القاضي الاستعجالي عن نطاق التدابير الوقتية التحفظية المخول له الاذن بها ويقحمه في جوهر الحقوق الذي يستأثر قاضي الاصل وحده بصلاحية النظر فيه.[551]

الطلب الرامي إلى رفع حجز عن تجهيزات موضوع صفقة عمومية من شأنه أن يخرج القاضي الاستعجالي عن نطاق التدابير الوقتية المخولة له الاذن بها وتقحمه في جوهر الحقوق التي يستأثر قاضي الأصل وحده بصلاحية النظر فيها.[552]

الطلب الرامي إلى تعليق صفقة عمومية من شأنه أن يؤدي إلى اقحام القاضي الاستعجالي في مسائل ذات علاقة بجوهر الحقوق التي يستأثر قاضي الأصل باختصاص النظر فيها.[553]

إن الطلب الرامي إلى الاذن استعجاليا بأداء أجرة بعنوان اسداء خدمات تنفيذا لعقد مبرم بين الإدارة والمعني بالأمر فيه مساس بأصل النزاع لما يستدعيه ذلك من تفحص مقتضيات العقد المذكور من جهة ومدى انجاز الطالب للعمل المكلف به من جهة أخرى وهي من المسائل الموكول النظر فيها إلى قاضي الأصل.[554]

الفرع السابع: طلب وثيقة

خلصت المحكمة في هذا المجال إلى إقرار المبادئ التالية:

يخلص من قراءة أحكام الفصل 19 من المرسوم عدد 41 لسنة 2011 المتعلق بالنفاذ إلى الوثائق الإدارية للهياكل العمومية أن الدعاوى القضائية المتصلة بالطعن في قرارات رفض الهياكل العمومية مطالب النفاذ إلى الوثائق الإدارية الصادرة عنها أو التي تحصلت عليها أثناء مباشرتها للمرفق العام إنما هي دعاوى أصلية ترجع بالنظر إلى قاضي الأصل المختص في مادة تجاوز السلطة ولا يمكن أن تكون محل نظر القاضي الاستعجالي ضرورة أنّ البت فيها يتجاوز مرحلة اتخاذ وسائل وقتية مجدية ليحسم وبصفة نهائية النزاع حول مدى شرعية تلك القرارات.[555]

إن الاطلاع على سائر الوثائق الإدارية وتسلم نسخ منها حق مكفول لكافة المتعاملين مع الإدارة عند الحاجة إلا عند وجود حائل قانوني على نحو تضمن الوثائق المطلوبة معطيات تخص أشخاصا آخرين وفي هذه الحالة يتعين على الطالب إثبات مصلحته في الاطلاع عليها ومدى صلته بها.[556]

---

[550] القرار الصادر عن رئيس الدائرة المكلف بالاستمرار في القضية عدد 712940 بتاريخ 6 أوت 2015.
[551] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية العاشرة في القضية عدد 713043 بتاريخ 31 ديسمبر 2015.
[552] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية العاشرة في القضية عدد 713039 بتاريخ 24 نوفمبر 2015.
[553] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الخامسة في القضية عدد 713031 بتاريخ 31 ديسمبر 2015.
[554] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الأولى في القضية عدد 712816 بتاريخ 20 ماي 2015.
[555] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية السابعة في القضية عدد 712820 بتاريخ 19 جوان 2015.
[556] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثامنة في القضية عدد 712922 بتاريخ 5 نوفمبر 2015.

اعمالا لمبدأ الشفافية الذي يحكم علاقة الهياكل العمومية بالمواطنين فإن طلب الحصول على نسخة من بروتوكول البحث الذي يشتمل شريحة معنية بتقصي مرض فيروس التهاب الكبد الفيروسي ب و ج المجرى من المرصد الوطني للأمراض الجديدة والمستجدة لا تنأى عما هو متاح للعوام فضلا عن ذوي الاختصاص ممن يحتكم على صفة طبيب.[557]

إن الاطلاع على الوثائق الادارية حق مخول لعامة المنظورين الإداريين إلا إذا تعلق الأمر بوثائق تحتوي على معطيات سرية أو أمنية أو على معطيات تخص أشخاصا آخرين والتي يتعين اثبات مصلحة الطالب في الاطلاع عليها وذلك من خلال تضمنها ما من شأنه أن يعارض به أو يمس من حقوقه.[558]

يستوجب الاذن للإدارة بتمكين المتعاملين معها من وثيقة ادارية ما تحديدا مدققا لتلك الوثيقة حتى يتسنى للقاضي الاستعجالي التيقن من وجودها من ناحية وتقدير مدى أحقية الطالب في الحصول عليها وانتفاء أي عائق قانوني قد يحول دون ذلك.[559]

اتخاذ الإدارة لقرار صريح برفض تمكين الطالب من الاطلاع على وثيقة إدارية ما يحول دون الإذن استعجاليا لها بتمكين الطالب من الوثيقة المذكورة لما يؤول إليه ذلك من تعطيل تنفيذ قرار الرفض المذكور وهو ما يؤدي بالضرورة إلى إقحام القاضي الاستعجالي في جوهر الحقوق التي يختص قاضي الأصل بالنظر فيها.[560]

إن طلب الحصول على وثيقة لاعتمادها كوسيلة إثبات في إطار قضية عدلية علاوة على تكريسه لمبدأ الشفافية في عمل الإدارة يندرج ضمن الضمانات الأساسية المطالبة بها الإدارة في نطاق تجميع الحجج والمؤيدات الضرورية وتقدير السبل القانونية الممكنة لإظهار الحقوق الناشئة عن المراكز القانونية إن وجدت وترجيح أنسبها على ضوء ما يبرز من معطيات من خلالها. [561]

الطلب الرامي إلى الاذن لبلدية بتمكين صاحب ورشة ميكانيكي من نسخة من تقرير فريق المصلحة الصحية الذي تم الاستناد إليه لغلق تلك الورشة يفتقر لصبغة التأكد في ظل عدم تدعيم الطالب لمطلبه بالحجج والمؤيدات الدالة على ذلك.[562]

الإدارة ملزمة بتسليم منظوريها الوثائق والشهادات الإدارية المؤثرة في مراكزهم القانونية ما لم يكن لها عذر شرعي يحول دون تسليمها.[563]

الطلب الرامي إلى الحصول على محضر معاينة أشغال بناية يتسم بطابع التأكد والجدوى ويستجيب لشروط القضاء الاستعجالي المنصوص عليها بالفصل 81 من قانون المحكمة الإدارية.[564]

الطلب الرامي إلى الحصول على نسخة من ملف طبي سبق أن أدلت به ا لجهة المدعى عليها في إطار قضية أصلية منشورة لدى المحكمة الإدارية يؤول إلى رفض المطلب.[565]

---

[557] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثامنة في القضية عدد 712922 بتاريخ 5 نوفمبر 2015.

[558] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثالثة عشر في القضية عدد 712765 بتاريخ 11 مارس 2015.

[559] القرار الصادر في القضية عدد 712890 بتاريخ 6 أوت 2015.

[560] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية التاسعة في القضية عدد 713008 بتاريخ 3 ديسمبر 2015.

[561] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الخامسة في القضية عدد 712675 بتاريخ 19 فيفري 2015.

[562] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية التاسعة في القضية عدد 712901 بتاريخ 15 جويلية 2015.

[563] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثانية في القضية عدد 712784 بتاريخ 13 أفريل 2015.

[564] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الخامسة في القضية عدد 712882 بتاريخ 28 جوان 2015.

[565] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثانية في القضية عدد 712888 بتاريخ 14 جويلية 2015.

الطلب الرامي إلى الحصول على ملف طبي لشخص يعاني من مرض نفسي وذلك قصد تتبعه جزائيا باعتباره لا يكف عن مشاغبة الطالب والاعتداء عليه لا يندرج ضمن صور القضاء الاستعجالي الإداري خاصة وانه يهدف فحسب إلى تكوين وسائل إثبات قد تفيد القاضي الجزائي المختص وهو أمر يخرج عن مرجع نظر هذه المحكمة.[566]

إن طلب الحصول على وثيقة ليس من شأنه أن يؤدي إلى المساس بأصل المنازعة ولا تعطيل تنفيذ أي قرار إداري.[567]

يؤدّي إدلاء الإدارة في طور التحقيق بالوثيقة المطلوبة بموجب عريضة الإذن الاستعجالي إلى ختم القضية لانعدام ما يستوجب النظر.[568]

الطلب الرامي إلى الحصول على نسخة من تقرير اللجنة المكونة صلب وزارة الصناعة بخصوص انتصاب مصنع لقص وصقل الرخام يتسم بالجدوى وبالتأكد باعتباره يندرج ضمن الضمانات التي يحق المطالبة بها في نطاق تجميع الحجج والمؤيدات الضرورية كي يتسنى تقدير السبل القانونية الممكنة لإظهار الحقوق توصلا إلى الدفاع عنها في أحسن الظروف.[569]

طلب الاذن استعجاليا لوزير الشباب والرياضة بتمكين العارض من نسخة قانونية من النظام الأساسي للجامعة التونسية لكرة القدم والتراتيب الداخلية المتعلقة بها والنظام الداخلي المنظم لصلاحيات وتركيبة الإدارة الوطنية للتحكيم التابع للمكتب الجامعي ونسخة قانونية من النظام الأساسي للحكام يندرج ضمن الوسائل القانونية المجدية التي ليس لها مساس بالأصل ولا تؤدي إلى تعطيل تنفيذ قرار اداري.[570]

الطلب الرامي إلى إلزام رئيس الحكومة بالإدلاء بالقرارات المتعلقة بتسوية المسار المهني للأعوان العاملين بالشركة الوطنية للسكك الحديدية التونسية المنتفعين بالعفو العام في ظل بروز نزاع جدي حول مدى احتكام وزارة النقل على الوثائق المطلوبة ينأى فصله عن نظر قاضي الاستعجال لمساسه بالأصل.[571]

إن المطالبة بنسخة من نتيجة الفحوصات الطبية يعتبر من قبيل الحقوق الأساسية لمستعملي المرفق العمومي للصحة والتي يحق المطالبة بها اظهارا للحقوق وتحديدا للمسؤوليات وضمانا لجدوى التقاضي.[572]

الطلب الرامي إلى الحصول على نسخة من الملف التأديبي لا يشكل وسيلة مجدية وحالة متأكدة باعتبار أن الطالب سيتوصل بالمطلوب عند الاقتضاء اثناء تقديمه لقضية في الأصل.[573]

الطلب الرامي إلى الحصول على وثيقة في بيان قيمة المساهمات المقتطعة من مرتب عون بعنوان التقاعد يعد وسيلة وقتية مجدية وذات طابع متأكد باعتبارها تكفل للمعني بها اظهار حقوقه في الحصول على جراية تقاعد وليس من شأنها المساس بالأصل ولا تفظي إلى تعطيل تنفيذ أي قرار اداري.[574]

---

[566] القرار الصادر عن رئيس الدائرة المكلف بالاستمرار في القضية عدد 712963 بتاريخ 2 سبتمبر 2015.

[567] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الخامسة في القضية عدد 712675 بتاريخ 19 فيفري 2015.

[568] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية السابعة في القضية عدد 712698 بتاريخ 11 ماي 2015 و القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثامنة في القضية عدد 712701 بتاريخ 29 جانفي 2015 و القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية العاشرة في القضية عدد 712789 بتاريخ 31 مارس 2015.

[569] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية السادسة في القضية عدد 712870 بتاريخ 15 جويلية 2015.

[570] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الحادية عشر في القضية عدد 712719 بتاريخ 9 مارس 2015.

[571] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الخامسة في القضية عدد 712868 بتاريخ 15 جويلية 2015.

[572] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثالثة في القضية عدد 712749 بتاريخ 26 جانفي 2015.

[573] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية التاسعة في القضية عدد 712828 بتاريخ 9 جويلية 2015.

إن المطلب الرامي إلى الحصول على نسخة قانونية من تقرير مدلى به في إطار قضية منشورة يفتقد إلى شرط التأكد المنصوص عليه بالفصل 81 من قانون المحكمة الإدارية.[575]

تمكين العارضين من شهادة تفيد مدى امكانية تضمين عملية التعريف بالإمضاء المتعلق بعقدين مختلفين بين نفس الأطراف تحت نفس عدد التضمين ونفس الوصل من الناحية القانونية انما يمثل وسيلة وقتية مجدية وذات طابع متأكد ضرورة أن الحصول على الشهادة المذكورة يعد ضمانة هامة في نطاق سعي العارضين إلى تجميع الحجج والمؤيدات الضرورية لإبراز موقفهم القانوني أمام القاضي المختص توصّلا للدفاع عن حقوقهم في أحسن الظروف كما أنه ليس من شأنه المساس بأصل النزاع ولا تعطيل تنفيذ أي مقرر إداري.[576]

طلب الحصول على نسخة من دفتر البلدية الخاص بالتعريف بالإمضاء يعتبر من الوسائل المجدية والمتأكدة التي تخول للمعني بالأمر اعداد وسائل دفاعه وتقدير اللجوء إلى القضاء من عدمه حماية لحقوقه.[577]

إن الطلب الرامي إلى الحصول على نسخة من وثيقة ممضاة من قبل أعوان منتزه الطفل والعائلة بالمهدية تم تقديمها ضمن الملف الاداري للطالب في إطار قضية منشورة لدى المحكمة الادارية ليس من شأنه المساس بأصل النزاع كما أنه لا يفضي إلى تعطيل تنفيذ أي قرار اداري.[578]

إنّ الطلب الرامي إلى الحصول على بطاقة خلاص للإدلاء بها في إطار قضية منشورة لدى المحكمة الإدارية ليس من شأنه أن يشكل وسيلة وقتية مجدية ضرورة أنه لقاضي الأصل في إطار التحقيق في القضية المذكورة القيام بجميع الإجراءات التي من شأنها أن تؤثر في فصل النزاع بما فيه مطالبة الطرف الأقدر على الإدلاء بالوثيقة المذكورة.[579]

إن الطلب الرامي إلى الحصول على شهادة قانونية تؤكد تضمين قرار تسمية الطالب بمكتب الضبط لوزارة الصحة العمومية من شأنه أن يكفل للمعني بالأمر إظهار حقوقه والتمتع بها كما أن الاستجابة إليه لا تؤدي إلى تعطيل تنفيذ قرار إداري.[580]

الطلب الرامي إلى الحصول على بطاقة عدد 3 قصد إتمام ملف خاص بسيارة تاكسي يتسم بطابع التأكد والجدوى ولا يمس بموضوع النزاع الذي يمكن أن ينشأ بين الطالب والجهة المطلوبة ولا يؤدي إلى تعطيل تنفيذ أي قرار إداري.[581]

الطلب الرامي إلى الحصول على بطاقة علاج مجاني يفترض إقحام القاضي الاستعجالي في جوهر الحقوق التي يختص قاضي الأصل بالنظر فيها توصلا إلى البت في شرعية القرار القاضي برفض تمكين الطالب من تلك البطاقة.[582]

الطلب الرامي إلى الحصول على نسخة قانونية من ملف إداري متعلق بتسوّغ الغير لعقار على ملك الدولة مع اقتصار الطالب على القول بأنه في أمس الحاجة إليه ليس من شأنه أن يؤدّي إلى تدخل المحكمة استعجاليا بالنّظر لإفتقاد المطلب لشرطي الجدوى والتأكّد.[583]

[574] القرار الصادر عن رئيس الدائرة المكلّفة بالاستمرار في القضية عدد 712921 بتاريخ 21 جويلية 2015.

[575] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية العاشرة في القضية عدد 712793 بتاريخ 27 فيفري 2015.

[576] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية السادسة في القضية عدد 712755 بتاريخ 10 مارس 2015.

[577] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية السابعة في القضية عدد 712756 بتاريخ 8 جوان 2015.

[578] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثانية في القضية عدد 712802 بتاريخ 7 ماي 2015.

[579] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية السابعة في القضية عدد 712813 بتاريخ 7 ماي 2015.

[580] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثالثة عشر في القضية عدد 712823 بتاريخ 14 أفريل 2015.

[581] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الخامسة في القضية عدد 712827 بتاريخ 28 أفريل 2015.

[582] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثالثة في القضية عدد 712833 بتاريخ 13 أفريل 2015.

الطلب الرامي إلى الحصول على نسخة من قرار ترخيص في البناء مسند للغير من شأنه أن يمكن الطالب من الاستناد إليه أمام القاضي المختص والدفاع عن حقوقه ويندرج بالتالي ضمن الضمانات الأساسية التي يحق المطالبة بها في نطاق تجميع الحجج والمؤيدات الضرورية وتقدير السبل القانونية لإظهار الحقوق الناشئة عن المراكز القانونية.[584]

الفرع الثامن: تنفيذ قرارات إدارية:

خلصت المحكمة في هذا المجال إلى إقرار المبادئ التالية:

لئن خول الفصل 315 من المجلة الجزائية معاقبة الأشخاص الذين لا يمتثلون لما أمرت به القوانين والقرارات الصادرة ممن له النظر بعقوبات سالبة للحرية أو بخطية فإن ذلك لا يحول دون تمكين الإدارة كلما واجهتها وضعية تتسم بطابع التأكد من شأنها تهديد النظام العام أو في صورة ثبوت أعمال مقاومة وتصدي سواء كانت سلبية أو ايجابية تحول دون تنفيذ قرار إداري ما من اللجوء إلى القضاء الإداري المتخصص الذي يكفل لها وللمتعاملين معها توفير الضمانات المطلوبة للتدخل الفوري.[585]

طلب تنفيذ قرار إداري لا يندرج ضمن الأذون الاستعجالية المخول للمحكمة إصدارها سيما وأن المقررات الإدارية تتحلى بالصبغة التنفيذية منذ صدورها ودون حاجة لاستصدار إذن قضائي في ذلك.[586]

إن الإذن استعجاليا بتنفيذ قرار هدم لا ينصهر ضمن الوسائل الوقتية بل إنه سيكون مرادفا في مؤداه إلى اتخاذ تدابير نهائية يستأثر قاضي الأصل بصلاحية تقدير مدى وجاهتها بعد التحقق من شرعية القرار المطلوب تنفيذه من عدمها.[587]

الطلب الرامي إلى الإذن لوزير العدل بإرجاع المبالغ المقتطعة من أجور القضاة جراء إضرابهم عن العمل يتجاوز نطاق السلطات المخولة للقاضي الاستعجالي ضرورة أنه يهدف في الحقيقة والقصد إلى اتخاذ إجراء نهائي سيفضي بالضرورة إلى المساس بأصل النزاع وتعطيل تنفيذ القرار الصادر عن وزير العدل بالاقتطاع الآلي من مرتبات القضاة.[588]

الطلب الرامي إلى الحصول على البحث البيداغوجي الذي استندت إليه الإدارة لإعفاء الطالبة من خطتها كمساعدة بيداغوجية ليس من شأنه المساس بأصل النزاع الذي قد ينشأ بين الطرفين كما أنه لا يفضي إلى تعطيل تنفيذ أي قرار إداري.[589]

يكون القرار الإداري مكتسبا للقوة التنفيذية منذ إصداره بما يجعل الأفراد أو الأشخاص المعنيين به ملزمين بالامتثال له وبتحمل الآثار القانونية المترتبة عنه.[590]

[583] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الخامسة في القضية عدد 712835 بتاريخ 18 ماي 2015.
[584] القرار الصادر عن رئيس الدائرة المكلف بالاستمرار في القضية عدد 712955 بتاريخ 21 أوت 2015.
[585] القرار الصادر عن رئيس الدائرة المكلفة بالاستمرار في القضية عدد 712926 بتاريخ 24 جويلية 2015.
[586] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الحادية عشر في القضية عدد 712703 بتاريخ 13 جانفي 2015.
[587] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثامنة في القضية عدد 712643 بتاريخ 29 جانفي 2015.
[588] القرار الصادر عن رئيس الدائرة المكلف بالاستمرار في القضية عدد 712928 بتاريخ 14 أوت 2015.
[589] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثانية في القضية عدد 713013 بتاريخ 11 نوفمبر 2015.
[590] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الخامسة في القضية عدد 712832 بتاريخ 24 مارس 2015.

الحكم الاستعجالي الصادر عن جهة القضاء العدلي برفع الحجز عن سيارة وتسليمها لصاحبها صحبة بطاقتها الرمادية لا يستحق أي إجراء إضافي كاللجوء إلى استصدار إذن استعجالي من المحكمة الإدارية لضمان تنفيذه. [591]

في صورة ثبوت أعمال مقاومة وتصدي سواء كانت سلبية أو ايجابية من قبل الأفراد للقرار المطلوب تنفيذه فإن الجهة الإدارية المصدرة للقرار تكون ملزمة بالتدخل العاجل لوضع حدّ لكل إخلال بالنظام والأمن العامين ولضمان استقرار الوضعيات القانونية وذلك باللجوء إلى التنفيذ الجبري واستعمال وسائل الإكراه المادي لفرض طاعة القانون واحترام قرارات الإدارة من قبل المخاطبين بأحكامها. [592]

لئن تضمن القانون عدد 34 لسنة 1988 المتعلق بالمساجد الإجراءات الواجب إتباعها لردع المخالفين وكل من يقوم بنشاط بالمساجد دون الحصول على ترخيص مسبق من الوزير المكلف بالشؤون الدينية فإن ذلك لا يحول دون تمكين الإدارة من اللجوء للقضاء الإداري المتخصص الذي يكفل لها وللمتعاملين معها توفير الضمانات المطلوبة لتجنب حصول ضرر فادح كلما واجهتها وضعية تتسم بطابع التأكد من شأنها تهديد النظام العام مما يحتم عليه التدخل الفوري بمنح الإدارة السند التنفيذي المستوجب لتنفيذ قراراتها جبرا باللجوء إلى الاستعانة بالقوة العامة للحيلولة دون تفاقم الضرر والنيل من استقرار الوضعيات القانونية ومن استمرارية السير العادي للمرفق العام. [593]

الطلب الرامي إلى إلزام رئيس بلدية بتنفيذ قرار هدم سبق للرئيس الأول للمحكمة الإدارية أن اتخذ في شأنه قرار يقضي بإيقاف تنفيذه إلى حين البت في القضية الأصلية لا يستند على أساس سليم من القانون باعتبار أن الإجراءات التي يأذن بها القاضي الاستعجالي يجب أن تكون في انسجام مع مقتضيات الشرعية القانونية. [594]

إن الإذن بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه قبل تنفيذ قرار هدم بناء من شأنه تعطيل تنفيذ قرار الهدم المذكور. [595]

الطلب الرامي إلى إعادة فتح مقهى من شأنه تعطيل تنفيذ قرار إداري متمثل في قرار الغلق وهو ما يتعارض مع أحكام الفصل 81 من قانون المحكمة الإدارية. [596]

الإذن استعجاليا بتنفيذ قرار هدم يرادف في مؤداه البت في شرعية القرار المذكور وهي من المسائل الراجعة بالنظر إلى قاضي الأصل دون القاضي الاستعجالي. [597]

الطلب الرامي إلى تنفيذ قرار هدم لا ينصهر في إطار استصدار وسائل تحفظية بصورة وقتية وإنما يرمي في الواقع إلى اتخاذ إجراء نهائي له تأثير على وجه الفصل في أصل المنازعة بحكم أنه يؤول بالضرورة إلى البت في مدى شرعية قرار الهدم المطلوب تنفيذه والقرار الضمني برفض تنفيذه والتي تعد من المسائل التي يستأثر قاضي الأصل وحده بصلاحية النظر فيها فضلا عن أن ذلك الطلب لا يمكن أن يندرج في نطاق الأذون الاستعجالية ضرورة أن المقررات الإدارية قابلة للتنفيذ بطبيعتها ولا تحتاج إلى استصدار إذن قضائي في الغرض. [598]

---

[591] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الحادية عشر في القضية عدد 712745 بتاريخ 10 مارس 2015.

[592] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الخامسة في القضية عدد 712832 بتاريخ 24 مارس 2015.

[593] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الخامسة في القضية عدد 712832 بتاريخ 24 مارس 2015.

[594] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الحادية عشر في القضية عدد 712961 بتاريخ 30 سبتمبر 2015.

[595] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثانية في القضية عدد 712711 بتاريخ 22 جانفي 2015.

[596] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثانية في القضية عدد 712846 بتاريخ 23 جوان 2015.

[597] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية التاسعة في القضية عدد 712743 بتاريخ 16 جانفي 2015.

[598] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية السادسة في القضية عدد 712806 بتاريخ 15 ماي 2015.

إن الطلب الرامي إلى إلزام الجهة المدعى عليها بتنفيذ قرار هدم يبقى من المسائل التي يرجع البت فيها لقاضي الأصل ويخرج عن مرجع نظر القاضي الاستعجالي باعتبارها من التدابير النهائية وليست من الوسائل الوقتية.[599]

الطلب الرامي إلى الإذن استعجاليا بتمكين المعني بالأمر من تسبقة على مرتبه إلى حين البت في دعوى الإلغاء من شأنه المساس بالأصل وهي صلاحية يستأثر بها قاضي الأصل فضلا عن أنه يفضي إلى تعطيل تنفيذ قرار إداري.[600]

الفرع التاسع: مبادئ مختلفة:

خلصت المحكمة في هذا المجال إلى إقرار المبادئ التالية:

المطلب الرامي إلى إلزام الهيئة العليا المستقلة للانتخابات باعتماد جملة من الإجراءات المتعلقة بسير تنظيم الانتخابات التشريعية والرئاسية بدورتيها يؤول إلى إقحام القاضي الاستعجالي في جوهر الحقوق التي يختص قاضي الأصل بالنظر فيها.[601]

إن الطلب الرامي إلى الإذن لوزير الدفاع الوطني بتمكين الطالب من مواصلة العلاج بالمستشفى العسكري بتونس يرمي في الواقع إلى اتخاذ إجراء نهائي لأنه يستوجب البت في مدى أحقية العارض في مواصلة العلاج بالمستشفى العسكري بعد إعفائه ومن ثمة فإن قبوله يتجاوز حدود الوسائل الوقتية التي تقترن بها ولاية القاضي الإداري في المادة الاستعجالية.[602]

الشركات المختصة في تصنيع الدواء ملزمة بإرفاق الأدوية التي تسوّقها بدليل داخلي يبيّن كيفية الاستعمال والتفاعلات الدوائية والمضاعفات غير المرغوب فيها كما أنه محمول عليها واجب إعلام المرضى بكيفية ومحاذير استعمال تلك الأدوية والمضاعفات التي يمكن أن تحصل من جرائها.[603]

إن الطلب الاستعجالي الرامي إلى مقابلة وزير التربية قصد شرح مقترح خاص بإصلاح المنظومة التربوية يفتقر لعنصر التأكد والجدوى ولا يستجيب لشروط الفصل 81 من قانون المحكمة الإدارية.[604]

الطلب الرامي إلى إلزام البلدية بالتمديد للطالب في عقد استلزام محطة وقوف سيارات يؤول إلى إقحام القاضي الاستعجالي للنظر في مسائل يستأثر بها قاضي العقد الإداري.[605]

الطلب الرامي إلى إلزام الإدارة بإرجاع معدات وتجهيزات وقع حجزها على اثر سحب رخصة استغلال قاعدة بحرية من شأنه تعطيل تنفيذ قرار إداري متمثل في رفض الترخيص في استغلال القاعدة المذكورة.[606]

---

[599] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الخامسة في القضية عدد 712790 بتاريخ 2 مارس 2015.

[600] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الحادية عشر في القضية عدد 712741 بتاريخ 27 جانفي 2015.

[601] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الرابعة في القضية عدد 712753 بتاريخ 6 فيفري 2015.

[602] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية السادسة في القضية عدد 712826 بتاريخ 25 جوان 2015.

[603] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية العاشرة في القضية عدد 712774 بتاريخ 5 ماي 2015.

[604] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثالثة عشر في القضية عدد 712811 بتاريخ 26 مارس 2015.

[605] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثانية في القضية عدد 712817 بتاريخ 1 جوان 2015.

[606] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثانية في القضية عدد 712819 بتاريخ 19 ماي 2015.

إن التماس الإذن لوزير التربية بالتأشير على قائمة تلاميذ معهد ثانوي خاص راغبين في الحصول على بطاقات النقل المدرسي لا يرمي إلى اتخاذ إجراء نهائي له تأثر على وجه الفصل في أصل المنازعة وإنما ينصهر في إطار استصدار وسائل تحفظية بصورة وقتية من شأنها الحيلولة دون تعطل سير الدروس.[607]

إن طلب استرجاع رخصة مسك بندقية صيد يرمي إلى اتخاذ وسيلة نهائية تؤول بالضرورة إلى الخروج بالقاضي الاستعجالي عن نطاق التدابير التحفظية التي يأذن بها وإلى إقحامه في جوهر الحقوق التي يستأثر قاضي الأصل بصلاحية النظر فيها.[608]

القسم الثاني: معاينات:

خلصت المحكمة في هذا المجال إلى إقرار المبادئ التالية:

إن طلب الإذن استعجاليا بتكليف خبراء وقد ثبت نشر قضية أصلية في الغرض لا يشكل وسيلة مجدية وذات طابع متأكد باعتبار أنّ أحكام الفصل 44 من قانون المحكمة الإدارية تخوّل لقاضي الأصل في إطار التحقيق في الدعاوى المعروضة على أنظاره الإذن بجميع الأعمال والإجراءات التي من شأنها أن تنير سبيله بما في ذلك الإذن بإجراء الاختبارات.[609]

طلب الإذن بإجراء اختبار ليس به مساس بأصل المنازعة ولا يؤدي النظر فيه إلى تعطيل أي قرار إداري وإنما يهدف فحسب إلى تكوين وسائل إثبات قد تفيد قاضي الموضوع عند بته في أصل المنازعة.[610]

إن طلب تكليف خبراء لمعاينة وقائع وإبداء رأي فني بخصوصها يعتبر من الوسائل الوقتية المجدية التي لا تنطوي على مساس بالأصل ولا يؤدي البت فيه إلى تعطيل قرار إداري وإنما يهدف إلى تكوين وسائل إثبات قد تفيد قاضي الموضوع عند البت في أصل المنازعة.[611]

الإذن بتعويض خبير لوجود مانع قانوني حال دون تعهد الخبير الأصلي بإجراء مأمورية الاختبار يعد من الوسائل الوقتية المجدية التي لا تؤدي بالقاضي الاستعجالي إلى تعطيل تنفيذ أي قرار إداري أو إلى المساس بأصل النزاع الذي قد ينشأ لاحقا.[612]

الإذن استعجاليا بتعيين خبراء للتثبت من مدى مخالفة بناية للتراتيب العمرانية النافذة يعد من الوسائل الوقتية المجدية التي لا تؤدي بالقاضي الاستعجالي إلى تعطيل تنفيذ أي قرار إداري أو إلى المساس بأصل النزاع الذي قد ينشأ لاحقا.[613]

إن تكليف ذوي الخبرة لمعاينة حالة صحية يعتبر من الوسائل الوقتية المجدية التي تستوفي الشروط الواردة بالفصلين 81 و82 من قانون المحكمة الإدارية ضرورة أنه لا يفضي إلى المساس بأصل المنازعة ولا يؤدي النظر فيه إلى تعطيل تنفيذ أي قرار إداري وإنما يهدف فحسب إلى تكوين وسائل إثبات قد تفيد قاضي الموضوع عند بته في أصل المنازعة وتيسير فصلها دون حسمها نهائيا أو الخوض في أصلها.[614]

---

[607] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثالثة في القضية عدد 712825 بتاريخ 30 مارس 2015.

[608] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثانية عشر في القضية عدد 712842 بتاريخ 18 جوان 2015.

[609] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الأولى في القضية عدد 712576 بتاريخ 5 جانفي 2015.

[610] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الأولى في القضية عدد 712710 بتاريخ 13 جانفي 2015.

[611] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الحادية عشر في القضية عدد 712762 بتاريخ 11 فيفري 2015.

[612] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الحادية عشر في القضية عدد 713002 بتاريخ 2 نوفمبر 2015.

[613] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثالثة في القضية عدد 713004 بتاريخ 19 نوفمبر 2015.

[614] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثالثة عشر في القضية عدد 712782 بتاريخ 23 مارس 2015.

الطلب الرامي إلى الإذن بإجراء اختبار لتقدير قيمة سيارة جرفتها مياه الأمطار ليس من شأنه المساس بأصل المنازعة ولا يؤدي النظر فيه إلى تعطيل أي قرار إداري وإنما يهدف فحسب إلى تكوين وسائل إثبات قد تفيد قاضي الموضوع عند البت في الأصل في حال رفع النزاع أمامه.[615]

إن طلب الإذن استعجاليا بتعيين خبراء قصد تشخيص حالة صحية يعد من الوسائل الوقتية المجدية التي لا تؤدي بالقاضي الاستعجالي إلى تعطيل تنفيذ أي قرار إداري أو المساس بأصل النزاع وإنما يهدف فحسب إلى تكوين وسائل إثبات قد تفيد قاضي الموضوع عند نظره في أي منازعة محتملة حول الأصل.[616]

الإذن استعجاليا بتسمية خبراء لمعاينة مدى استجابة الشبكة الكهربائية تحت أرضية للشروط الفنية للسلامة ليس به مساس بأصل المنازعة ولا يؤدي النظر فيه إلى تعطيل قرار إداري وإنما يهدف إلى تكوين وسائل إثبات قد تفيد قاضي الموضوع عند بته في أصل المنازعة.[617]

إن الطلب الرامي إلى تكليف ذوي الخبرة لمعاينة الحالة الصحية لمتضرر جراء أحداث ثورة 14 جانفي 2011 يعتبر أمرا متأكدا ضرورة أنه يرمي إلى تكوين وسيلة إثبات قد تساعد على بلورة الطلبات التي يمكن في حال رفع قضية أصلية من الاستناد إليها أمام قاضي الموضوع وتيسير فصل النزاع دون حسمه نهائيا.[618]

إن الطلب الرامي إلى تعيين خبراء لتقدير قيمة أرض مستولى عليها ليس من شأنه المساس بأصل النزاع الذي قد ينشأ بين الطرفين ولا يؤدي النظر فيه إلى تعطيل تنفيذ أي قرار إداري وانما يهدف فقط إلى تكوين وسائل اثبات قد تفيد قاضي الأصل عند بته في أصل المنازعة.[619]

إن الطلب الرامي إلى تعيين اختبار لتقدير المضرة اللاحقة بمولود بمناسبة عملية ولادته ليس به مساس بأصل النزاع ولا يؤدي النظر فيه إلى تعطيل تنفيذ قرار اداري وانما يهدف إلى تكوين وسائل اثبات قد تفيد قاضي الموضوع عند بته في أصل المنازعة.[620]

إنّ الفاصل الزمني بين وقوع المضرة وتقديم المطلب الرامي إلى الإذن بإجراء اختبار والمقدر بسبع سنوات وثلاثة أشهر يجعله فاقدا لصبغة التأكد المنصوص عليها بالفصل 81 من قانون المحكمة الإدارية.[621]

إن تكليف ذوي الخبرة لمعاينة استيلاء الادارة على عقار يظل من الوسائل الوقتية المجدية التي لا تفضي بقاضي الاستعجال إلى الخوض في موضوع الحق ولا استباق قاضي الأصل ولا توجيهه عند بته في نزاع محتمل وانما يهدف فحسب إلى تكوين وسائل اثبات قد تفيد قاضي الموضوع عند نظره في أي منازعة محتملة حول الأصل.[622]

إن تكليف ذوي الخبرة لتقدير مضرة لاحقة بمولود على اثر ولادته يظل من الوسائل الوقتية المجدية التي لا تفضي بقاضي الاستعجال إلى الخوض في موضوع الحق ولا استباق قاضي الأصل ولا توجيهه عند بته في نزاع محتمل وانما يهدف فحسب إلى تكوين وسائل اثبات قد تفيد قاضي الموضوع عند نظره في أي منازعة محتملة حول الأصل.[623]

---

[615] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية السادسة في القضية عدد 712791 بتاريخ 6 ماي 2015.

[616] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثامنة في القضية عدد 712792 بتاريخ 19 فيفري 2015.

[617] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الحادية عشر في القضية عدد 712795 بتاريخ 30 أفريل 2015.

[618] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثالثة عشر في القضية عدد 712799 بتاريخ 23 مارس 2015.

[619] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثالثة في القضية عدد 712801 بتاريخ 6 أكتوبر 2015.

[620] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الخامسة في القضية عدد 712805 بتاريخ 10 أفريل 2015.

[621] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثانية عشر في القضية عدد 712815 بتاريخ 12 ماي 2015.

[622] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الرابعة في القضية عدد 712822 بتاريخ 27 أفريل 2015.

القسم الثالث: دفع مبلغ على الحساب

خلصت المحكمة في هذا المجال إلى إقرار المبادئ التالية:

في صورة التأكد يمكن لرئيس الدائرة الابتدائية المتعهدة بالنظر في قضية منشورة لديها بأن يأذن استعجاليا بإلزام المدين المدعى عليه بأن يدفع لدائنه مبلغا على الحساب إذا لم يتبين له وجود منازعة جدية حول أصل الدين.[624]

إن الاستجابة لطلب دفع تسبقة من باقي مستحقات صفقة عمومية يقتضي توفر شروط وهي وجود دين محدد ومعلوم المقدار سواء عن طريق التراضي أو التقاضي أو بمقتضى نص قانوني وليس موضوع منازعة جدية.[625]

إن طلب إلزام خبير عدلي بإعادة مبلغ مالي تسلمه بعنوان تسبقة على أجرة الاختبار لعدم انجاز مأمورية مأذون بها هو من قبيل النزاعات المدنية التي تخرج عن اختصاص قاضي الأصل بالمحكمة الإدارية وكذلك عن اختصاص القضاء الاستعجالي عملا بقاعدة تبعية الفرع للأصل.[626]

يقتضي استعجال طلب المبالغ المالية على الحساب توفر شرط وجود دين محدد ومعلوم المقدار سواء عن طريق التراضي أو التقاضي أو بمقتضى نص قانوني وليس موضوع منازعة جدية.[627]

طالما لم يصدر حكم في القضية الأصلية فإن مبلغ الدين أساس الطلب يبقى غير ثابت الأمر الذي يحول دون دفع أي تسبقة على الحساب.[628]

يقتضي طلب المبالغ المالية على الحساب توفر شروط هي وجود دين محدد ومعلوم المقدار سواء عن طريق التراضي أو التقاضي أو بمقتضى نص قانوني وليس موضوع منازعة جدية.[629]

الإذن استعجاليا بإلزام المدين بأن يدفع لدائنه مبلغا ماليا على الحساب يتوقف على توفر عنصر التأكد وعدم وجود منازعة جدية حول أصل الدين مع ضرورة أن تكون القضية لا تزال منشورة لدى الدائرة التي تعهدت بها.[630]

إن تمكين الطالب من مستحقاته المالية عن فترة العمل المنجز التي قضاها كمساعد تعليم عالي تجعل مطالبته استعجاليا بتمكينه من تسبقة على مرتباته غير الخالصة غير ذات موضوع وهو ما يؤول إلى ختم المطلب لانعدام ما يستوجب النظر.[631]

لا يجوز الإذن بدفع مبلغ مالي على الحساب إذا ثبت من أوراق القضية وجود منازعة جدية حول أصل الدين.[632]

[623] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية العاشرة في القضية عدد 712875 بتاريخ 5 ماي 2015.
[624] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثامنة في القضية عدد 712821 بتاريخ 29 ماي 2015.
[625] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثانية في القضية عدد 712831 بتاريخ 19 ماي 2015.
[626] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الرابعة في القضية عدد 712657 بتاريخ 20 جانفي 2015.
[627] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية التاسعة في القضية عدد 712699 بتاريخ 9 جانفي 2015.
[628] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية التاسعة في القضية عدد 712699 بتاريخ 9 جانفي 2015.
[629] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الاستئنافية السادسة في القضية عدد 711292 بتاريخ 15 جويلية 2015.
[630] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الخامسة في القضية عدد 712777 بتاريخ 27 مارس 2015.
[631] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثالثة في القضية عدد 712879 بتاريخ 26 جوان 2015.
[632] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الرابعة في القضية عدد 712904 بتاريخ 15 جويلية 2015.

القسم الرابع: طلب نسخة تنفيذية ثانية من حكم

خلصت المحكمة في هذا المجال إلى إقرار المبادئ التالية:

يجوز لكل طرف مستفيد من حكم في صورة تلف نسخته التنفيذية الحصول على نسخة تنفيذية ثانية من ذلك الحكم شريطة عدم تنفيذه. [633]

لا تسلم إلا نسخة تنفيذية واحدة لكل طرف مستفيد من الحكم[634] غير أنّه يمكن في صورة تلفها وقبل التنفيذ الحصول على نسخة أخرى بحكم استعجالي يصدره رئيس الدائرة بعد استدعاء الأطراف.[635]

القسم الخامس: مطالب إعادة النظر:

خلصت المحكمة في هذا المجال إلى إقرار المبادئ التالية:

لا يوجه مطلب إعادة النظر سوى ضد الأحكام النهائية أما الأحكام الابتدائية فهي لا تقبل الطعن إلا بالاستئناف. [636]

الطلب الرامي إلى إعادة النظر في حكم من طرف شخص لم يكن طرفا في النزاع في الطور الابتدائي أو الاستئنافي يؤول إلى عدم قبوله لتقديمه من غير ذي صفة.[637]

القسم السادس: شرح منطوق حكم:

خلصت المحكمة في هذا المجال إلى إقرار المبادئ التالية:

الطلب الرامي إلى بيان طريقة تنفيذ حكم يتجافى مع ما اقتضاه الفصل 57 من قانون المحكمة الإدارية من وجوب اقتصار الشرح على تفسير منطوق الحكم دون زيادة أو نقص في نصه.[638]

لا يندرج غرم الضرر المعنوي في المصاريف المقررة قانونا ولا تتحملها المحكمة آليا بل تقتضي تقديم طلبات في شأنها في إطار القضايا الأصلية وتنظر المحكمة في مدى جديتها وتقدر المبلغ الواجب أداؤه بعنوانها وهي بذلك غير مشمولة بعبارة المصاريف القانونية.[639]

الطلب الرامي إلى بيان طريقة تنفيذ إذن استعجالي يتجافى مع ما اقتضاه الفصل 57 من قانون المحكمة الإدارية من وجوب اقتصار الشرح على تفسير منطوق الحكم دون زيادة أو نقص في نصه.[640]

---

[633] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثالثة في القضية عدد 712760 بتاريخ 26 جانفي 2015.

[634] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الخامسة في القضية عدد 712777 بتاريخ 23 أفريل 2015 والقرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثانية في القضية عدد 712913 بتاريخ 2 نوفمبر 2015.

[636] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثالثة عشر في القضية عدد 61169 بتاريخ 23 جانفي 2015.

[637] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الاستئنافية الأولى في القضية عدد 62188 بتاريخ 24 نوفمبر 2015.

[638] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثامنة في القضية عدد 91128 بتاريخ 25 فيفري 2015.

[639] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثانية في القضية عدد 91130 بتاريخ 1 جويلية 2015.

لا تندرج أجور المحاماة في المصاريف المقررة قانونا ولا تتحملها المحكمة آليا بل تقتضي تقديم طلبات في شأنها في إطار القضايا الأصلية وتنظر المحكمة في مدى جديتها وتقدر المبلغ الواجب أداؤه بعنوانها وهي بذلك غير مشمولة بعبارة المصاريف القانونية.[641]

عدم وجود غموض أو لبس في منطوق الحكم يؤول إلى رفض الطلب الرامي إلى شرحه.[642]

العنوان الخامس:

المبادئ المقررة في مادّة تأجيل وتوقيف التنفيذ

القسم الأوّل– تأجيل تنفيذ القرارات الإداريّة:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذا المجال إلى إقرار المبادئ التّالية:

– تندرج القرارات الصادرة في مادة التأجيل ضمن التدابير التحفظية العاجلة التي يمكن للرئيس الأول للمحكمة الإدارية أن يأذن بها في صورة التأكد وذلك ريثما يتم البت في مطلب إيقاف التنفيذ بعد استيفاء إجراءات المواجهة[643].

– إنّ تأجيل التنفيذ يندرج ضمن التدابير التحفظية العاجلة التي يمكن للرئيس الأول للمحكمة الإدارية أن يأذن بها في صورة التأكد، بطلب من الأطراف أو دونه وذلك ريثما يتم البت في مطلب توقيف التنفيذ بعد استيفاء إجراءات المواجهة. من جهة أخرى، فإن حالة التأكد هي من الحالات التي تستوجب بداهة الإذن بتأجيل التنفيذ سيما وأن خلاف ذلك من شأنه أن يعدم كل داع إلى البتّ في مطلب توقيف التنفيذ ولئن لم يتضمّن قرار الهدم المراد تأجيل تنفيذه أجلا لتنفيذه فإنه كلما كان مكسوّا بقرينة المشروعية على حالته تلك كان قابلا للتنفيذ في أي وقت بما ينال من حق رهين إثباته لاحقا[644].

– إنّ حالة التأكد الموقوف عليها الإذن بتأجيل التنفيذ هي الحالة التي يخشى فيها اضمحلال جدوى الإذن بتوقيف التنفيذ[645].

– إنّ تنفيذ قرار الرفت من المعهد مع انطلاق امتحانات الثلاثي الثالث للسنة الدراسية 2015/2014 يجعل عنصر التأكد متوفرا واتجه تبعا لذلك الإذن بتأجيل التنفيذ إلى حين استيفاء إجراءات المواجهة والبتّ في مطلب توقيف التنفيذ[646].

القسم الثاني– توقيف تنفيذ القرارات الإداريّة:

الفرع الأوّل– المبادئ المتعلّقة بالاختصاص والجوانب الشّكليّة والإجرائية:

[640] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثالثة في القضية عدد 91133 بتاريخ 15 ماي 2015.

[641] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الابتدائية الثالثة عشر في القضية عدد 91135 بتاريخ 19 جوان 2015.

[642] القرار الصادر عن رئيس الدائرة الاستئنافية الثالثة في القضية عدد 92147 بتاريخ 16 نوفمبر 2015.

[643] القرار الصادر في القضية عدد 418305 بتاريخ 14 أفريل 2015.

[644] القرار الصادر في القضية عدد 418566 بتاريخ 10 جوان 2015.

[645] القرار الصادر في القضية عدد 418585 بتاريخ 15 جوان 2015.

[646] القرار الصادر في القضية عدد 418402 بتاريخ 11 ماي 2015.

الفقرة الأولى- المبادئ المتّصلة باختصاص قاضي توقيف التنفيذ:

إن الجامعة التونسية للملاكمة تسهر على تسيير مرفق عام وتتمتع بصلاحيات تنم عن استعمالها لامتيازات السلطة العامة، لذا فان القرار الصادر عن مكتبها والقاضي بالإيقاف عن نشاط التحكيم طيلة موسمين يتنزل في هذا الإطار ويعد من فئة القرارات الصادرة في المادة الإدارية على معنى الفصل 3 من القانون المتعلق بالمحكمة الإدارية ويرجع اختصاص النظر فيه لقاضي تجاوز السلطة وتوقيف تنفيذه للرئيس الأول للمحكمة الإدارية[647].

- إنّ كتلة الاختصاص المسندة للقاضي العدلي بخصوص النزاعات التي تنشأ بين المنشآت العمومية ومنها الصندوق الوطني للتأمين على المرض الذي يعدّ من المؤسسات العمومية التي لا تكتسي صبغة إدارية والتي تعتبر منشآت عمومية بمقتضى الأمر عدد 2265 لسنة 2004 المؤرخ في 27 سبتمبر 2004 المذكور، من جهة، وحرفائها من جهة أخرى لا تشمل دعاوى تجاوز السلطة الموجّهة ضد القرارات الإدارية التي يتخذها الصندوق بصفته إدارة تتمتع بامتيازات السلطة العامة في نطاق تسييرها لمرفق عام على غرار قرارات عدم التعامل مع أصحاب مراكز العلاج الطبيعي الذين لا يمضون على تصريح على الشرف أو التزام بعدم وجود أو بإزالة أي إشارة أو أي علامة خارج المركز مخالفة لأحكام الفصل 10 و 23 من كراس الشروط المتعلق بالممارسة الحرة لمهنة أخصائي في المداواة بالعلاج الطبيعي، ضرورة أن دعاوى تجاوز السلطة تعدّ جوهر اختصاص المحكمة الإدارية[648].

- إنّ القرار المتعلق بتعيين الرئيس المدير العام لشركة لا يدخل تحت زمرة القرارات الإدارية القابلة للطعن بدعوى تجاوز السلطة ولا يستقيم ترتيبا على ذلك أن يكون موضوع مطلب توقيف تنفيذ باعتبار أن الشركة هي شركة خفية الاسم وتخضع أعمالها وقراراتها للقانون الخاص وتخرج بطبيعتها عن ولاية المحكمة الإدارية[649].

*** مبدأ الفصل بين جهازي القضاء العدلي والإداري:**

- استقر فقه قضاء المحكمة على أنه إعمالا لمبدأ الفصل بين جهازي القضاء العدلي والإداري يتم استبعاد كل الأعمال المتعلقة بوظيفة القضاء العدلي كالأحكام والإجراءات والقرارات التنفيذية عن ولاية القاضي الإداري، كما استقر فقه قضاء المحكمة الإدارية على أنّ ولايتها في مادة توقيف التنفيذ لا تشمل النزاعات التي تخرج عن اختصاصها في الأصل[650].

- يشترط في مطالب توقيف التنفيذ أن يكون القرار المراد توقيف تنفيذه راجعا لولاية المحكمة الإدارية إلغائيا، من جهة أخرى، فإن موضوع النزاع المتعلّق بتنفيذ أحكام استعجالية مدنية قاضية بالخروج لعدم الدفع صادرة لفائدة شركة النهوض بالمساكن الاجتماعية سبرولس، يخرج عن اختصاص المحكمة الإدارية تطبيقا لما استقر عليه عمل هذه المحكمة من ضرورة التخلي عن النظر في هذه النزاعات إعمالا لقاعدة الفصل بين جهازي القضاء العدلي والإداري التي تقتضي استبعاد كل الأعمال المتعلقة بسير القضاء العدلي كالأحكام والأذون والإجراءات والقرارات التنفيذية عن ولاية القاضي الإداري[651].

---

[647] القرار الصادر في القضية عدد 418362 بتاريخ 25 ديسمبر 2015.

[648] القرار الصادر في القضية عدد 418743 بتاريخ 4 نوفمبر 2015.

[649] القرار الصادر في القضية عدد 418759 بتاريخ 12 أكتوبر 2015.

[650] القرار الصادر في القضية عدد 418469 بتاريخ 14 جويلية 2015 والقرار الصادر في القضية عدد 418541 بتاريخ 14 جويلية 2015.

[651] القرار الصادر في القضية عدد 418321 بتاريخ 25 ماي 2015.

- إنّ تحرير المحاضر المتعلقة بمعاينة ارتكاب المخالفات أو الجنح وإجراء وتخطئة مرتكبيها وإجراء الصلح في خصوصها تعدّ من الأعمال المرتبطة بممارسة الضبط العدلي التي تخرج ولاية النظر فيها عن اختصاص هذه المحكمة[652].

*** حوادث الشغل والأمراض المهنيّة:**

- يستشفّ من أحكام الفصل 43 من القانون عدد 56 لسنة 1995 المؤرخ في 28 جوان 1995 المتعلق بالنظام الخاص للتعويض عن الأضرار الحاصلة بسبب حوادث الشغل والأمراض المهنية في القطاع العمومي أنّ المشرع أفرد قاضي الناحية بكتلة اختصاص في جميع النزاعات المتعلقة بحوادث الشغل والأمراض المهنية في القطاع العمومي[653].

*** أعمال السلطة التشريعية:**

- تعدّ القرارات الصادرة عن مجلس نواب الشعب في إطار ممارسته لوظيفته التشريعية من المسائل المتصلة بها وتخرج بطبيعتها عن ولاية القاضي الإداري عملا بمبدأ التفريق بين السّلط، كما أنّ القرارات التي تسبق المصادقة على مشروع القانون هي قرارات متصلة بالوظيفة التشريعية للمجلس ضرورة أنها تنصهر في نطاق تسيير أعمال الهياكل التابعة له وتمثل بذلك إحدى حلقات وضع القانون وطالما أنّ القرار الصادر عن مكتب مجلس نواب الشعب بإحالة مشروع قانون أساسي على الجلسة العامة للمجلس هو مرحلة من مراحل وضع مشروع القانون ويتّصل بوظيفة المجلس التشريعية فان المطلب يكون خارجا عن مجال اختصاص المحكمة الإدارية[654].

*** منشآت عمومية:**

- يتعيّن رفض المطلب لعدم الاختصاص بخصوص النزاعات الناشئة بين الديوان الوطني التونسي للسياحة وأعوانه طالما ثبت أنّ الديوان مؤسسة عمومية لا تكتسي صبغة إدارية وأنّ أعوانه لا يخضعون للنظام الأساسي العام للوظيفة العمومية وغير راجعين بالنظر للمحكمة الإدارية[655].

- طالما تعلّق المطلب بنزاع نشأ بين الصندوق الوطني للتأمين على المرض بوصفه منشأة عمومية وبين شخص من أشخاص القانون الخاص بوصفه غيرا، فضلا عن ثبوت خضوع العلاقة الرابطة بينهما لقواعد القانون الخاص وعدم إدراجها ضمن عقد صفقة عمومية فإنه يتجه رفضه لعدم الاختصاص[656].

- تكتسي شركة نقل تونس صبغة المنشأة العمومية على معنى الأمر عدد 910 لسنة 2005 المؤرّخ في 24 مارس 2005 والمتعلق بتعيين سلطة الإشراف على المنشآت العمومية وعلى المؤسسات العمومية التي لا تكتسي صبغة إدارية، كما تم تنقيحه وإتمامه بالأمر عدد 90 لسنة 2010 المؤرخ في 20 جانفي 2010، وقد اقتضت أحكام الفقرة الثانية من الفصل 2 من القانون الأساسي عدد 38 لسنة 1996 المؤرّخ في 3 جوان 1996 والمتعلق بتوزيع الاختصاص بين المحاكم العدلية والمحكمة الإدارية وإحداث مجلس لتنازع الاختصاص أن "تختصّ المحاكم العدليّة بالنظر في ما ينشأ من نزاعات بين المنشآت العمومية، بما في ذلك المؤسسات العمومية ذات الصبغة الصناعيّة والتجاريّة، من جهة، وأعوان هذه المنشآت أو حرفائها أوالغير، من جهة أخرى". وطالما أن البتّ في النزاعات الناشئة بين المنشآت العمومية والغير لا يندرج ضمن ولاية القضاء الإداري، فإنّ

---

[652] القرار الصادر في القضية عدد 418327 بتاريخ 5 جوان 2015.

[653] القرار الصادر في القضية عدد 418769 بتاريخ 2 أكتوبر 2015.

[654] القرار الصادر في القضية عدد 418454 بتاريخ 31 ديسمبر 2015.

[655] القرار الصادر في القضية عدد 417855 بتاريخ 9 جانفي 2015.

[656] القرار الصادر في القضية عدد 417998 بتاريخ 6 فيفري 2015.

قرار التسمية في خطة رئيس دائرة مالية بالنيابة المراد توقيف تنفيذه يغدو بدوره خارج الاختصاص الموكول للرئيس الأوّل للمحكمة الإدارية عملا بالقاعدة الإجرائيّة الأصوليّة القائلة بأنّ الفرع يتبع الأصل، وهو ما يتعيّن معه رفض المطلب لعدم الاختصاص [657].

– تعدّ الخطوط التونسية الفنية فرعا من فروع شركة الخطوط التونسية المصّنفة كمنشأة عموميّة حسبما يتبيّن من أحكام الأمر عدد 910 لسنة 2005 المؤرخ في 24 مارس 2005 المنقح والمتمم بالنصوص اللاحقة له وآخرها الأمر عدد 3170 لسنة 2010 المؤرخ في 13 ديسمبر 2010 والمتعلّق بتعيين سلطة الإشراف على المنشآت العمومية وعلى المؤسسات العمومية التي لا تكتسي صبغة إداريّة كما اقتضت أحكام الفقرة الثانية من الفصل 2 من القانون الأساسي عدد 38 لسنة 1996 المؤرّخ في 3 جوان 1996 والمتعلق بتوزيع الاختصاص بين المحاكم العدلية والمحكمة الإدارية وإحداث مجلس لتنازع الاختصاص أن "تختصّ المحاكم العدليّة بالنظر في ما ينشأ من نزاعات بين المنشآت العمومية، بما في ذلك المؤسسات العمومية ذات الصبغة الصناعيّة والتجاريّة، من جهة، وأعوان هذه المنشآت أو حرفائها أو الغير، من جهة أخرى". ويستفاد من هذه الأحكام أنّ المشرّع أفرد محاكم جهاز القضاء العدلي باختصاص النّظر في النّزاعات الناشئة بين المنشآت العمومية من جهة، وأعوانها أو حرفائها أو الغير من جهة أخرى، وأنّه أسند إلى المحكمة الإداريّة استثناءا اختصاص النّظر في نزاعات المنشآت العموميّة وأعوانها متى كانوا خاضعين للنظام الأساسي العام للوظيفة العموميّة أو راجعين لنظر المحكمة بموجب القانون. وطالما أنّ النزاع الماثل قائم بين منشأة عموميّة ومترشّح للانتداب لديها و أنه غير خاضع لأحكام النّظام الأساسي العام للوظيفة العموميّة ولا يوجد أيّ نصّ قانوني يجعل النّظر فيه من اختصاص المحكمة الإداريّة، فإنّ الاختصاص القضائي بالنّظر فيه يكون معقودا للمحاكم العدليّة[658].

– مسألة الاختصاص من متعلقات النظام العام وتثيرها المحكمة وتتمسّك بها ولو تلقائيا، وطالما ثبت أنّ الشركة الوطنية للسكك الحديدية التونسية هي مؤسسة عمومية لا تكتسي صبغة إدارية وتعتبر منشأة عمومية، فإنّ النظر في النزاعات الناشئة بينها وبين الغير تغدو من اختصاص المحاكم العدلية[659].

– طالما أن مركز النهوض بالصادرات هو مؤسسة عمومية ذات صبغة صناعية وتجارية ومصنف كمنشأة عمومية وأن أعوانه غير خاضعين للنظام الأساسي العام للوظيفة العمومية ولا يرجعون بالنظر للمحكمة الإدارية بمقتضى القانون فان النزاعات الناشئة بينه وبين أعوانه تكون خارجة عن ولاية هذه المحكمة وراجعة بالنظر للمحاكم العدلية. من جهة أخرى، فإنّ ولاية المحكمة الإدارية في مادة توقيف التنفيذ لا تشمل إلا النزاعات التي تختص المحكمة بالنظر فيها في الأصل، وطالما أن النزاعات بين مركز النهوض بالصادرات وأعوانها تخرج عن أنظار المحكمة الإدارية باعتبارها منشأة عمومية فإنها لا تندرج ضمن ولاية قاضي توقيف التنفيذ[660].

* **العقود:**

– إنّ تعلق النزاع بمناقشة مقتضيات كراس الشروط يستوجب الرجوع إلى عقد الصفقة ولا تنفصل عنه وتندرج تبعا لذلك في المادة التعاقدية وفي نطاق القضاء الكامل الأمر الذي يخرجها عن ولاية قضاء تجاوز السلطة ويجعل مطلب توقيف التنفيذ الماثل حريا بعدم القبول على هذا الأساس[661].

---

[657] القرار الصادر في القضية عدد 418822 بتاريخ 17 نوفمبر 2015.

[658] القرار الصادر في القضية عدد 419077 بتاريخ 14 ديسمبر 2015.

[659] القرار الصادر في القضية عدد 418825 بتاريخ 2 أكتوبر 2015.

[660] القرار الصادر في القضية عدد 418467 بتاريخ 22 جوان 2015.

[661] القرار الصادر في القضية عدد 417906 بتاريخ 20 جانفي 2015.

– استقر فقه قضاء المحكمة الإدارية على اعتبار أن المقررات الإدارية الانفرادية الصادرة بمناسبة علاقة تعاقدية لا تخضع إلى ولاية قاضي الإلغاء إلا إذا استندت إلى أحكام قانونية أو ترتيبية أما إذا استندت إلى بنود العقد فإنها تكون غير منفصلة عنه وتعدّ جزءا لا يتجزأ من العلاقة التعاقدية، تبعا لذلك فإنّ قرارات فسخ العقود الإدارية تعدّ من قبيل الإجراءات التعاقدية التي لا تنفصل على جوهر العقد ولا تخضع المنازعة في شأنها إلى ولاية قاضي الإلغاء وإنما تندرج في نطاق القضاء الكامل[662].

– إنّ العقود التي تبرمها الإدارة عند تصريفها لرصيدها العقاري من الأملاك الخاصة تخرج عن اختصاص القضاء الإداري لتعلقها بالملك الخاص للسلطة العامة وهي لا تحتوي بطبيعتها على شروط غير مألوفة بين الذوات الخاصة[663].

– تقتضي أحكام الفصل 39 المشار إليها أن يكون القرار موضوع مطلب إيقاف التنفيذ قرارا إداريا قابلا للطعن بدعوى تجاوز السلطة. وطالما أنّ العقود التي تبرمها الإدارة لا تمثّل قرارات إدارية قابلة للطعن بدعوى تجاوز السلطة وإنّما تندرج في مادّة القضاء الكامل في غياب قرار منفصل عن العملية التعاقدية فإنّ العقد ذاته لا يكون موضوع مطلب في إيقاف التنفيذ، الأمر الذي يتجه معه رفض المطلب لعدم الاختصاص[664].

*** نزاعات جبائية وديوانية:**

– يندرج القرار القاضي بإخضاع شركة لكل الأداءات والمعاليم المنصوص عليها بالقانون العام وخاصة منها الضريبة على الشركات بعنوان الأرباح المحققة والمصرح بها، في إطار النزاعات المتعلقة بعمليات التوظيف وبالتالي لا يعد بذلك منفصلا عن الخصام الجبائي الذي عقد فيه المشرع ولاية النظر تعقيبيا إلى المحكمة الإدارية[665].

– طالما تعلق النزاع بالمنع من التصدير فإنه يكون منضويا تحت ولاية النزاعات الديوانية بما يخرجه عن اختصاص المحكمة الإدارية[666].

– لا جدال في أنّ توقيف التنفيذ يتفرع عن دعوى تجاوز السلطة وأن المحكمة الإدارية لا تكون مختصة بالنظر فيه إلا متى كانت مختصة بالنظر في الدعوى الأصلية طبق مقتضيات الأحكام الواردة بالقانون المتعلق بها، ويستفاد من أحكام الفصل 329 من مجلة الديوانة أنه خصّ المحاكم العدلية بولاية عامة للنظر في جميع النزاعات الديوانية[667].

– تقتضي أحكام الفصل 74 من مجلة الاتصالات أنّه تتولّى الهيئة الوطنية للاتصالات، في حدود مشمولاتها، تسليط عقوبات على مشغّلي شبكات الاتصال ومزودي خدمات الاتصال المخالفين الذين ثبت إخلالهم بالأحكام التشريعية والترتيبية المتعلّقة بميدان الاتصالات أو بقرارات الهيئة الوطنية للاتصالات في صورة عدم إذعان المخالف للأمر المشار إليه أعلاه، كما تتولّى الهيئة الوطنية للاتصالات تسليط خطية مالية عليه، لا يتجاوز مقدارها 1% من رقم معاملاته المنجز خلال السنة المنقضية دون اعتبار الأداءات. كما تنصّ أحكام الفقرة الأخيرة من الفصل 75 من مجلة الاتصالات على أنّه "يمكن الطعن في قرارات الهيئة بالاستئناف أمام محكمة الاستئناف بتونس". وطالما أنّه لا جدال في أنّ العقوبة المتّخذة من قبل الهيئة الوطنية للاتصالات في شأن العارضة والمطلوب إيقاف تنفيذها إنّما تندرج في إطار الصلاحيات المخوّلة لها بموجب أحكام المطّة 4 من الفصل 63 والفصل 74 من مجلة الاتصالات والتي لا يمكن الطعن فيها سوى لدى محكمة الاستئناف بتونس وفق ما تقتضيه أحكام الفصل

---

[662] القرار الصادر في القضية عدد 418082 بتاريخ 3 مارس 2015.
[663] القرار الصادر في القضية عدد 418143 بتاريخ 30 أفريل 2015.
[664] القرار الصادر في القضية عدد 418977 بتاريخ 10 ديسمبر 2015.
[665] القرار الصادر في القضية عدد 418008 بتاريخ 3 مارس 2015.
[666] القرار الصادر في القضية عدد 418139 بتاريخ 20 أفريل 2015.
[667] القرار الصادر في القضية عدد 418352 بتاريخ 13 جويلية 2015.

75 من ذات المجلة، وهو ما يخرجها تبعا لذلك عن دائرة القرارات الإدارية التي يمكن للرئيس الأوّل للمحكمة الإدارية أن يأذن بإيقاف تنفيذها، الأمر الذي يتعيّن معه رفض المطلب لعدم الاختصاص[668].

– تنظر المحكمة الإدارية بهيئاتها القضائية المختلفة في جميع النزاعات الإدارية ما عدا ما أسند لغيرها بنص خاص وطالما اقتضت أحكام الفصل 27 من مجلة المحاسبة العمومية أنه تختص محاكم الاستئناف بالنظر في الدعاوى المتعلقة بالاعتراض على بطاقة الإلزام أو المتعلقة بالاعتراض على النسخة المستخرجة من جدول التحصيل فإنّ النظر في الدعاوى المتعلقة ببطاقة الإلزام يخرج عن اختصاص المحكمة الإدارية [669].

*** ضمان اجتماعي:**

– لقاضي الضّمان الاجتماعي ولاية عامّة للنّظر في النّزاعات المتعلّقة بتطبيق الأنظمة القانونيّة للضمان الاجتماعي في القطاعين العام والخاص ما عدا تلك المتعلّقة بحوادث الشّغل والأمراض المهنيّة والنّظر في النزاعات التي تنشأ بين الهياكل المسدية للمنافع الاجتماعية والجرايات المنصوص عليها بالأنظمة القانونية للضمان الاجتماعي في القطاعين العام والخاص وبين مستحقي المنافع الاجتماعية والجرايات طبقا لأحكام الفصل الأوّل والفصل الثالث من القانون عدد 15 لسنة 2003 المؤرّخ في 15 فيفري 2003.[670].

– يخضع أعوان مؤسسات الضمان الاجتماعي إلى أحكام النظام الأساسي الخاص بهم والمصادق عليه بالأمر عدد 2024 لسنة 1999 المؤرخ في 13 سبتمبر 1999 وإلى أحكام القانون عدد 78 لسنة 1985 والمتعلق بضبط النظام الأساسي العام لأعوان الدواوين والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الصناعية والتجارية والشركات التي تمتلك الدولة أو الجماعات العمومية المحلية رأس مالها بصفة مباشرة وكليا، بما يجعل الاختصاص القضائي بالنظر في النزاعات الناشئة بين المنشأة العمومية وأحد أعوانها معقودا للمحاكم العدلية. واقتضاء بمبدأ تبعية الفرع للأصل، فإن النظر في المطالب الرامية إلى توقيف تنفيذ المقررات الإدارية يفترض بالضرورة أن يكون قاضي الأصل مختصا في النزاع المعروض عليه[671].

– إنّ القرار المتعلق بمنح امتياز تكفل الدولة بمساهمة الأعراف في النظام القانوني للضمان الاجتماعي بعنوان الأجور المدفوعة للأعوان بنسب تنازلية في إطار تشجيع التنمية الجهوية يندرج ضمن اختصاص القاضي الإداري ويخرج بالتالي عن أنظار قاضي الضمان الاجتماعي[672].

– ينحصر اختصاص القاضي الإداري في مادة الضمان الاجتماعي في الحالات التي تكون فيها الدعوى موجهة للطعن في القرارات التي تكتسي صبغة إدارية بحتة، على غرار التراتيب المتعلقة بالتقاعد والحيطة الاجتماعية وقرارات الإحالة على التقاعد، باعتبارها تتعلق بالمسار الوظيفي للعون العمومي، وذلك خلافا للقرارات المتعلقة بتطبيق الأنظمة القانونية للجرايات وللضمان الاجتماعي كالقرارات المتصلة بخلاص المساهمات والتصريح بالأجور وصرف الجرايات، التي وإن كانت راجعة بالنظر إلى الإدارة التي ينتمي إليها مستحق المنفعة الاجتماعية إلا أن النزاعات الناشئة بشأنها أصبحت من أنظار قاضي الضمان الاجتماعي بصريح الفصل 3 من القانون عدد 15 المؤرخ في 15 فيفري 2003[673].

*** ملك الدولة الخاص:**

---

[668] القرار الصادر في القضية عدد 418972 بتاريخ 2 نوفمبر 2015 والقرار الصادر في القضية عدد 419108 بتاريخ 10 ديسمبر 2015.

[669] القرار الصادر في القضية عدد 418996 بتاريخ 29 أكتوبر 2015.

[670] القرار الصادر في القضية عدد 418902 بتاريخ 19 أكتوبر 2015.

[671] القرار الصادر في القضية عدد 418374 بتاريخ 16 جوان 2015.

[672] القرار الصادر في القضية عدد 418722 بتاريخ 30 أكتوبر 2015.

[673] القرار الصادر في القضية عدد 418726 بتاريخ 14 سبتمبر 2015.

- طالما تعلق المطلب المائل بإشكال حول مدى الأحقية في الانتصاب بالسوق الأسبوعية التابعة للبلدية في ظل تأكيد الأخيرة وجود وثائق رسمية تثبت أقدمية مكتر آخر للمحل موضوع نزاع، فإن المسألة المعروضة تكون منصهرة في إطار تصريف الإدارة لشؤون ملكها الخاص، الأمر الذي يفقده الصبغة الإدارية ويجعله خارجا عن ولاية هذه المحكمة[674].

- استقر فقه قضاء المحكمة على اعتبار أن التصرف في الملك الخاص التابع لذوات القانون العام يخضع إلى القانون الخاص[675].

- إنّ قرار إجراء بتة عمومية بالإشهار والمزاد العلني لتسويغ مشرب ينصهر في إطار تصريف البلدية لشؤون ملكها الخاص الأمر الذي يفقده الصبغة الادارية ويجعله خارجا عن ولاية جهاز القضاء الاداري[676].

الفقرة الثانية– المبادئ المتّصلة بالجوانب الشّكليّة والإجرائية:

*** وجود قرار إداري:**

- في غياب أيّ قرار إداري قابل للطعن فيه بالإلغاء طبقا لما تقتضيه أحكام الفصل 3 من قانون المحكمة الإدارية يكون مطلب توقيف التنفيذ حريّا بعدم القبول[677].

- الإنذار أو التنبيه الذي توجّهه الإدارة إلى الخواص قصد حثهم على القيام بأعمال لا يعد قرارا قابلا للطعن بالإلغاء[678].

- إنّ المذكرة التوضيحية الصادرة عن وزير التعليم العالي والبحث العلمي لا تنطوي على مقومات القرار الإداري القابل للطعن بالإلغاء من أجل تجاوز السلطة باعتبارها ليست ذات صبغة تنفيذية ولا تولد بذاتها آثارا قانونية[679].

- إنّ المكتوب الموجّه من وزير الصحة إلى المدير الجهوي للصحة والمتضمّن موافقته المبدئية على اقتراح بناء مركز للرعاية الصحية الأساسية لا يعدّ من قبيل القرارات المؤثرة بذاتها في المراكز القانونية والتي يقبل الطّعن فيها بالإلغاء أمام هذه المحكمة[680].

- إنّ المنشور موضوع مطلب توقيف التنفيذ يتعلق بالتذكير بالأحكام التشريعية باستحقاق أعوان الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية والمنشآت العمومية للمرتب أو الأجر بعد إنجاز العمل ولا يتضمّن أحكاما ترتيبية تمسّ من وضعية الأعوان المادية منها أو الإدارية بما يجعله يكتسي صبغة المنشور التفسيري الذي لا يقبل الطعن فيه بالإلغاء[681].

- استقر عمل المحكمة في مادة توقيف تنفيذ القرارات الإدارية على ضرورة وجود قرار إداري صادر في المادة الإدارية سواء صريح أو ضمني ومؤثر في المركز القانوني للمعني به يكون قابلا للإلغاء بدعوى تجاوز السلطة ليكون قابلا لتوقيف التنفيذ. كما أنّ مطالبة رئيس الحكومة بالعمل على

---

[674] القرار الصادر في القضية عدد 418351 بتاريخ 5 جوان 2015.
[675] القرار الصادر في القضية عدد 418393 بتاريخ 11 جوان 2015.
[676] القرار الصادر في القضية عدد 418485 بتاريخ 13 جويلية 2015.
[677] القرار الصادر في القضية عدد 417897 بتاريخ 20 فيفري 2015.
[678] القرار الصادر في القضية عدد 418153 بتاريخ 13 ماي 2015.
[679] القرار الصادر في القضية عدد 418172 بتاريخ 5 ماي 2015.
[680] القرار الصادر في القضية عدد 418620 بتاريخ 23 جويلية 2015.
[681] القرار الصادر في القضية عدد 418616 بتاريخ 17 أوت 2015.

حذف نصوص قانونية تتنزّل في إطار الأعمال المتعلقة بعلاقة الحكومة بالسلطة التشريعية وخاصة المبادرة التشريعية للحكومة تعتبر أعمال سيادة لا تقبل الطعن بالإلغاء بدعوى تجاوز السلطة[682].

– رخص البناء المسندة من البلدية على عقار به قيد احتياطي هي قرارات احتمالية لم تتولد بعد ولا يجوز حينئذ الطعن فيها إلغائيا وطلب توقيف تنفيذها[683].

– الإجراءات المتعلقة باستصدار قرار إعفاء الطاعن من خطته لا تشكّل قرارا إداريا قابلا للطعن بتجاوز السلطة ولا يمكن بالتالي طلب توقيف تنفيذها [684].

– لئن لم يتضمّن الملفّ نسخة من القرار المطلوب توقيف تنفيذه وطالما أكّدت وزارة الشؤون الخارجية على وجود قرار صادر عن رئيس الجمهورية في إنهاء تكليف العارض بمهامه كسفير للجمهورية التونسية، فلا وجه تبعا لذلك للتمسّك برفض المطلب لكونه موجّه ضدّ برقية الإعلام بالالتحاق بالإدارة المركزية التي وجّهتها إليه[685].

– من شروط النّظر في مطلب الإذن بتوقيف التنفيذ أن يكون القرار الإداري موضوع المطلب خاضعا إلى ولاية القاضي الإداري إلغائيا وعليه فإنّ قرار الإحالة على مجلس الشرف الذي يعدّ من القرارات التحضيرية غير القابلة للطعن بالإلغاء، لا يقبل الطعن بتوقيف التنفيذ[686].

– طالما كان المطلب يستهدف توقيف تنفيذ أشغال بئر عميقة ودون أن يثبت الطالب اتّصال تلك الأشغال بمقرّر يروم الطّعن فيه بالإلغاء، فإنّ المطلب الرّاهن يكون خارجا عن ولاية قاضي توقيف التنفيذ و يتّجه لذلك عدم قبوله [687].

– إنّ الاختصاص الموكول للرئيس الأوّل للمحكمة الإداريّة في مادّة توقيف التنفيذ يشمل توقيف تنفيذ المقرّرات الإداريّة القابلة للطعن بدعوى تجاوز السلطة أمام المحكمة الإداريّة. طالما أنّ التتبّع المطلوب توقيف تنفيذه تمّ في إطار التحقيق في القضيّة الجزائية المنشورة ضدّ إبن المدعي على خلفية تنزيله لمقالات تحريضية وأخرى يمجّد فيها ما يعرف بتنظيم "داعش" عبر مواقع التواصل الاجتماعي فإنّه بالتالي لا يرتقي إلى مرتبة القرار الإداري وتعيّن لذلك عدم قبول مطلب توقيف التنفيذ[688].

– دفع الوزارة بأنّها لم تصدر أي قرار يتعلّق بحجز لوحات فنية على ملك مورّث الطالبة وعدم ثبوت وجود أي قرار إداري صادر عنها في الموضوع، يحول دون قبول المطلب الرامي إلى توقيف التنفيذ[689].

– اقتضاء بمبدإ تبعيّة الفرع للأصل، فإنّ النّظر في المطالب الرّامية إلى توقيف تنفيذ المقرّرات الإداريّة يفترض بالضّرورة الوقوف عند استيفاء شروط القيام بدعوى تجاوز السّلطة التي ترفع لإلغائها باعتبارها الدّعوى الأصلية التي يتفرّع عنها قضاء توقيف التنفيذ. وقد استقر عمل هذه المحكمة على اعتبار أنه حتى تقبل دعوى الإلغاء، ينبغي أن يكون ثمة قرار نهائيّ صادر من جهة إدارية له صبغة تنفيذية من شأنه أن يؤثر بذاته في المركز

---

[682] القرار الصادر في القضية عدد 418629 بتاريخ 4 سبتمبر 2015.
[683] القرار الصادر في القضية عدد 418907 بتاريخ 30 ديسمبر 2015.
[684] القرار الصادر في القضية عدد 418947 بتاريخ 13 نوفمبر 2015.
[685] القرار الصادر في القضية عدد 418813 بتاريخ 2 أكتوبر 2015.
[686] القرار الصادر في القضية عدد 419152 بتاريخ 25 ديسمبر 2015.
[687] القرار الصادر في القضية عدد 418869 بتاريخ 2 نوفمبر 2015.
[688] القرار الصادر في القضية عدد 418978 بتاريخ 26 نوفمبر 2015.
[689] القرار الصادر في القضية عدد 419014 بتاريخ 24 نوفمبر 2015.

القانوني للمدعي لا عملا تمهيديا يخشى أن تستند إليه الإدارة وطالما أنّ محضر المعاينة لا يعدّ قرار إداريا و إنّما يندرج ضمن الأعمال التمهيدية التي لا تؤثّر بذاتها في المركز القانوني للمدّعي و التي لا تقبل الطعن فيها بدعوى تجاوز السلطة، فإنه يتعيّن عدم قبول المطلب[690].

- يستخلص من أحكام الفصل 39 من قانون المحكمة الإدارية أنه ينبغي أن يكون مطلب توقيف التنفيذ مقررا إداريا قابلا للطعن بدعوى تجاوز السلطة تفصح فيه جهة الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين والتراتيب قصد إحداث مركز قانوني معين متى كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا وكان الباعث عليه ابتغاء المصلحة العامة. من جهة أخرى، فإنّ إفصاح ديوان الخدمات الجامعية عن نيته في إحالة العارض على التقاعد ومطالبته باستكمال الوثائق في الغرض لم يتجسم بعد في قرار صريح صادر عن جهة مختصة تقضي بإحالته على التقاعد الأمر الذي يجعله من قبيل الأعمال التحضيرية التي تصدر في المراحل التمهيدية ولم ينتج عنها بعد أي أثر قانوني يؤثر في المركز القانوني للمدعي[691].

- طالما كان المطلب غير موجه إلى إيقاف تنفيذ قرار إداري محرز على الصبغة التنفيذية ومن شأنه المس بالوضعية القانونية للمعنيين به بل إلى إجراء تحضيري تقتضيه أحكام مجلة التهيئة الترابية والتعمير قبل اتخاذ قرار الهدم يتمثل في استدعاء العارضين لسماعهم فيما حرّر في شأنهم من مخالفات عمرانية فلا وجه لقبول الطعن ضد ذلك الإجراء[692].

- إنّ المقررات الإدارية القابلة للطعن بدعوى تجاوز السلطة، والتي يسوغ طلب توقيف تنفيذها، هي الأعمال القانونية الصادرة عن السلط الإدارية والمؤثرة بذاتها في المراكز القانونية للمعنيين بها. تبعا لذلك فإن البرقية المراد توقيف تنفيذها فيما اقتضته من طلب إعداد قائمات إسمية في الأعوان الذين عملوا أيام الإضراب لا ترتقي إلى مرتبة القرار الذي من شأنه أن يؤثر بذاته في المراكز القانونية للمعنيين بالأمر باعتبارها من قبيل الإجراءات التحضيرية التي تفتقد لخصائص القرار الإداري القابل لتوقيف التنفيذ[693].

- إنّ الأعمال المادية التي يروم العارض توقيف تنفيذها لا ترقى إلى صنف القرارات الإدارية المنصوص عليها بالفصل 17 من قانون المحكمة الإدارية والتي يجوز توقيف تنفيذها[694].

*** تكرار المطالب:**

- رفض مطلب توقيف تنفيذ المقررات الإدارية لا يمسّ بالأصل ولا يحول بالتالي دون ما لطالبها من حق في تكرار مساعيه وتجديد مطالبه بهذا العنوان شريطة أن تكون قائمة على أسانيد مغايرة لتلك التي تأسس عليها المطلب السابق.[695]

- لئن كان من الجائز للمتقاضين تكرار مطالب توقيف التنفيذ فان إعادة استهداف ذات القرار يظل مرتبطا ببروز عناصر جديدة لم تتوفّر أو لم يقع التفطن إليها بمناسبة القيام السابق[696].

- القرارات الصادرة بالرفض في مادة توقيف التنفيذ لا تحرز على حجية الأمر المقضي به ويجوز بالتالي تقديم مطلب جديد يرمي إلى توقيف تنفيذ نفس القرار الإداري لكن شريطة الاعتماد على أسباب جديدة غير التي سبق الاستناد إليها تبرر عرضها مجددا على المحكمة لتفحصها[697].

---

[690] القرار الصادر في القضية عدد 419093 بتاريخ 24 نوفمبر 2015.
[691] القرار الصادر في القضية عدد 418329 بتاريخ 25 ماي 2015.
[692] القرار الصادر في القضية عدد 418473 بتاريخ 10 جويلية 2015.
[693] القرار الصادر في القضية عدد 418606 بتاريخ 24 جويلية 2015.
[694] القرار الصادر في القضية عدد 418770 بتاريخ 5 أكتوبر 2015.
[695] القرار الصادر في القضية عدد 417916 بتاريخ 12 جانفي 2015.
[696] القرار الصادر في القضية عدد 418129 بتاريخ 11 مارس 2015.

- استقر قضاء هذه المحكمة على اعتبار أنّ رفض مطلب توقيف تنفيذ قرار اداري لا يحول دون التقدّم مجدّدا بمطلب يرمي إلى توقيف تنفيذ نفس القرار شريطة أن يكون قائما على أسانيد مغايرة لتلك التي تأسس عليها المطلب السابق[698].

*** مطلب غير ذي موضوع:**

- إنّ ثبوت تسوية الوضعية بصدور قرار بإعادة فتح وكالة الأسفار يجعل مطلب توقيف التنفيذ غير ذي موضوع[699].

- ثبوت التنفيذ الفعلي للقرار يصيّر المطلب الرامي إلى توقيف تنفيذه غير ذي موضوع ومتعيّن الرفض[700].

- تنفيذ القرار بإخلاء العقار من شأنه أن يصيّر المطلب فاقدا لموضوعه[701].

- يقتضي الفصل 17 من القانون عدد 11 لسنة 2015 المؤرّخ في 27 أفريل 2015 المتعلّق بتسوية وضعية المباني المنجزة و المخالفة لرخص البناء أن يعلّق تنفيذ الإجراءات القانونيّة المنصوص عليها بمجلّة التّهيئة التّرابيّة و التّعمير وخاصّة منها الفصل 83 وما بعده في شأن المباني المخالفة لرخص البناء من إقرار للهدم كإحدى آليّات لردع هذه المخالفات وذلك عند تقدّم أصحابها بمطالب تسوية على معنى أحكام هذا القانون وهو ما انتهجته العارضة وأكّده رئيس النّيابة الخصوصيّة لبلديّة منزل بورقيبة. ومتى كان تعليق تنفيذ الإجراءات المتعلّقة بقرارات الهدم مثلما تضمّنه الفصل 17 المذكور أعلاه آليّا فإنّ المطلب الماثل يصبح غير ذي جدوى وتعيّن لذلك رفضه[702].

- إن التقدم بمطلب توقيف تنفيذ توقيا لقرار محتمل يجعل من هذا الأخير غير ذي موضوع ومخالفا لمقتضيات الفصل 39 من قانون المحكمة الإدارية[703].

- إن زوال الأمر المراد توقيف تنفيذه من المنظومة القانونية يجعل المطلب غير ذي موضوع[704].

*** الصفة والمصلحة:**

- يكون المطلب فاقدا لركني الصفة والمصلحة في ظلّ تعلق القرار المراد توقيف تنفيذه بغير شخص الطالب وعدم بروز ما من شأنه أن يجعله مؤثرا في مركزه القانوني[705].

- لئن أقرّ الفصل 13 من المرسوم عدد 88 لسنة 2011 المؤرخ في 24 سبتمبر 2011 المتعلق بتنظيم الجمعيات لهذه الأخيرة الحق في التقاضي، إلاّ أن ذلك الحق يبقى رهين إثبات مصلحة في القيام[706].

[697] القرار الصادر في القضية عدد 418854 بتاريخ 26 أكتوبر 2015.
[698] القرار الصادر في القضية عدد 419011 بتاريخ 29 أكتوبر 2015.
[699] القرار الصادر في القضية عدد 417908 بتاريخ 20 جانفي 2015.
[700] القرار الصادر في القضية عدد 417950 بتاريخ 20 جانفي 2015.
[701] القرار الصادر في القضية عدد 419013 بتاريخ 2 ديسمبر 2015.
[702] القرار الصادر في القضية عدد 419029 بتاريخ 16 نوفمبر 2015.
[703] القرار الصادر في القضية عدد 418308 بتاريخ 29 جوان 2015.
[704] القرار الصادر في القضية عدد 418689 بتاريخ 18 نوفمبر 2015.
[705] القرار الصادر في القضية عدد 417940 بتاريخ 2 فيفري 2015.
[706] القرار الصادر في القضية عدد 418614 بتاريخ 3 أوت 2015.

- تواتر عمل المحكمة على أنّ قبول النظر في مطالب توقيف التنفيذ يستوجب أن يكون القرار المستهدف بهذه الوسيلة مؤثرا بصورة فعليّة وشخصيّة في المركز القانوني للقائم بالمطلب وإلاّ عدّ فاقدا لكلّ مصلحة في تقديمه[707].

- لا صلة لحقوق العارض بالقرار المطلوب إيقاف تنفيذه والمتعلّق بنتائج امتحانات دورة التدارك بالمعهد العالي للدراسات التطبيقية في الإنسانيات ، طالما أن تلك النتائج ليس من شأنها أن تطال مركزه القانوني بأيّ وجه من الوجوه، الأمر الذي يغدو معه مطلبه مفتقدا لركن المصلحة[708].

- تقدير المصلحة في القيام يتم حسب ملابسات كل حالة معروضة على المحكمة على أن يقترن ذلك بحقوق ومنافع مادية أو معنوية يهدف القائم بالمطلب إلى حمايتها أو الحصول عليها. وبالتالي فإن التثبّت من توفر شرطي الصفة والمصلحة في العارض يفترض وجود منافع مادية أو معنوية يسعى العارض إلى تحقيقها أو إيقاف ما تولد عن تنفيذ القرار الإداري من ضرر مباشر أو غير مباشر في مركزه القانوني أو الواقعي[709].

- تُعتبر المصلحة في القيام من متعلّقات النّظام العام ويتعيّن على المحكمة إثارتها ولو تلقائيّا في صورة عدم التمسّك بها من قبل أطراف النّزاع. وقد اقتضت أحكام الفصل 6 من القانون المتعلّق بالمحكمة الإدارية أنّه يقبل القيام بدعوى تجاوز السلطة من طرف كلّ من يثبت أنّ له مصلحة مادية كانت أو معنوية في إلغاء قرار إداري ما. من جهة أخرى، فقد درج الفقه والقضاء الإداريان على تعريف المصلحة في القيام بكونها الحقّ أوالمنفعة المادية أو المعنوية الثابتة والشخصية والمشروعة التي يرمي القائم بالدعوى إلى حمايتها أو الحصول عليها وراء رفع دعواه إلى القضاء. تبعا لذلك فإنّ إسناد الإدارة لشهادة إيداع التصريح بالاستثمار وفتح واستغلال محلّ إلى شركة لا يمنح الطالب الصفة والمصلحة بصفته مهندس ونيابة عن حريفه لطلب توقيف تنفيذ القرار المنتقد، الأمر الذي يتّجه معه رفض المطلب شكلا لانعدام المصلحة والصفة[710].

- طالما أنّ توفّر المصلحة منوط في قضاء الإلغاء كما في قضاء توقيف التنفيذ بما يترتّب عن القرار الإداري المطعون فيه من مضرّة بمصالح المدّعي وأنّ هذه المضرّة منوطة بدورها ببقاء ذلك القرار، فإنّ زواله لسبب من الأسباب من شأنه أن يزيل تلك المضرّة وبالتالي أن يمحو مصلحة المدّعي في طلب إلغائه أو توقيف تنفيذه[711].

• آجال تقديم المطلب:

- إنّ الأصل في احتساب ميعاد الطعن في المقررات الإدارية أن يكون انطلاقا من تاريخ نشرها والإعلام الشخصي بها متى تيسّر معه للمخاطب بأحكامها الكشف عن فحواها والعلم بتفاصيلها وشمولها لأغراضه وتقدير اتصالها به، وترتيبا على ذلك لا طائل من الدفع بانقضاء آجال القيام طالما لم يتمّ الاتيان بما ينهض دليلا على إحاطة الطالب علما بموضوع القرار المنتقد بصورة ثابتة ويقينية في تاريخ ثابت يتيسر الجزم من خلاله بانطلاق سريان آجال التقاضي[712].

---

[707] القرار الصادر في القضية عدد 418819 بتاريخ 6 أكتوبر 2015.
[708] القرار الصادر في القضية عدد 418819 بتاريخ 6 أكتوبر 2015.
[709] القرار الصادر في القضية عدد 418832 بتاريخ 5 أكتوبر 2015.
[710] القرار الصادر في القضية عدد 419017 بتاريخ 24 نوفمبر 2015.
[711] القرار الصادر في القضية عدد 418700 بتاريخ 16 نوفمبر 2015.
[712] القرار الصادر في القضية عدد 417867 بتاريخ 30 جانفي 2015.

- أجاز الفصل 39 من قانون المحكمة الإدارية للرئيس الأول أن يأذن بتوقيف التنفيذ إلى حين انقضاء آجال القيام بالدعوى الأصلية أوصدور الحكم فيها[713].

- تخضع مطالب توقيف تنفيذ القرارات الإدارية إلى إجراءات تقديم دعوى تجاوز السّلطة بشأنها و إنّ منتهى تعطيل تنفيذ تلك القرارات هو انقضاء آجال القيام بالدّعوى الأصلية أو صدور الحكم فيها عملا بأحكام الفصل 39 من قانون المحكمة الإدارية. وطالما لم تدل الجهة المدّعى عليها بما يفيد إعلام العارضة بتاريخ ثابت بالقرار المراد توقيف تنفيذه، فإنّه لا مجال للتمسّك بمخالفة الفصل 37 من قانون المحكمة الإدارية، ممّا يتّجه معه رفض الدفع الشكلي[714].

*** تقديم دعوى أصلية:**

- اقتضاء بمبدإ تبعيّة الفرع للأصل، فإنّ النّظر في المطالب الرّامية إلى توقيف تنفيذ المقرّرات الإداريّة يفترض بالضّرورة القيام بدعوى تجاوز سلطة لإلغاء تلك المقّررات، وطالما ثبت أنّ المدّعين لم يقوموا بقضيّة أصليّة في إلغاء القرار المراد توقيف تنفيذه، فإنه يتعيّن رفض المطلب شكلا [715].

- يتعيّن رفض المطلب شكلا إذا ثبت أنّ الدعوى الأصلية الرامية إلى إلغاء القرار المطعون فيه قد قدّمت خارج الآجال القانونية للطّعن[716].

- في غياب ما يفيد تقديم الطالبة لدعوى أصلية تروم من خلالها إلغاء القرار المطلوب توقيف تنفيذه وفي ظل انقضاء آجال القيام بتلك الدعوى فإنه لا مناص من التصريح برفض المطلب[717].

*** الطعن في قرار توقيف التنفيذ:**

- إنّ القرارات الصادرة في مادة إيقاف التنفيذ هي قرارات تحفظية ولا تقبل أيّ وجه من أوجه الطعن ولو بالتعقيب حسب مقتضيات الفصل 41 من قانون المحكمة الإدارية ممّا يتّجه معه رفض المطلب[718].

- عملا بأحكام الفصل 41 من قانون المحكمة الإدارية فإن قرارات توقيف التنفيذ هي قرارات تحفظية لا تقبل أي وجه من أوجه الطعن العادية أو الاستدراكية[719].

- استئناف الأحكام الابتدائية يعطّل تنفيذها إلاّ فيما استثناه القانون أو إذا أذن فيها بالنفاذ العاجل. ومن آثار الطعن بالاستئناف الموجّه ضد الأحكام الابتدائية الصادرة في مادّة تجاوز السلطة أن يتم تعطيل تنفيذها بالنسبة للأطراف المعنية بها إلا في حالة ترتيب القانون لاستثناء صريح يوجب التنفيذ بمجرّد صدورها أو كانت الأحكام المذكورة مكساة بصيغة النفاذ العاجل. من جهة أخرى فإنّ الحكم الذي استند إليه العارض لطلب توقيف تنفيذ القرار المنتقد هو حكم ابتدائي الدرجة كان موضوع طعن بالاستئناف، الأمر الذي يؤول تطبيقا للمفعول الانتقالي

---

[713] القرار الصادر في القضية عدد 418644 بتاريخ 17 أوت 2015.

[714] القرار الصادر في القضية عدد 418833 بتاريخ 10 نوفمبر 2015.

[715] القرار الصادر في القضية عدد 418802 بتاريخ 17 نوفمبر 2015 و القرار الصادر في القضية عدد 418823 بتاريخ 13 أكتوبر 2015

[716] القرار الصادر في القضية عدد 417874 بتاريخ 13 فيفري 2015.

[717] القرار الصادر في القضية عدد 418399 بتاريخ 24 جوان 2015.

[718] القرار الصادر في القضية عدد 417887 بتاريخ 9 جانفي 2015.

[719] القرار الصادر في القضية عدد 418613 بتاريخ 3 جويلية 2015.

للاستئناف إلى تعطيل تنفيذه وذلك في غياب أحكام تشريعية صريحة تجري العمل به استثنائيا بقطع النظر عن أي طعن كغياب أي تنصيص بمنطوقه على صيغة النفاذ العاجل[720].

*** طلب توقيف تنفيذ أكثر من قرار:**

- لا يمكن قبول النّظر في أكثر من مقرّر إداري صلب عريضة واحدة إلاّ إذا كانت هناك رابطة متينة تجمع بين تلك المقرّرات. ولئن تسلّط القراران على نفس العقار الذي يشغله العارض، إلاّ أنّهما مستقلّان عن بعضهما البعض من حيث الموضوع والأسانيد القانونية والنتائج القانونية المترتّبة عن تنفيذ كلّ واحد منهما، الأمر الذي يتّجه معه الاكتفاء بالنّظر في القرار المطلوب توقيف تنفيذه في مقام أوّل، وهو قرار الهدم والإعراض عن النظر في القرار الوارد ذكره في مقام ثاني صلب المطلب وهو قرار الإزالة[721].

*** القرارات المتصلة:**

- اقتضاء بمبدإ تبعية الفرع للأصل فإنّ النظر في المطالب الرامية إلى توقيف تنفيذ المقررات الإدارية يفترض بالضرورة الوقوف عند استيفاء طالبها لسائر الضوابط التي تسوس دعوى تجاوز السلطة التي ترفع لإلغائها باعتبارها الدعوى الأصلية التي تتفرع عنها. ومن المستقرّ في فقه القانون الإداري وقضائه أنّ عقود الإدارة متى كانت من عقود القانون العمومي تقتضي في مراحلها المركبة، من ناحية الإذن بها أو إبرامها أو اعتمادها أو إنهائها، صدور مقررات إدارية مختلفة لا يكون الطعن فيها معقودا لفائدة قضاء الإلغاء بهذه المحكمة إلاّ في حدود ما انفصل منها عن العقد. وتبعا لذلك يكون قرار الفسخ المطلوب توقيف تنفيذه تبعا لاتصاله بترتيب النتائج القانونية للإرادة المشتركة للطرفين الناطقة بها كرّاس الشروط الإدارية الخاصة بالصفقة المبرمة في الغرض بالاستناد إلى شروطها وتنفيذا لمقتضياتها، من قبيل الإجراءات التعاقدية التي لا تنفصل عن جوهر العقد ولا تستقلّ عنه بكيان خاص والتي لا تخضع المنازعة في شأنها إلى ولاية قضاء الإلغاء وإنما تندرج في نطاق القضاء الكامل، الأمر الذي يتجه معه التصريح بعدم قبول المطلب[722].

الفرع الثاني: المبادئ المتعلّقة بالأصل:

الفقرة الأولى: الأسباب الجدية:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذا المجال إلى إقرار المبادئ التّالية:

أ) في مادّة الوظيفة العموميّة:

- يقصد بالأسباب الجدّية الواجب تَوفّرها هي الأسانيد القانونيّة الّتي تُغلِّب لدى قاضي توقيف التّنفيذ احتمال القضاء بالإلغاء في الدّعوى الأصليّة، بالنّظر لما تَكتسيه من الجدّيّة وقوّة الإقناع الظّاهر، وعلى أنّ النّتائج الّتي يَصعُب تَداركها هي تلك الّتي متى تَحقَّقَت يكون من العسير الرّجوع بها إلى الوراء أو إصلاح ما يُمكِن أن يَترتَّب عنها من تَداعِيات[723].

---

[720] القرار الصادر في القضية عدد 418648 بتاريخ 11 أوت 2015.

[721] القرار الصادر في القضية عدد 418860 بتاريخ 9 أكتوبر 2015.

[722] القرار الصادر في القضية عدد 419027 بتاريخ 9 نوفمبر 2015.

[723] القرار الصادر في القضية عدد 418806 بتاريخ 2 أكتوبر 2015.

- من شأن مبادرة الوالي باتخاذ قرار ليس من اختصاصه أن يجعل من الأسباب التي استند إليها مطلب توقيف التنفيذ جدية في ظاهرها، كما أن من شأن مواصلة تنفيذ القرار أن تتسبب في نتائج يصعب تداركها خاصة بالنظر إلى المهام والمشمولات المنوطة بعهدة رئيس النيابة الخصوصية وما يترتب عنها من قرارات وأعمال، مما يتجه معه قبول المطلب[724].

- يتعين قبول المطلب لاستيفائه لشرطي توقيف التنفيذ المنصوص عليهما بالفصل 39 من قانون المحكمة الإدارية متى اتسمت أسانيد العارض بالجدية الكافية لترجيح كفة عدم شرعية الأمر المطعون فيه إضافة لما له من تداعيات على سير مرفق العدالة[725].

- نقلة القاضي دون رضاه وخارج الإجراءات المضمونة بالنص التشريعي، لها تأثير سلبي على التزام القضاة بمبادئ جوهرية في العمل القضائي وهي الاستقلالية والحياد والثقة في عمل الهيئات والسّلط المشرفة على القضاء، و زعزعة تلك المبادئ، لأيّ سبب كان، هو ما يهدّد أكثر من سواه حسن سير المرفق[726].

- إنّ تكريس مبدإ عدم نقلة القاضي دون رضاه في الفصل 107 من الدستور يجعله من المبادئ العامة للقانون ذي القيمة الدستورية وذلك بقطع النظر عمّا نصّ عليه الفصل 148 من الدستور من دخول الفصل المذكور حيز النفاذ عند اكتمال تركيبة المجلس الأعلى للقضاء، وقد خوّل القانون للهيئة المشرفة على القضاء العدلي تأويل النص القانوني واعطاء معنى للمبادئ المذكورة به في ظل الالتزام بإجراءاته واتخاذ كل التراتيب الكفيلة بتنفيذه ولا يسعها حينئذ التمسك بعدم وجود قراءة واضحة لمبدأ عدم نقلة القاضي دون رضاه وتضاربه مع مبدأ استمرارية المرفق العام الذي اجتهدت لحمايته طالما لم تثبت أنها استنفذت جميع الوسائل القانونية التي أتاحها النص المحدث لها أو التزمت بجميع الإجراءات المضمنة به، كما أنّ توفر الشرط الثاني للفصل 39 من قانون المحكمة الإدارية لا يمكن قراءته فقط بالنسبة إلى الأسباب المهنية والمالية فقط التي دفع بها العارض، وإنما بالأساس بالنظر لما لنقلة القاضي دون رضاه وخارج الإجراءات المضمونة بالنص التشريعي من تأثير سلبي على التزام القضاة بمبادئ جوهرية في العمل القضائي وهي الاستقلالية والحياد والثقة في عمل الهيئات والسّلط المشرفة على القضاء ولعل زعزعة تلك المبادئ لأي سبب كان هو ما يهدد أكثر من سواه حسن سير المرفق[727].

- إنّ القضاء بتعطيل القرارات الإدارية المطعون في شرعيتها على معنى الفصل 39 من قانون المحكمة الإدارية لا يكون إلاّ في الحالات التي يفلح فيها العارض في تأسيس مطلبه على أسباب جدّية في ظاهرها، فضلا عن بيان النتائج التي يصعب تداركها أو إصلاح ما يمكن أن يترتّب عنها من تداعيات متى مضت الإدارة في تنفيذ قرارها[728].

- إنّ قيام العارضة بمزاولة الدراسة في مجال الطب وانتفاعها بامتياز التأجيل من أداء الخدمة الوطنية على معنى أحكام الفقرة الثانية من الفصل 19 من القانون عدد 1 لسنة 2004 المؤرخ في 14 جانفي 2004 والمتعلق بأداء الخدمة الوطنية، يفقدها الحق في التمتع بامتياز الاعفاء من الخدمة الوطنية طبقا للفصل آنف الذكر وللفصل 23 من القانون آنف الذكر[729].

---

[724] القرار الصادر في القضية عدد 417904 بتاريخ 21 جانفي 2015.

[725] القرار الصادر في القضية عدد 417846 بتاريخ 30 جانفي 2015.

[726] القرار الصادر في القضية عدد 417898 بتاريخ 30 جانفي 2015.

[727] القرار الصادر في القضية عدد 417894 بتاريخ 6 فيفري 2015 والقرار الصادر في القضية عدد 419187 بتاريخ 30 ديسمبر 2015.

[728] القرار الصادر في القضية عدد 418045 بتاريخ 3 مارس 2015.

[729] القرار الصادر في القضية عدد 418035 بتاريخ 26 مارس 2015.

– طالما ثبت من الشهادة الطبية أنّ العارضة حامل في شهرها التاسع و أن حالتها الصحية تستوجب راحة مرضية مدتها شهر، فإن استدعاءها لأداء الخدمة الوطنية يكون مخالفا لحقها في الانتفاع بعطلة لأسباب صحية، الأمر الذي يكون معه المطلب قائما على أسباب جدّية في ظاهرها و اتجه لذلك قبوله [730].

– إنّ الأصل عند تأويل النصوص القانونية وخاصة الأحكام التي تنشأ حقوقا أو تقر واجبات أن يتم الرجوع عند استنباط وتطبيق مقتضياتها إلى صياغة النص القانوني والتراكيب المعتمدة في صياغته لبيان مدى انسحابه على فئة دون أخرى وما إذا كانت تلك الأحكام قد رتبت بصفة صريحة استثناءات من شأنها أن تعفى فئة أو شريحة اجتماعية بذاتها من القيام بالواجب أو تستثنيه من التمتع بالحق الواقع اقرارهما مع استجلاء ارادة المشرع كلما شابت عبارات النص القانوني شيء من الغموض وكانت الصياغة المعتمدة في تحريره قاصرة على توضيح المعنى المقصود منها، وطالما وردت عبارات القانون على إطلاقها في سحب واجب الخدمة العسكرية على كل مواطن دون مقتضيات من شأنها استثناء الإناث من مجال تطبيقه فان ترتيب استثناء يعفي نوعا دون آخر من أداء الواجب المذكور يأباه التأويل السليم للقانون الذي يجب أن يراعي صبغة التجرد والعمومية التي وردت به عباراته والتي تؤول إلى سحب واجب أداء الخدمة الوطنية على كل من يتمتع بصفة المواطنة بغض النظر عن نوعه [731].

– طالما أنّ مرض البرص لا يندرج ضمن قائمة الأمراض التي من شأنها أن تخول للعارضة التمتع بالإعفاء من أداء الخدمة الوطنية طبق الفصل 23 من قانون الخدمة المدنية فان مطلب توقيف التنفيذ يغدو غير مستند إلى أسباب جدية [732].

– إنّ الأسباب التي استند اليها العارض تفتقد إلى الجدية ضرورة أن الإلحاق حسب الفصل 61 من قانون الوظيفة العمومية قابل للإلغاء في أي وقت وأن العون العمومي الذي يوضع في تلك الحالة محمول عليه العلم المسبق [733].

– استقرّ عمل هذه المحكمة على أنه لا يجوز توقيف تنفيذ القرارات الإدارية إلاّ متى كان من شأنها إحداث تغيير سلبي في الوضعية القانونية أو الواقعية السائدة للمعني بالأمر. وطالما ثبت للمحكمة تصريح اللجنة بنجاح العارض في مناظرة انتداب محاضرين تكنولوجيين وتعيينه برتبة محاضر تكنولوجي بالمعهد العالي للدراسات التكنولوجية في مادة القانون، فإن المطلب يغدو قائما على أسباب غير جدية في ظاهرها وتعين لذلك رفضه [734].

– يقتضي الفصل 56 من قانون الوظيفة العمومية في فقرته الأولى أنّه "في صورة ارتكاب خطأ جسيم من طرف موظّف سواء كان ذلك بإخلاله بالواجبات المهنية أو ارتكابه جريمة من جرائم الحقّ العام فإنّه يقع إيقافه حالاّ عن مباشرة وظيفته وذلك بإذن من رئيسه المباشر على أن يعلم هذا الأخير حالا بذلك رئيس الإدارة الذي يجب عليه اتّخاذ القرار اللازم"، تبعا لذلك فإنّ الأسباب التّي استند إليها العارض في طلب توقيف تنفيذ قرار إيقافه عن العمل لا تبدو في ظاهرها جدّية، فضلا عن أنّه ليس من شأن التّمادي في تنفيذ القرار المذكور أن يتسبّب له في نتائج يصعب تداركها، الأمر الذي يتّجه معه رفض هذا المطلب [735].

– تتمتّع الإدارة بسلطة تقديرية لتقييم أعوانها أثناء فترة التّربص بالاعتماد على السوابق التّأديبية إلى جانب الكفاءة المهنية وكذلك سلوكهم داخل وخارج العمل، لاتّخاذ قرار التّرسيم من عدمه وهي لا تخضع في هذا الإطار إلاّ لرقابة دنيا تجريها المحكمة عند الاقتضاء ولا تكون قراراتها عرضة

---

[730] القرار الصادر في القضية عدد 418844 بتاريخ 19 أكتوبر 2015.

[731] القرار الصادر في القضية عدد 418086 بتاريخ 26 مارس 2015.

[732] القرار الصادر في القضية عدد 418037 بتاريخ 26 مارس 2015.

[733] القرار الصادر في القضية عدد 418281 بتاريخ 25 ماي 2015.

[734] القرار الصادر في القضية عدد 418832 بتاريخ 5 أكتوبر 2015.

[735] القرار الصادر في القضية عدد 418989 بتاريخ 16 نوفمبر 2015.

للإبطال إلاّ متى ثبت أنّها اعتمدت وقائع غير صحيحة وارتكبت خطأ بيّنا في التقدير أو انحرفت بسلطتها. وطالما أنّ الأسباب التي تأسس عليها المطلب الماثل تبدو في ضوء ما تمّ بيانه غير جديّة في ظاهرها، فإنه من المتجه رفضه[736].

– اقتضى الفصل 13 من الأمر عدد 1155 لسنة 2006 المؤرخ في 13 أفريل 2006 المتعلق بضبط النظام الأساسي الخاص بأعوان سلك أمن رئيس الدولة والشخصيات الرسمية أنه يمكن باقتراح من المدير العام لأمن رئيس الدولة والشخصيات الرسمية أن يتم انتداب بعض الأعوان بسلك أمن رئيس الدولة والشخصيات الرسمية عن طريق الإدماج من بين الأعوان المنتمين لأسلاك قوات الأمن الداخلي والدفاع كما يمكن إدماج عون أمن رئيس الدولة والشخصيات الرسمية بأحد الأسلاك الأخرى المنتدب منها العون وذلك بقرار مشترك بين رئيس الإدارة والوزير الراجع له العون بالنظر عند الانتداب، وطالما أنّ القرار المنتقد اتخذ على أساس الفصل 13 المذكور فإن الأسباب التي تأسّس عليها المطلب الماثل تبدو في ظاهرها غير جدّية وتعيّن لذلك رفضه[737].

– طالما ثبت من أوراق الملف أنّ مجموع النقاط التي تحصّلت عليها العارضة يساوي 61.470 أي دون مجموع النقاط التي تحصّل عليه آخر المسجلين بالقائمة النهائية للناجحين والبالغ عددهم 30، بما لا يخوّل لها التواجد ضمن القائمة المذكورة، فإن المطلب يكون غير قائم على أسباب جدّية في ظاهرها علاوة على أنّ تنفيذ القرار المطعون فيه ليس من شأنه أن يؤدي إلى نتائج يصعب تداركها[738].

– يتمّ الانتداب بسلك المكوّنين في الفلاحة والصيد البحري عن طريق مناظرة خارجية طبقا للشروط المضمّنة بالفصل 18 فقرة أولى من الأمر عدد 3156 لسنة 2006 المتعلق بضبط النظام الأساسي الخاص بسلك المكوّنين في الفلاحة والصيد البحري، مما يجعل طلب توقيف تنفيذ قرار رفض الإلحاق بسلك المكوّنين بمركز التكوين المهني للصيد البحري غير مبني على أسباب جديّة في ظاهرها، فضلا عن أنّ القرار المنتقد ليس من شأنه أن يتسبب للعارضة في نتائج يصعب تداركها[739].

– يتبيّن من وثيقة الترتيب التفاضلي للمرشحين المعنيين بالترقية إلى رتبة أستاذ مساعد أنّ العارض تحصّل على المرتبة الرابعة والعشرين من جملة سبعة وعشرين مترشّحا وهو ما آل إلى ترقيته لتلك الرتبة ليباشر عمله بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والتصرف بجندوبة. وطالما أنّ ترقيته إثر نجاحه في المناظرة المجراة للغرض لا تخول له حقا مكتسبا للمحافظة على مركز عمله الذي كان يشغله برتبة أدنى، فإنّ المطلب الراهن يغدو غير مستند على أسباب جديّة في ظاهرها على معنى أحكام الفصل 39 من قانون المحكمة الإدارية[740].

– استقر فقه قضاء هذه المحكمة على أنّ الأحكام القاضية بإصلاح رسوم الحالة المدنية كغيرها من الأحكام القضائيّة النهائيّة تنشئ وضعيات قانونيّة جديدة يتحتّم احترامها والعمل بها باعتبارها تتمتّع بقوّة الشيء المقضي به وتسري آثارها على الكافة مع إمكانية الطعن فيها من قبل الغير إن أضرّت بمصالحه. وطالما ثبت بالرّجوع إلى الأوراق المظروفة بالملفّ أنّ العارض استصدر حكما عن المحكمة الابتدائية يقضي بإصلاح رسم ولادته في خصوص تاريخ الولادة بما صوابه 15 أوت 1956 عوضا عن 15 أوت 1954، فإنّ قرار إحالة العارض على التقاعد قبل بلوغه 60 عاما، يتمّ احتسابها ابتداء من تاريخ ميلاده كما تمّ تصحيحه بمقتضى الحكم المذكور، فإنه يتّجه قبول المطلب بالنظر إلى جديّة الأسباب التي استند إليها[741].

---

[736] القرار الصادر في القضية عدد 418987 بتاريخ 3 نوفمبر 2015.

[737] القرار الصادر في القضية عدد 418968 بتاريخ 28 أكتوبر 2015.

[738] القرار الصادر في القضية عدد 418833 بتاريخ 10 نوفمبر 2015.

[739] القرار الصادر في القضية عدد 418863 بتاريخ 28 أكتوبر 2015.

[740] القرار الصادر في القضية عدد 418916 بتاريخ 6 نوفمبر 2015.

[741] القرار الصادر في القضية عدد 419031 بتاريخ 23 نوفمبر 2015.

– الأسباب الّتي استند إليها العارض لا تبدو في ظاهرها جدية طالما أجاز الفصل 24 (مكرّر) من القانون عدد 70 لسنة 1982 لوزير الدّاخلية، بوصفه رئيس الإدارة، في كلّ وقت وبدون سابق إعلام تقرير إعفاء كل متربّص أصبح سلوكه أو عمله غير مرضي وذلك دون لزوم إحالته على أنظار مجلس التأديب واستدعائه لسماع أقواله، وتعين لذلك رفض المطلب[742].

– إنّ الإيقاف عن العمل هو إجراء تحفظي ينفصل عن العقوبة التأديبية التي قد تسلط على العون، والتي اقتضى الفصل 56 من قانون الوظيفة العمومية اتخاذه حالا كلما يتعلق بالعون خطأ جسيم. بالتالي فإنّ الأسباب التي قام عليها المطلب تبدو في ظاهرها غير جدّية ضرورة أن المحكمة الابتدائية بزغوان قضت ضمن حكمها الجزائي بثبوت إدانة المدعي فيما نسب إليه من الإساءة للغير عبر شبكات الاتصالات العمومية وسجنه من أجل ذلك مدة ثلاثة أشهر مع حمل المصاريف القانونية عليه و إسعافه بتأجيل تنفيذ العقاب المحكوم و تحذيره من مغبة العود، وتعيّن لذلك رفض المطلب[743].

ب) في المادّة العمرانية:

– إنّ إقامة طابق ثان بمنطقة الارتفاق التابعة للملك العمومي البحري دون رخصة تجعل من الأسباب المتمسّك بها لا تبدو جدّية في ظاهرها ممّا يتعيّن معه رفض المطلب[744].

– استقر فقه قضاء هذه المحكمة على أنّه في كل الحالات التي تكون فيها سلطة الإدارة مقيدة باتخاذ قرار فإنّ أوجه الخرق المتأتية من الشرعية الخارجية لا تأثير لها على شرعية القرار الإداري باعتبار أنّ ذلك القرار سيتمّ اتخاذه في كل الحالات مهما كانت السلطة الإدارية، كما استقر أيضا على أنّ المطاعن المتأتية من الشرعية الخارجية لا ترقى إلى مرتبة الأسباب الجدية على معنى الفصل 39 من قانون المحكمة الإدارية طالما أنّه يمكن للإدارة تصحيحها[745].

– متى كان المطلب خاليا من الأسانيد القانونية التي تقتضيه أحكام الفصل 39 من قانون المحكمة الإدارية فإنّه يتعذّر على المحكمة الخوض في مدى جديته واتجه رفضه[746].

– إنّ ثبوت إحداث بناء دون ترخيص قانوني مسبق على ملك مشاع غير مقسّم يجعل الأسباب المستند إليها لا تبدو جدية في ظاهرها ممّا يتعيّن معه رفض المطلب[747].

– شرعية تركيبة النيابة الخصوصية من عدمها لا تؤثر في شرعية القرار طالما أنّ الأمر سيؤول إلى إصدار قرار هدم مهما كانت الحالات، ممّا يجعل المطلب الماثل مفتقدا للجدية المطلوبة من جهة أسبابه واتجه رفضه[748].

---

[742] القرار الصادر في القضية عدد 419147 بتاريخ 29 ديسمبر 2015.
[743] القرار الصادر في القضية عدد 419166 بتاريخ 14 ديسمبر 2015.
[744] القرار الصادر في القضية عدد 417879 بتاريخ 6 جانفي 2015.
[745] القرار الصادر في القضية عدد 417890 بتاريخ 8 جانفي 2015.
[746] القرار الصادر في القضية عدد 417885 بتاريخ 20 جانفي 2015.
[747] القرار الصادر في القضية عدد 417882 بتاريخ 21 جانفي 2015.
[748] القرار الصادر في القضية عدد 417900 بتاريخ 26 جانفي 2015.

- طالما ثبت تحصّل العارض على قرار تصفيف للملك العمومي البحري ورخصة في البناء كتقديمه لتقرير اختبار منجز من قبل خبير في قيس الأراضي ومرفق برسم بياني يفيد احترام عقاره للمسافات القانونية المتعلّقة بالملك العمومي البحري فإنّ المطلب يكون قائما على أسباب في ظاهرها جدّية فضلا عن أنّ تنفيذه من شأنه أن يرتب آثارا يصعب تداركها، ويكون بالتالي حريا بالقبول[749].

- لئن تضمن عقد البيع شراء العارض العقار موضوع النزاع على الشياع فانه تم تحديد موقعه بصفة دقيقة موقعا ومساحة ومكوناته وهو ما يقيم الدليل على تملكه للعقار المزمع اقامة البناء عليه على معنى الفصل الأول من القرار الصادر عن وزير التجهيز والاسكان والتهيئة الترابية علاوة على أنه لا يوجد نزاع جدّي حول ملكيته للعقار الأمر الذي يكون معه مطالبة البلدية للعارض بتقديم تقسيم ملكية الطبقات في غير طريقه وسببا جديا يسند من أجله قرار إيقاف التنفيذ[750].

- إنّ صدور قرار الهدم ضد زوج الطالبة لا يمس من شرعيته ضرورة أنّ عمل هذه المحكمة قد استقر على اعتبار أن خطأ الإدارة في تحديد الاسم الصحيح للمالك الأصلي للعقار صلب قرار الهدم غير مؤثر على سلامته طالما أنه يتصف بالصبغة العينية[751].

- استقرّ فقه قضاء المحكمة على أن قرارات الهدم تتسم بالصبغة العينية لكونها تتسلط على البناء بغض النظر عن صاحبه وتتسلط على معطيات عينية لا شخصية[752].

- إنّ وجود نزاع حول ملكية العقار موضوع التقسيم ونشر قضية تعقيبية لم يصدر الحكم فيها بعد يجعل من الأسباب المتمسك بها لطلب توقيف تنفيذ قرار المصادقة على تقسيم العقار جديا[753].

- طالما لم تؤدي التغييرات والتحسينات التي قامت بها العارضة إلى تغيير أسس البناء وركائزه، فإن المطلب الماثل يكون قائما على أسباب جدية[754].

- طالما أنّ قرار المصادقة على مشروع تقسيم العقار لم يتضمّن إلزام الطالبة ببيع القطعة عدد 5 لفائدة طالبة التقسيم وإنّما تمّت الإشارة بالمثال المرفق بقرار المصادقة على التقسيم بأنّه يتعيّن إدماج هذه القطعة في المساحة المقسّمة، طبق أحكام التقسيم الواردة في مجلّة التهيئة الترابية والتعمير وخاصّة الفصل 60 منها فإنّ مطلب توقيف التنفيذ الماثل يعدّ غير مؤسّس على أسباب جدّية في ظاهرها[755].

- أحجمت البلدية المدعى عليها عن الرد على المطلب الماثل رغم التنبيه عليها في الغرض. وطالما أنّ الأسباب الّتي قام عليها المطلب تبدو جدية في ظاهرها لعدم احترام الجهة المدعى عليها الإجراءات المنصوص عليها بمجلة التهيئة الترابية والتعمير من ذلك الاستماع إلى العارضة ومنحها فرصة لتسوية وضعيتها من الناحية القانونية فإنه يتجه قبول المطلب[756].

---

[749] القرار الصادر في القضية عدد 417934 بتاريخ 27 جانفي 2015.
[750] القرار الصادر في القضية عدد 418127 بتاريخ 14 أفريل 2015.
[751] القرار الصادر في القضية عدد 418156 بتاريخ 14 أفريل 2015.
[752] القرار الصادر في القضية عدد 418073 بتاريخ 21 أفريل 2015.
[753] القرار الصادر في القضية عدد 418176 بتاريخ 20 أفريل 2015.
[754] القرار الصادر في القضية عدد 418624 بتاريخ 25 جوان 2015.
[755] القرار الصادر في القضية عدد 419091 بتاريخ 10 ديسمبر 2015.
[756] القرار الصادر في القضية عدد 418970 بتاريخ 28 أكتوبر 2015.

- إنّ اكتفاء العارضة بالتمسّك بتقديمها مطلب تسوية وضعيّة البناء المخالف دون امتثالها لقرار إيقاف الأشغال وتماديها في إنجاز البناء المتنازع في شأنه بشكل غير قانونيّ حسب ما يثبته محضر المعاينة الذي استند إليه قرار الهدم، يجعل طلب إيقاف تنفيذه قائما على أسباب غير جديّة في ظاهرها واتّجه لذلك رفضه [757].

- تقتضي أحكام الفصل 80 من مجلّة التّهيئة التّرابيّة والتّعمير أنّه "يتعيّن على كلّ من رئيس البلديّة والوالي أو الوزير المكلّف بالتّعمير كلّ حسب إختصاصه أن يأذن بمقتضى قرار فوري بإيقاف الأشغال التي تنجز بدون إحترام مقتضيات رخصة البناء، بحجز مواد البناء ومعدّات الحضيرة، بوضع الأختام عند الاقتضاء". وتنصّ أحكام الفصل 82 من نفس المجلّة المذكورة أعلاه أنّه "يمكن للمخالف الذي يمتثل لقرار وقف الأشغال، وفي أجل شهرين من تاريخ إتّصاله بالقرار، تقديم إلتماس إلى السّلطة الإداريّة المعنيّة التي يمكن لها الإذن بعد إستشارة اللّجنة الفنيّة المنصوص عليها بالفصل 69 من هذه المجلّة إمّا بتسوية الوضعيّة طبقا لمقتضيات التّراتيب العمرانيّة المعمول بها، وإمّا بهدم البناية، وفي هذه الحالة يتعيّن على المخالف إزالة ما أقامه من بناء غير مطابق للرّخصة وذلك في أجل أسبوع من تاريخ إبلاغه قرار رفض مطلب الالتماس، وإن لم يفعل تقوم مصالح البلديّة أو الولاية أو الوزارة المكلّفة بالتّعمير بعمليّة الهدم على نفقته في أجل أقصاه شهر، وتستعين في ذلك بالقوّة العامّة عند الإقتضاء"، كما يقتضي الفصل 83 من نفس المجلّة أنّه "في صورة عدم إمتثاله لقرار إيقاف الأشغال، تتّخذ السّلطة الإداريّة المعنيّة قرارا في الهدم تستعين لتنفيذه بالقوّة العامّة وعلى نفقة المخالف في أجل أقصاه شهر واحد". وطالما تبيّن أنّ البلديّة المدّعى عليها تولّت تجديد رخصة البناء خارج الآجال القانونيّة ثمّ تولّت إصدار قرار هدم بشأن البناءات المقامة من العارض دون سبق إصدار قرار في إيقاف الأشغال في الغرض، فإنّ الأسباب التي استندت إليها طلبات نائبة العارض تبدو في ظاهرها جديّة على معنى الفصل 39 من قانون المحكمة الإداريّة، فضلا عن أنّ مواصلة تنفيذ القرار المراد إيقاف تنفيذه من شأنها أن تتسبّب للعارض في نتائج يصعب تداركها، ممّا يغدو معه المطلب الماثل، والحال ما ذُكِر، حريّا بالقَبُول على هذا الأساس [758].

- طالما أقدم العارض على إقامة بناء دون الحصول على ترخيص في الغرض ولم يمتثل للاستدعاء الموجه له قصد سماعه فإنّ الأسباب التي تأسس عليها المطلب الماثل تبدو غير جدّية في ظاهرها [759].

- الأسباب التي تأسس عليها المطلب الراهن تبدو في ظاهرها غير جديّة باعتبار أنّ العارض لم يبيّن أوجه مخالفة قرار الترخيص في البناء المطعون فيه للقانون [760].

- إنّ تشييد البناء بالملك العمومي للطرقات يجعل من الأسباب التي تأسّس عليها المطلب الرّاهن تبدو في ظاهرها غير جدّية، ممّا يتعيّن معه رفضه [761].

- الأسباب التي قام عليها المطلب تبدو في ظاهرها غير جدّية ضرورة أنّه ثبت أنّ البناء موضوع قرار الهدم أقيم دون ترخيص بلدي وفوق مساحة مخصصة لإنجاز طرقات وفق ما ورد بالمعاينة المجراة من أعوان حرس التراتيب بتاريخ 28 أكتوبر 2015 [762].

---

[757] القرار الصادر في القضية عدد 418875 بتاريخ 17 نوفمبر 2015.
[758] القرار الصادر في القضية عدد 419142 بتاريخ 25 ديسمبر 2015.
[759] القرار الصادر في القضية عدد 419191 بتاريخ 29 ديسمبر 2015.
[760] القرار الصادر في القضية عدد 418876 بتاريخ 19 أكتوبر 2015.
[761] القرار الصادر في القضية عدد 418858 بتاريخ 8 أكتوبر 2015.
[762] القرار الصادر في القضية عدد 419228 بتاريخ 29 ديسمبر 2015.

– لم يرتكز المطلب على أسباب جدية في ظاهرها ضرورة أنّه لا يمكن أن تكون الاتفاقات سندا لمعارضة المنظومة التشريعية والترتيبية التي تسوس المادة العمرانية و للإعفاء من تطبيقها، و ذلك حتى لا يؤول الأمر إلى إفراغها من مضمونها وإهدار الضمانات والضوابط المقررة بعنوانها[763].

– لم يرتكز المطلب الراهن على أسباب جدية في ظاهرها ضرورة أنّه لا يمكن التفويت في الملك العمومي البحري الذي لا يناله سقوط الحق بمرور الزمن، وأنّ الطابع الحمائي للأحكام المنظمة لتصرف الإدارة في الأملاك العمومية وما يفرضه عليها من سلطات مقيّدة لاتخاذ ما يلزم من الإجراءات لحمايته، لا يجيز لشاغل الملك التمسّك بحقوق مكتسبة في مواجهتها[764].

– عدم سعي الطالب إلى تسوية وضعية الأشغال المخالفة لرخصة البناء مع مصالح البلدية كما تقتضي ذلك أحكام مجلة التهيئة الترابية والتعمير واكتفاؤه في المقابل بالحصول على موافقة الأجوار على تلك الأشغال، يجعل المطلب الماثل غير قائم على أسباب جدية في ظاهرها واتّجه رفضه على هذا الأساس[765].

– استقرّ فقه قضاء هذه المحكمة على اعتبار أنّ وجود أو بروز نزاع جدي حول ملكية الأرض موضوع رخصة البناء يوجب على رئيس البلدية الإمساك عن تسليم الرخصة المطلوبة أو سحبها في صورة سبق تسليمها وذلك إلى حين البت في النّزاع القائم بشأن الملكية نهائيا[766].

– طالما تبيّن أنّ العقار موضوع القرار المنتقد في وضعية شياع بين العديد من المالكين الذين نشب بينهم نزاع جدّي حول الملكية فإن المطلب الماثل يكون غير قائم على أسباب جدّية في ظاهرها ممّا يتعيّن معه رفضه[767].

– مصادقة البلدية على التقسيم موضوع النزاع، والحال أنّ العقار ما يزال على الشياع مع خلوّ أوراق الملف ممّا يدلّ على وجود قسمة رضائية أو قضائية، يجعل المطلب الماثل قائما على أسباب جدّية في ظاهرها فضلا عن أنّ تنفيذ القرار المنتقد من شأنه أن يتسبب للعارض في نتائج يصعب تداركها[768].

– تبيّن من أوراق الملف أنّ الأمثلة الهندسية الملحقة بقرار الترخيص في البناء قد تضمّنت هدم الأجزاء الموجودة داخل منطقة التراجع كما أدلت البلدية بقرار إيقاف الأشغال وحجز مواد البناء ومعدات الحضيرة بسبب عدم احترام مسافة التراجع، وطالما لم يوجّه المدّعي إلى رخصة البناء مطاعن جدّية من شأنها أن ترجّح كفة تقويض شرعيتها أمام قاضي الأصل، فإن مطلبه يكون حريا بالرفض[769].

– طالما أدلى نائب العارضة بمكتوب صادر عن رئيس بلديّة المرسى مفاده أنّ بناء سياج للعقار الكائن بمنطقة قمرت بالمرسى والرّاجع بالملكيّة للشركة لا يحتاج إلى ترخيص في البناء فإن الأسباب التي استند إليها المطلب تبدو في ظاهرها جدية، واتجه لذلك قبوله[770].

– من المستقرّ عليه في فقه قضاء هذه المحكمة أنّ اتخاذ البلدية لقرار هدم دون العمل على تنفيذه يخالف مقتضيات مجلة التهيئة الترابية والتعمير الذي ألزمها باستنفاذ الإجراءات القانونية والواقعية المنجرّة عن قرارها بما فيها اللجوء إلى القوة العامة وعلى نفقة المخالف وذلك في أجل أقصاه

---

[763] القرار الصادر في القضية عدد 418800 بتاريخ 2 أكتوبر 2015.

[764] القرار الصادر في القضية عدد 418805 بتاريخ 2 أكتوبر 2015.

[765] القرار الصادر في القضية عدد 418816 بتاريخ 7 أكتوبر 2015.

[766] القرار الصادر في القضية عدد 418817 بتاريخ 16 نوفمبر 2015.

[767] القرار الصادر في القضية عدد 418817 بتاريخ 16 نوفمبر 2015.

[768] القرار الصادر في القضية عدد 418846 بتاريخ 28 أكتوبر 2015.

[769] القرار الصادر في القضية عدد 418859 بتاريخ 30 أكتوبر 2015.

[770] القرار الصادر في القضية عدد 418861 بتاريخ 26 أكتوبر 2015.

شهر واحد، إلا إذا حالت أسباب تتعلق بالنظام العام دون ذلك. تبعا لذلك فإنّ الأسباب التي استند إليها العارض تكتسي صبغة الجدية الظاهرة ضرورة أنّ ما دفع به رئيس النيابة الخصوصية للبلدية من وجود صعوبات في التنفيذ تتمثل في عدم توفر المعدات المادية والإمكانيات البشرية المختصة لتنفيذ قرار الهدم لا تحول دون امتثاله لأحكام الفصل 82 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير. وفضلا عن ذلك، فإنّه من شأن التمادي في تنفيذ القرار المنتقد أن يتسبّب للعارض في نتائج يصعب تداركها خاصة وأنّ المخالفات موضوع قرار الهدم تمس مباشرة بأوجه الاستغلال الطبيعي لعقار العارض وانتفاعه بحق الملكية، الأمر الذي يتجه معه قبول المطلب[771].

– فضلا عن تجرّد المطلب الماثل لخلوّه من المطاعن الجدّية ولقصوره عن بيان النتائج التي يصعب تداركها في صورة تنفيذ القرار المنتقد على معنى الفصل 39 من قانون المحكمة الإدارية، فقد ثبت من أوراق الملف قيام المدعي بالبناء دون رخصة وعلى حرمة الملك العمومي، الأمر الذي يتّجه معه رفض المطلب الماثل[772].

– إنّ الأسباب التي قام عليها المطلب تبدو غير جدّية في ظاهرها طالما أنّ العارض تولى إنجاز البناء بصفة مخالفة للمثال الهندسي الملحق برخصة البناء المسندة له وتعين على هذا الأساس رفض المطلب[773].

– استقرّ فقه قضاء هذه المحكمة على اعتبار أنّه يجوز الإذن بتوقيف تنفيذ القرارات الإدارية السلبية متى كان من شأنها التأثير في المراكز القانونية أوفي الوضعيات الواقعية للمعنيين بالأمر. وقد أُسندت لرئيس البلدية صلاحية التصدّي للبنايات المخالفة للتراتيب العمرانية وبالتّالي فهو ملزم باتخاذ جميع الإجراءات القانونية قصد ردع المخالفات العمرانية وفرض احترام القانون. وبالنظر إلى إحجام رئيس النيابة الخصوصية عن مدّ المحكمة بنسخة من قرار الترخيص في البناء للمتداخل أو ما يفيد اتخاذها للإجراءات القانونية للتصدي للمخالفة رغم التنبيه عليه، فإنّ ذلك يُعدّ تسليما منه بصحة مزاعم العارض. وتبعا لذلك يكون المطلب الماثل قائما على أسباب جدية في ظاهرها خاصة وأنّ العقار موضوع أشغال البناء محل نزاع ولم تتمّ في شأنه إجراءات القسمة بين الطرفين، وعلاوة على ذلك فإنّ تنفيذ القرار المنتقد من شأنه أن يتسبّب للطالب في أضرار يصعب تداركها واتّجه على هذا الأساس قبول المطلب[774].

– خصّ الفصل 84 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير كل من الوالي ورئيس البلدية، بحسب الحال، باتخاذ قرارات في هدم البناءات التي تقام دون الحصول على ترخيص أو تلك المقامة على أرض متأتية من تقسيم لم تقع المصادقة عليه أو على المساحات اللازمة لإنجاز الطرقات أو مختلف الشبكات أو الساحات العمومية أو المساحات الخضراء. بالتالي فإنّ الأسباب التي تمسك بها نائب العارض تبدو في ظاهرها غير جدّية طالما تبيّن بتفحص أوراق الملف أنّ قرار الهدم المراد توقيف تنفيذه تأسّس على قيام الطالب بتشييد مستودع على الواجهة الأمامية لمحل سكناه دون الحصول على رخصة في الغرض، وأن المطلب الذي تقدم به العارض لتسوية وضعيته كان بتاريخ لاحق للشروع في أعمال البناء[775].

– إنّ الأسباب الّتي استند إليها نائب العارضة تفتقد إلى الجدية ضرورة أنّه يبرز من أوراق الملف، وخاصّة من الصور الشمسية المدلى بها من البلدية ومن محضر معاينة المخالفة أنّها قامت، بناء على الرخصة الّتي تحصّلت عليها، بأشغال حفريات لبناء طابق سفلي بعُمق يُقارب الثلاثة أمتار وبمساحة تقدّر بألفي متر مربّع دون أخذ الاحتياطات الفنية والعملية الضرورية في الغرض مما تسبّب في انفلاق قناة تابعة للشركة التونسية

---

[771] القرار الصادر في القضية عدد 418893 بتاريخ 10 ديسمبر 2015.

[772] القرار الصادر في القضية عدد 418946 بتاريخ 12 أكتوبر 2015.

[773] القرار الصادر في القضية عدد 418967 بتاريخ 12 نوفمبر 2015.

[774] القرار الصادر في القضية عدد 419020 بتاريخ 16 نوفمبر 2015.

[775] القرار الصادر في القضية عدد 419042 بتاريخ 29 ديسمبر 2015.

لاستغلال وتوزيع المياه وتسرّب المياه منها وانهيار جزء من رصيف شارع 14 جانفي المحاذي لحضيرة البناء، فضلا عن تضرّر بعض مساكن الأجوار، مما يكون معه المطلب الماثل حريّا بالرّفض[776].

– يستخلص من أحكام الفصل 84 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير أنّه، في صورة البناء فوق الملك العمومي، يكون رئيس البلدية أو الوالي في وضعية السلطة المقيدة باتخاذ قرارٍ في الهدم. وقد استند القرار المطعون فيه ضمن اطلاعاته إلى الأمر عدد 648 لسنة 1986 المؤرخ في 30 جوان 1986 المتعلق بإحداث مساحة حرم ضرورية لاستغلال والتعهد بشؤون قنال وأنابيب مياه الشمال والذي نصّ في فصله الأوّل على أنه "أحدثت مساحة حرم ضرورية لاستغلال قنال وأنابيب مياه الشمال والتعهد بشؤونها ضبطت بشريط عرضه 50 مترا من كل جانب من ضفتي القنال وأنابيب مياه الشمال." كما نص في فصله الثاني على أن "يمنع تشييد كل بناء في مساحة الحرم التي يقع بيان حدودها بوضوح على العين".[777].

– إنّ استيعاب قرار إيقاف الأشغال المراد إيقاف تنفيذه بصورة لاحقة بموجب قرار الهدم يجعل المطلب الماثل حريّا بالرّفض[778].

ج) في المادّة العقاريّة:

*** أملاك مصادرة:**

– القرارات الصادرة عن لجنة المصادرة لها طابع سلطوي وتخضع لرقابة قاضي تجاوز السلطة عملا بأحكام الفصل 3 من قانون المحكمة الإدارية باعتبار أن المشرع لم يستثنها عن بقية القرارات الإدارية الأخرى بإجراءات قضائية خاصة بها، ويتبين من الفصل الأول من مرسوم المصادرة أن المشرع انصرف إلى تحميل الوارث عبء اثبات قيام أركان الاستثناء المنصوص عليه به من خلال إقامة الدليل على ملكية مورثه للأموال المعنية قبل التاريخ المحدد بالمرسوم والتصريح بها لدى إدارة الجباية وذلك بما تيسر له من حجج ومؤيدات تخضع إلى تقديرها بمقتضى ما تستأثر به اللجنة من سلطات استقصائية بهذا العنوان ضمانا لعدم إفلات الأموال المكتسبة بطريقة غير شرعية من مجال المصادرة وحفظا لحقّ من كان مصدر أملاكه الإرث[779].

– إنّ لجنة المصادرة المنصوص عليها بالفصل 2 من المرسوم عدد 13 لسنة 2011 هي هيئة عمومية ذات صبغة إدارية أحدثت لدى الوزارة المكلفة بأملاك الدولة والشؤون العقارية وتتخذ قراراتها في نطاق صلاحيات السلطة العامة التي أسندها إليها المشرع. وترتيبا على ذلك، فإن القرارات الصادرة عنها في هذا المجال لها طابع سلطوي وتخضع إلى رقابة قاضي تجاوز السلطة عملا بأحكام الفصل 3 من قانون المحكمة الإدارية المنصوص عليه آنفا باعتبار أن المشرع لم يستثنها عن بقية القرارات الإدارية الأخرى بإجراءات قضائية خاصة بها. وإعمالا لحق التقاضي المضمون بمقتضى الفصل 108 من الدستور واحتراما لمبدأ العدل والإنصاف فإن قرارات مصادرة الأموال المنقولة والعقارية المتخذة على أساس المرسوم عدد 13 لسنة 2011 المذكور أعلاه تندرج ضمن زمرة القرارات التي تختص بالنظر فيها هذه المحكمة إلغائيا، ضرورة أنها تكتسي صبغة تنفيذية من شأنها التأثير في المراكز القانونية للمعنيين بها من خلال حرمان أصحابهم من ممتلكاتهم[780].

---

[776] القرار الصادر في القضية عدد 419047 بتاريخ 29 ديسمبر 2015.

[777] القرار الصادر في القضية عدد 419167 بتاريخ 25 ديسمبر 2015.

[778] القرار الصادر في القضية عدد 417664 بتاريخ 8 جانفي 2015.

[779] القرار الصادر في القضية عدد 418046 بتاريخ 30 مارس 2015.

[780] القرار الصادر في القضية عدد 418285 بتاريخ 5 جوان 2015.

– القرارات الصادرة عن لجنة المصادرة لها طابع سلطوي وتخضع إلى رقابة قاضي تجاوز السلطة عملا بأحكام الفصل 3 من قانون المحكمة الإدارية باعتبار أنّ المشرّع لم يستثنها عن بقية القرارات الإدارية الأخرى بإجراءات قضائية خاصة بها. كما أنّ قرارات مصادرة الأموال المنقولة والعقارية المتّخذة على أساس المرسوم عدد 13 لسنة 2011 تندرج ضمن زمرة القرارات التي تختصّ بالنظر فيها هذه المحكمة إلغائيا، ضرورة أنّها تكتسي صبغة تنفيذية ومن شأنها التأثير في المراكز القانونية للمعنيين بها من خلال حرمان أصحابها من ممتلكاتهم. وهي قرارات قابلة لتوقيف التنفيذ باعتباره إجراء قضائي استثنائي متفرع عن دعوى تجاوز السلطة متى ثبت أنّها تستجيب للشروط المنصوص عليها بالفصل 39 من قانون المحكمة الإدارية، ولئن استقرّ فقه قضاء هذه المحكمة على أنّ تقدير شرعية القرار الإداري تكون في ضوء العناصر الواقعية والقانونية القائمة زمن اتّخاذه، إلّا أنّه يمكن الأخذ بعين الاعتبار للعناصر القانونية والواقعية اللاحقة لصدوره ضمانا للنجاعة والجدوى المرجوة من الأحكام القضائية ذلك أنّ إبطال عقد البيع لاحقا وإرجاع ملكية العقار للمدعي بمقتضى حكم قضائي يجعله خارجا عن دائرة الأملاك المعنية بالمصادرة ويكون المطلب الماثل على هذا الأساس قائما على أسباب جدية ومن شأنه أن يتسبّب في نتائج يصعب تداركها ومن المتعيّن قبوله[781].

– إنّ النزاع المتعلق بقرارات المصادرة لا يكتسي طابعا استحقاقيا ولا يهدف إلى البتّ في ملكية العارض للأموال المصادرة، وإنما يتعلق بالطعن في القرار القاضي بمصادرتها طبقا للمرسوم عدد 13 لسنة 2011، الأمر الذي يجعله نزاعا إداريا أصيلا من صميم اختصاص هذه المحكمة باعتباره ناشئا عن قرار تتلبّس فيه الإدارة بصلاحيات السلطة العامة وتفصح فيه عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القانون خدمة للمصلحة العامة. كما أنّ أعمال السيادة تنحصر في القرارات المتصلة بعلاقات السلطة التنفيذية بالبرلمان، وبعلاقات الحكومة بدولة أجنبية أو بمنظمة دولية أو بحالات الحرب. ويستفاد من أحكام الفصل 64 من قانون المحكمة الإدارية أنه من آثار الطعن بالاستئناف الموجّه ضدّ الأحكام الابتدائية الصادرة في مادة تجاوز السلطة أن يتم تعطيل تنفيذها بالنسبة للأطراف المعنية بها إلا في حالة ترتيب القانون لاستثناء صريح يوجب التنفيذ بمجرّد صدورها أو كانت الأحكام المذكورة مكساة بصيغة النفاذ العاجل[782].

– إنّ إعلان طلب العروض الصادر عن اللجنة الوطنية للتصرف في الأموال والممتلكات المعنية بالمصادرة أو الاسترجاع لفائدة الدولة، وخلافا لما دفعت به الجهة المدّعى عليها من عدم اختصاص هذه المحكمة للنظر في المطلب الماثل استنادا إلى أنّ القرار المنتقد لا يكتسي الصبغة الإدارية و لا يتعلّق بعقد إداري بالنظر إلى أنّ بيع العقارات المصادرة يخضع إلى قواعد القانون الخاص لتعلّقها بملك الدولة الخاص، هو من قبيل القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد المزمع إبرامه والراجعة بالنظر إلغائيا لهذه المحكمة، والتي تقبل تبعا لذلك توقيف تنفيذها متى ثبت أنّها تستجيب للشروط المنصوص عليها بالفصل 39 من القانون المتعلّق بالمحكمة الإدارية.[783].

– لئن ثبت أنّ العلاقة التي جمعت العارض بالمدعو "... الطرابلسي" كانت تتّسم بالتوتر وبجملة من الخلافات نجمت إثر محاولة إزاحته من الشركة وما آل إليه ذلك من رفعه لعدد من الشكايات إلى السلط الإدارية والقضائية قصد استرجاع الحصص المملوكة من قبله، إلّا أنّ ذلك لا ينفي وجود شبهة تحوم حول الهدف الذي شاب تكوين الشركة والمتمثّل في الحصول على أموال وعقارات بطريقة مخالفة للقانون استنادا إلى معطيات تتعلّق بشخص صهر الرئيس السابق، ولا أدلّ على ذلك من اقتناء الشركة لقطعة أرض مرسمة بالمرازقة من مرتفعات الحمامات والبالغة مساحتها 12 هكتارا و76 آرا قصد انجاز مركب سكني سياحي من الوكالة العقارية السياحية بثمن زهيد لا يتجاوز مبلغ دينارين و785 من المليمات (2,785د) للمتر المربع إثر تغيير صبغتها الفلاحية. وطالما كان الهدف من تكوين الشركة المذكورة هو الحصول على أموال تستند إلى

---

[781] القرار الصادر في القضية عدد 417810 بتاريخ 4 فيفري 2015.

[782] القرار الصادر في القضية عدد 418742 بتاريخ 12 أكتوبر 2015.

[783] القرار الصادر في القضية عدد 419126 بتاريخ 10 ديسمبر 2015.

العلاقة التي كانت تربط العارض بصهر الرئيس السابق، وبالنظر إلى أنّه لم يدل بالحجج والوثائق التي من شأنها أن تبرز النتائج التي يصعب تداركها نتيجة تنفيذ القرار المطعون فيه، فإنّه لا مناص من رفض المطلب[784].

*** ملكية غير مفرزة:**

– طالما ثبت أنّ ملكية عقار التداعي تميزت بكونها غير محددة وغير مفرزة فإنّ الأسباب التي استند عليها العارض تبدو في ظاهرها جدية على معنى الفصل 39 من قانون المحكمة الإدارية وتعين قبول المطلب[785].

*** إشغال وقتي للملك العمومي:**

– اقتضت أحكام الفصل 3 من الأمر عدد 362 لسنة 2007 المؤرخ في 19 فيفري 2007 والمتعلق بضبط شروط وصيغ الإشغال الوقتي ولزمة المرفق العمومي في الملك العمومي البلدي أنّه: "تحدّد المدّة القصوى لعقد الإشغال الوقتي بسنة واحدة، على أنّه يمكن للبلدية المعنية تجديد العقد كتابيا بطلب من المستفيد". كما اقتضت أحكام الفصل 5 من نفس الأمر أنّ "تتولى البلدية المعنية دراسة مطلب الإشغال الوقتي وإجابة الطالب في ظرف شهر على أقصى تقدير من تاريخ إيداع مطلبه. ويمضي المستفيد، في صورة الموافقة، عقدا في الغرض معرفا عليه بإمضائه". و"ينتهي الإشغال الوقتي بإنتهاء مدّة العقد ما لم يتم تجديده ..." حسب الفصل 14 و"لرئيس البلدية المعنية أن يضع كذلك حدا للإشغال الوقتي في الحالات التالية: (...) عدم دفع المعاليم المستوجبة عن الإشغال الوقتي" وفقا للفقرة الثانية من الفصل 15[786].

*** إنتزاع:**

– إنّ القضاء بتعطيل القرارات الإدارية المطعون في شرعيتها على معنى الفصل 39 من قانون المحكمة الإدارية، لا يكون إلاّ في الحالات التي يفلح فيها العارض في تأسيس مطلبه على أسباب جدّية في ظاهرها، فضلا عن بيان النتائج التي يصعب تداركها أو إصلاح ما يمكن أن يترتّب عنها من تداعيات متى مضت الإدارة في تنفيذ قرارها. ولئن كان أمر الانتزاع يمس بحق الملكية وينزعها عن العارض بقوّة القانون، فإنّ نتائجه قابلة للتّدارك ضرورة أنّ المشرّع خوّل لمالك العقار الحقّ في التّعويض العادل عن الأضرار اللاحقة به، فضلا عن إمكانية استرجاع عقاره في كل الحالات التي لا يتمّ استعماله في الغرض المنصوص عليه بأمر الانتزاع[787].

د) في مادّة الضّبط الإداري:

*** قرارات الغلق:**

– حيث أنّ الجهة المدعى عليها لم تعتمد عند اتخاذها للقرار المراد توقيف تنفيذه في المطلب على مخالفات تتعلق بنشاط العارضة بل بالاستناد إلى قرار الهدم عدد 184 والذي أذن بتوقيف تنفيذه بموجب القرار عدد 417850 بتاريخ 30 ديسمبر 2014. وحيث أنه وطالما لم يتخذ قرار الغلق المنتقد على أساس المخالفات الواقع ذكرها بالأمر عدد 1866 لسنة 2007 المؤرخ في 23 جويلية 2007 المتعلق بضبط قائمة المخالفات لتراتيب

---

[784] القرار الصادر في القضية عدد 419099 بتاريخ 25 نوفمبر 2015.
[785] القرار الصادر في القضية عدد 417867 بتاريخ 30 جانفي 2015.
[786] القرار الصادر في القضية عدد 419104 بتاريخ 18 ديسمبر 2015.
[787] القرار الصادر في القضية عدد 419004 بتاريخ 9 نوفمبر 2015.

حفظ الصحة بالمناطق الراجعة للجماعات المحلية والخطايا المستوجبة، فإن الأسباب التي استند إليها المطلب الراهن تبدو في ظاهرها جدية علاوة على أن تنفيذ قرار الغلق من شأنه أن يتسبب في نتائج يصعب تداركها، ويتجه قبول المطلب الماثل[788].

– توقيف التنفيذ هو إجراء إستثنائي بالأساس، الغاية منه وقاية بعض المصالح الخاصة، متى توفرت أسباب جدية يمكن أن توحي بوجود تهديد خطير لهذه المصالح في حالة التنفيذ الفوري للقرار المزمع إيقافه وأن يتسبب هذا الأخير في نتائج يصعب تداركها للمتضرر منه. وتبيّن بعد إجراء معاينة وقيس المسافات الفاصلة بين المشرب موضوع القرار المطعون فيه ومسجد المنطقة وكذلك المحلّ المماثل، أن مطلب توقيف تنفيذ قرار غلق محلّ العارض المتمثّل في مشرب لم يكن مؤسسا على أسباب جدية، الأمر الذي يتجه معه رفض المطلب على هذا الأساس[789].

– طالما تبيّن أنّ العارضة تحصلت، في تاريخ إصدار القرار المطعون فيه، على وصل إيداع كراس الشروط الخاص بفتح روضة بعد التعريف بالإمضاء على الصفحة الأخيرة وتعمير التصريح المرفق به، وأنّها تداركت الإخلالات التي تمّ رصدها بمناسبة زيارة التفقد المجراة، من جهة. وأنّ تنفيذ قرار الغلق بعد انطلاق السنة الدراسيّة من شأنه أن يدخل اضطرابا على الأطفال المرسّمين بالروضة ومن شأنه أن يتسبّب للمدّعية وللتلاميذ وأوليائهم في نتائج يصعب تداركها ، من جهة أخرى، فإنّه يتجه قبول المطلب[790].

– لا يجوز للمالك أو للمكتري الذي تحصّل على الموافقة الكتابية من المالك تغيير صبغة محل معدّ للسكنى أو جزء منه أو أحد توابعه إلى محل حرفة أو إدارة أو تجارة أو أيّ نشاط آخر مغاير لصبغته الأصلية إلاّ برخصة مسبقة من نفس السلطة الإدارية المؤهلة لتسليم رخصة البناء ووفق نفس الاجراءات المتبعة للحصول عليها حسب ما ينصّ عليه الفصل 75 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير. من جهة أخرى، وطالما ثبت أنّ العارض تولى تغيير صبغة المستودع التابع لعقاره من سكنية إلى صناعية بتهيئته لإقامة وحدة خزن وتبريد مواد غذائية وفلاحية وذلك دون ترخيص سابق في الغرض رغم كونه يقع بمنطقة سكنيّة حسب مثال التهيئة العمرانية، وأنّ الإدارة تولت اتباع الاجراءات المستوجبة قانونا من معاينة ودعوة المخالف لسماعه، فإنّ طلب توقيف تنفيذ قرار الغلق يكون غير قائم على أسباب جدّية في ظاهرها واتّجه رفضه على هذا الأساس[791].

– استند القرار المنتقد إلى أنّ المحل موضوع الغلق والمعدّ لنشاط مقهى كائن بمقسم غير مخصّص للتجارة ومستخرج من عقار سكني خلافا لما جاء بكراس الشروط الخاص بالمقاهي من الصنف الأوّل كما أنه لا يستجيب له من جهة المسافة الفاصلة بينه وبين المؤسسات التربوية وقربه من المدرسة النموذجية بالمنزه الخامس والتي تقلّ المسافة بينهما عن 50 مترا تقريبا ، فضلا عن وجوده بمفترق طريق به كثافة مرورية ومساهمته في تعطيل حركة المترجّلين. تبعا لذلك، فإنّ الأسباب التي قام عليها المطلب الماثل تبدو في ظاهرها غير جدّية لمخالفة المحل موضوع القرار المنتقد للشروط الواردة ضمن القرار الصادر عن وزير الداخلية في 10 سبتمبر 2004 والمتعلق بالمصادقة عن كرّاس الشروط الخاص باستغلال المقاهي من الصنف الاول وتعين لذلك رفض هذا المطلب[792].

– إذا كان الوضع العام بالرّوضة يهدّد سلامة وصحّة الأطفال فإنّه يتمّ اللّجوء إلى غلقها فورا وإنّ جملة الإخلالات والخروقات التي تمت معاينتها برّرت اتخاذ قرار الغلق المنتقد، مما يجعل الأسباب التي استند إليها المطلب الراهن تبدو في ظاهرها غير جدّية و يتعيّن تبعا لذلك رفضه[793].

---

[788] القرار الصادر في القضية عدد 417926 بتاريخ 23 جانفي 2015.

[789] القرار الصادر في القضية عدد 418913 بتاريخ 4 ديسمبر 2015.

[790] القرار الصادر في القضية عدد 418827 بتاريخ 2 أكتوبر 2015.

[791] القرار الصادر في القضية عدد 418864 بتاريخ 26 نوفمبر 2015.

[792] القرار الصادر في القضية عدد 418872 بتاريخ 6 نوفمبر 2015.

[793] القرار الصادر في القضية عدد 419050 بتاريخ 29 ديسمبر 2015.

- اقتضت أحكام الفصل 19 من المرسوم عدد 3 لسنة 1973 المؤرّخ في 3 أكتوبر 1973 المتعلّق بمراقبة التّصرّف في المؤسّسات السّياحيّة على أن تعاقب المخالفات لأحكام هذا المرسوم وتراتيبه التّطبيقيّة بغرامة يتراوح مقدارها بين 500 و5.000 دينار وفي صورة العود بين 1.000 و10.000 دينار. ويمكن للمحكمة التي رفعت لديها الدّعوى أن تقرّر إمّا غلق المؤسّسة السّياحيّة لفترة وإمّا الغلق النّهائي لها. وفي صورة التّأكّد يمكن للوزير المكلّف بالسّياحة أن يأذن بالغلق المؤقّت للمؤسّسة السّياحيّة وعند ذلك يتحتّم رفع القضيّة لدى المحكمة ذات النّظر في أجل ثمانية أيّام. ويستمرّ هذا الغلق المقرّر من طرف الإدارة إلى أن يقع البتّ النّهائي في القضيّة." ويستخلص من أحكام هذا الفصل أنّه ولئن أجاز المشرّع للإدارة اتّخاذ قرار غلق مؤقّت للمؤسّسة السّياحيّة التي تخالف أحكام المرسوم عدد 3 لسنة 1973 وتراتيبه التّطبيقيّة فإنّها تبقى ملزمة برفع دعوى أمام المحكمة المختصّة في أجل ثمانية أيّام من تاريخ الغلق. وطالما لم يبرز من أوراق الملف أنّ الإدارة رفعت دعوى ضدّ العارضة في شأن المخالفات التي نسبتها إليها، وهو ما يفقد القرار المنتقد صبغته الوقتيّة، فإن الأسباب التي تأسّس عليها المطلب تكون جدّية في ظاهرها واتّجه لذلك قبوله[794].

- قرار غلق المقهى تأسّس على استغلال الرصيف بصفة مفرطة ودون ترخيص، ممّا تسبّب في تعطيل وإقلاق المارّة وتضرّر المتساكنين نتيجة انتشار الكراسي والطاولات قبالة المقهى، فضلا عن أن الغلق اتخذ بصفة وقتية إلى حين تسوية صاحب المقهى لوضعيته، مما تغدو معه الأسباب الّتي استند إليها المطلب غير جدّية في ظاهرها كما أنّ القرار ليس من شأنه أن يتسبب لها في نتائج يصعب تداركها[795].

- إنّ اتخاذ القرار موضوع المطلب نزولا عند رغبة بعض متساكني و جمعيات محلّية بالجهة وتلبية لإرادتهم من شأنه أن يشكّل انحرافا بسلطة الضبط الممنوحة لوزير التجارة في هذا الإطار يتنافى مع مبدأ حرية التجارة والصناعة سيما أنّه لم يثبت من أوراق الملف أنّ مواصلة نشاط المحلّ موضوع قرار الغلق النهائي من شأنه الإخلال بالأمن العام خاصة وأنّ والي الجهة أكّد ضمن مكتوبه المؤرخ في 2 جوان 2015 والموّجه إلى وزير الداخلية أنّ المحلّ يبعد عن مناطق العمران قرابة كيلومتر و نصف ولا توجد بالقرب منه مؤسسات تربوية أو معاليم دينية ولا يشكل أي خطر على سلامة الحركة المرورية، كما أنّ مواصلة تنفيذ القرار المنتقد من شأنها أن يلحق بالعارضة نتائج يصعب تداركها، ممّا يتعيّن معه قبول المطلب الرّاهن[796].

- على إثر صدور قرار وزيرة شؤون المرأة و الأسرة و الطفولة المؤرخ في 28 مارس 2003 المتعلّق بالمصادقة على كرّاس شروط فتح رياض الأطفال أصبح انطلاق نشاط رياض الأطفال يتّم عملا بمقتضيات الفصل 3 منه بعد الحصول على وصل إيداع كرّاس الشروط من المصلحة الجهوية للطفولة المعنية، وقد ثبت من أوراق الملفّ حصول العارضة على وصل إيداع كراس الشروط بتاريخ 20 نوفمبر 2013 تحت عدد 1348 لذا فإنّ ممارستها لنشاطها تكون قد تمت بصفة قانونية و مستجيبة لأحكام الفصل 3 من كرّاس الشروط المشار إليه أعلاه. من جهة أخرى ولئن دفعت الإدارة بأنّه تمّ رصد العديد من المخالفات التي تهدّد سلامة الأطفال و المثبتة من خلال زيارات ميدانية من طرف الجهات المختصّة دون أن تبادر صاحبة الروضة بتدارك تلك الإخلالات، إلا أن الإدارة أحجمت عن الإدلاء بمحاضر معاينة المخالفات المنسوبة للعارضة و ما يفيد التنبيه عليها قصد تلافيها كانت ادّعاءاتها مجرّدة من الحجج. وترتيبا على ذلك فإن الأسباب التي تأسّس عليها المطلب الماثل تبدو في ظاهرها جديّة ومن شأن القرار المنتقد أن يلحق بالعارضة نتائج يصعب تداركها، مما يتجه معه قبول المطلب[797].

*** قرارات سحب تراخيص:**

---

[794] القرار الصادر في القضية عدد 419084 بتاريخ 29 ديسمبر 2015.

[795] القرار الصادر في القضية عدد 419089 بتاريخ 28 نوفمبر 2015.

[796] القرار الصادر في القضية عدد 419105 بتاريخ 18 ديسمبر 2015.

[797] القرار الصادر في القضية عدد 419128 بتاريخ 28 ديسمبر 2015.

– طالما لم يفرد المشرع استغلال المقاهي من الصنف الأول الكائنة بالمناطق السياحية بشروط خاصة فان الأحكام الواردة بكراس الشروط المصادق عليه بالقرار المؤرخ في 10 سبتمبر 2004 تغدو منطبقة الأمر الذي تغدو معه الأسباب المتمسك بها غير جدية[798].

– حيث لا تبدو الأسباب المستند إليها لتوقيف تنفيذ القرار جدية في ظاهرها في ظل تمتع الإدارة بسلطة تقديرية لإسناد ترخيص لصيد التن الأحمر من عدمه وعلى ضوء ما فرضته اللجنة الدولية لصون التنيّات من قيود على ممارسة هذا النشاط، فإنّه يتجه رفض المطلب[799].

– من المستقر عليه فقها وقضاء أنه لا يجوز للإدارة سحب أو تعليق القرارات الفردية المكسبة لحقوق إلا إذا كان ذلك آجال الطعن بدعوى تجاوز السلطة ومتى ثبت عدم شرعيتها، وكان لزاما على مصالح التابعة لوزارة التربية أن تتفطن لإخلال المعهد الخاص بالإجراءات والتراتيب المنصوص عليها بالمنشور عدد 102 لسنة 1988 في أجل معقول ضرورة أن مرور أربع سنوات على مزاولة العارضة للتعليم بالمعهد اثر اجتيازها الامتحان التقييمي الأول ثم ارتقاءها إلى السنة الرابعة يكسبها الحق في الترشح لاجتياز امتحان البكالوريا[800].

– توجه مطالب الاشتراك في الماء إلى الشركة الوطنية لاستغلال وتوزيع المياه التي لها وحدها صلاحية إسناد التراخيص في الغرض من عدمه وطالما حصل العارض على الترخيص المشار إليه تكون البلدية غير مختصة في رفض تزويد العارض بالماء الصالح للشراب[801].

– إنّ المحلات المماثلة لمحل العارضة (فضاء ترفيهي للأطفال والشباب) لا يعدّ مقهى من الصنف الأوّل على معنى الفصل 18 من كراس الشروط المتعلق بالمقاهي ولا يخضع بالتالي لأحكامه[802].

– طالما ثبت من أوراق الملف أن والي نابل اتخذ قرار سحب الرخصة بناء على اعتراض متساكني الجهة على إعادة فتح المطعم المذكور بالنظر إلى وجوده داخل منطقة سكنية وبسبب ما عانوه سابقا من قلة الاحترام والإزعاج من طرف رواد الحانة وأنه تمت دعوة العارض إلى البحث عن محل آخر تتوفر فيه الشروط القانونية وتقديم طلب لإعادة الرخصة التي سحبت منه، فان قرار سحب الرخصة يكون في طريقه وينتفي معه شرط الأسباب الجدية التي تستوجب توقيف التنفيذ[803].

– ثبت من ظاهر الوثائق المظروفة بالملفّ أنّ العارض لم يتحصّل على ترخيص لإقامة التيندة موضوع القرار المنتقد، مما يجعل مطلبه يبدو في ظاهره غير قائم على أسباب جدّية في ظاهرها و اتّجه بالتالي رفضه[804].

– ينصّ الفصل 54 من القانون عدد 33 لسنة 2004 المؤرخ في 19 أفريل 2004 المتعلق بتنظيم النقل العمومي على أنّ "عقود الاستغلال واللزمة والمناولة... وتراخيص النقل العمومي غير المنتظم للأشخاص على الطرقات.... غير قابلة للتفويت أو الإحالة" وطالما ثبت أن الرخصة موضوع النزاع تمت إحالتها إلى الغير على وجه الكراء فإنّ المطلب الماثل يغدو غير مرتكز على أسباب جدية في ظاهرها بما يتجه معه رفضه[805].

---

[798] القرار الصادر في القضية عدد 418083 بتاريخ 26 مارس 2015.

[799] القرار الصادر في القضية عدد 417931 بتاريخ 21 جانفي 2015.

[800] القرار الصادر في القضية عدد 418138 بتاريخ 20 ماي 2015.

[801] القرار الصادر في القضية عدد 418125 بتاريخ 26 مارس 2015.

[802] القرار الصادر في القضية عدد 418187 بتاريخ 15 أفريل 2015.

[803] القرار الصادر في القضية عدد 418206 بتاريخ 24 أفريل 2015.

[804] القرار الصادر في القضية عدد 418826 بتاريخ 13 أكتوبر 2015.

[805] القرار الصادر في القضية عدد 417938 بتاريخ 30 جانفي 2015.

- ينصّ الفصل 6 من القانون عدد 59 لسنة 2006 المؤرخ في 14 أوت 2006 المتعلّق بمخالفة تراتيب حفظ الصحة بالمناطق الراجعة للجماعات المحليّة على أنّه "تقع معاينة مخالفة تراتيب حفظ الصحة بواسطة محضر في أربعة نظائر " ويبرز من القرار المنتقد أنّه صدر بناء على زيارة ميدانية مجراة بتاريخ 5 جويلية 2015 دون التنصيص على تحرير محضر معاينة في الغرض على أحكام الفصل 6 من القانون عدد 59 لسنة 2006. وفي ظلّ خلو الملف من محضر المعاينة، مما حال دون بسط المحكمة لرقابتها على الأسس القانونية والواقعية للقرار المنتقد، يغدو المطلب الماثل قائما على أسباب تبدو في ظاهرها جديّة كما أنّ تنفيذ القرار المراد توقيف تنفيذه من شأنه أن يتسبّب للعارض في نتائج يصعب تداركها، الأمر الذي يتّجه معه قبول المطلب[806].

- الأسباب التي تمسّك بها العارض تبدو في ظاهرها جديّة، ذلك أن الإدارة علّلت قرارها بإلغاء ترخيص تعاطي نشاط النقل العمومي غير المنتظم للأشخاص بواسطة سيارة أجرة تاكسي فردي بتوقف العارض عن النشاط، في حين أدلى العارض بشهادات طبية تفيد إصابته بمرض مزمن وخطير استلزم إقامته بالمستشفى الجامعي بالرابطة وبمعهد صالح عزيز لمدّة طويلة للتداوي حال دون إمكانية مواصلته لممارسة نشاطه المذكور. كما أنّ مواصلة تنفيذ القرار من شأنه أن تتسبّب له في نتائج يصعب تداركها، الأمر الذي يتّجه معه قبول المطلب[807].

- اقتضى الفصل 43 من القانون التوجيهي عدد 80 لسنة 2002 المؤرخ في 23 جويلية 2002 المتعلق بالتربية والتعليم المدرسي ما يلي: " إذا أخلّ صاحب المؤسسة التربوية الخاصة بأحد الواجبات المنصوص عليها في هذا الباب أو بالأخلاق أو بالصحة أو بالأمن داخل المؤسسة التربوية وبصرف النظر عن العقوبات المنصوص عليها بالتشريع الجاري به العمل يُسحب منه الترخيص المذكور بالفصل 38 من هذا القانون وذلك بعد سماعه". بالتالي فإنّ القرار المنتقد يستمدّ شرعيته من انطباقه على المعهد المعني ، وذلك بصرف النظر عن الخطأ في شخص من ارتكب التجاوزات التي أدت إلى اتّخاذه. وطالما أنّ إدارة المؤسسة العارضة قامت بجملة من الإخلالات للواجبات المنصوص عليها ضمن الفصل 43 برّرت تدّخل السلطة المصدرة للقرار المنتقد فإنّ الأسباب التي تأسس عليها المطلب تبدو في ظاهرها غير جدّية، مما يتعين معه رفضه[808].

- ينصّ الفصل الأوّل من الأمر عدد 362 لسنة 2007 المؤرخ في 19 فيفري 2007 المتعلق بضبط شروط وصيغ الإشغال الوقتي ولزمة المرفق العمومي في الملك العمومي البلدي على ما يلي: " تتم الموافقة على إشغال أجزاء الملك العمومي البلدي بصفة وقتية وقابلة للرجوع فيها، بعقد يبرم بين رئيس البلدية والمستفيد بالإشغال الوقتي، إذا كانت تندرج في نطاق التصرف في الملك العمومي البلدي وكان موضوع الإشغال يتصف بالاستمرارية ويقتضي تثبيت إحداثات أو تجهيزات خفيفة بهذه الأجزاء. يبقى الإشغال الوقتي لأجزاء الملك العمومي البلدي في غير الحالات المنصوص عليها بالفقرة الأولى من هذا الفصل خاضعا لترخيص رئيس البلدية المعنية في إطار ممارسته لسلطة الضبط الإداري. ويمنح الترخيص مقابل دفع معلوم يحدد وفق التشريع الجاري به العمل". تبعا لذلك فإنّ الأسباب التي قام عليها المطلب تبدو في ظاهرها غير جدّية طالما تبيّن من ملف القضيّة وخاصة محضر البحث المحرّر من رئيس مركز الشرطة البلديّة بحمّام سوسة عدد 107 أنّ استغلال العارض للرصيف الكائن أمام واجهة المقهى التابع له لا يستند إلى أيّ ترخيص في الغرض، الأمر الذي يتعيّن معه رفض المطلب الماثل[809].

*** قرارات إزالة:**

- الأسباب التّي استندت إليها نائبة العارض لا تبدو جديّة في ظاهرها ضرورة أنّ إصدار قرار الإزالة موضوع المطلب تمّ بناء على المعاينة الميدانية التّي قامت بها مصالح وكالة حماية وتهيئة الشريط الساحلي و تحرير محضر بحث مخالفة إقامة وإعادة بناء بناية مقامة داخل الملك العمومي البحري

---

[806] القرار الصادر في القضية عدد 418894 بتاريخ 30 سبتمبر 2015.

[807] القرار الصادر في القضية عدد 418985 بتاريخ 28 أكتوبر 2015.

[808] القرار الصادر في القضية عدد 419000 بتاريخ 6 نوفمبر 2015.

[809] القرار الصادر في القضية عدد 419138 بتاريخ 14 ديسمبر 2015.

بشاطئ دار علوش بمعتمدية حمّام الغزاز من ولاية نابل أحيل إلى وكيل الجمهورية بالمحكمة الابتدائية بنابل ومحضر معاينة يتضمّن أنّ المخالف لم يمتثل إلى التنبيه الموجه له بضرورة إزالة المخالفة، واتّجه لذلك رفض المطلب [810].

*** قرارات إخلاء:**

– يتبين من أوراق الملف أنّ الأسباب التي تمسك بها نائب العارض تبدو جدية في ظاهرها طالما أنّ العقار موضوع قرار الإخلاء يعود بالملكية إلى الجهة المدّعية وفق ما ورد بشهادة الملكية للرسم العقاري ويكون الوالي والحالة تلك سلطة غير مختصة في اتخاذ قرار إخلاء محل تابع للملك الخاص دون اللجوء إلى الجهة القضائية المختصة في الغرض [811].

هـ) في النّزاعات المتعلّقة بالتّعليم وبمعادلة الشّهادات العلميّة:

دراسة أو تربصات بالخارج:

– طالما أنّ الأسانيد التي تأسس عليها مطلب العارضة تبدو جدية في ظاهرها وتكتسي قوة إقناع ترجح حصولها على إلغاء القرار المطعون فيه من قبل قاضي تجاوز السلطة وطالما أن عدم صرف المستحقات المالية المطلوبة من شأنه أن يحول دون متابعتها لدراستها ولإجراء التربصات المتعلقة بها وأن يؤخر نجاحها وتقدمها في نيل الشهادة المرجوة ممّا يشكل نتائج سلبية يصعب تداركها لاحقا لذا فإنّ شرطي قبول هذا المطلب على معنى الفصل 39 من قانون المحكمة الإدارية قد تحققا مما يتجه معه قبول المطلب [812].

– حيث حدّد الفصل 3 من الأمر عدد 516 لسنة 1973 المؤرخ في 30 أكتوبر 1973 المتعلق بتنظيم الحياة الجامعية عددا معينا للتسجيلات لا يمكن تجاوزه بخصوص طلبة السنة الأولى من المرحلة الأولى للدراسة، إذ نصّ على أنّه "لا يرخّص لأي طالب في البقاء ثلاث أعوام بالسنة الأولى من المرحلة الأولى للدراسة"، وحيث فضلا عن عدم جدية المطاعن التي استند إليها العارض في طلبه، فقد ثبت من أوراق الملف أن الوزارة سمحت لآخر مرة وبصفة استثنائية بعنوان السنة الجامعية 2014-2015 للطلبة الحاصلين على معدل يساوي أو يفوق 8 من 20 خلال السنة الجامعية دون غيرهم باجتياز الامتحانات الخاصة بالوحدات المتبقية لهم، الأمر الذي يتجه معه رفض المطلب الماثل [813].

– إنّ توقيف التنفيذ إجراء تحفظي تكمن الغاية منه في حماية الحقوق المتنازع في شأنها إلى أن يتم البتّ في القضية الأصلية وأنه على الإدارة الإذعان للقرارات القاضية بتوقيف التنفيذ والتقيّد بمنطوقها وإجراء العمل بمقتضياتها لما لها من حجية الشيء المقضي به لا سيما في ظل ما تقترن به من استعجال وتأكد اعتبارا للشروط التي تقوم عليها على معنى الفصل 39 من قانون المحكمة الإدارية. من جهة أخرى فإنّ توقيف تنفيذ قرار إداري من أجل عيب شكلي أو إجرائي لا يحول دون مبادرة الإدارة بتصحيح الإجراء المختلّ واتخاذ قرار جديد في الغرض [814].

– طالما أنّ الأسباب التي قام عليها المطلب الرامي إلى إيقاف تنفيذ قرار اللجنة الوطنية لإصدار العقوبات في شأن المترشحين الذين ثبت تورطهم في حالات الغش أو سوء السلوك و القاضي بتحجير ترسيم المدعي لمدة سنة واحدة و رفته نهائيا من جميع المؤسّسات التربوية العمومية تبدو في

---

[810] القرار الصادر في القضية عدد 418879 بتاريخ 28 ديسمبر 2015.

[811] القرار الصادر في القضية عدد 418914 بتاريخ 2 نوفمبر 2015.

[812] القرار الصادر في القضية عدد 417834 بتاريخ 28 جانفي 2015.

[813] القرار الصادر في القضية عدد 417936 بتاريخ 10 فيفري 2015.

[814] القرار الصادر في القضية عدد 418515 بتاريخ 5 أوت 2015.

ظاهرها جدّية خاصة وأنّ ما نسب للعارض من أفعال بقي دون إثبات مما لا يبرّر اتخاذ جملة من العقوبات ضده من شأنها حرمانه من الترسيم خلال هذه السنة الدراسية وإجتياز امتحان البكالوريا لدورة سنة 2014 /2015 وتعين لذلك قبول المطلب[815].

*** إمتحان البكالوريا:**

– اقتضى الفصل 19 من قرار وزير التربية المؤرخ في 14 مارس 2014 المتعلق بتنقيح وإتمام القرار المؤرخ في 24 أفريل 2008 المتعلق بضبط نظام امتحان البكالوريا أنّ " كل ارتكاب للغش أو محاولة الغش بما في ذلك اصطحاب جهاز الكتروني أو وسيلة اتصال إلى قاعة الامتحان وكل ارتكاب لسوء السلوك ولتعطيل السير العادي للامتحان من قبل المترشحين في امتحان البكالوريا يعرّض أصحابه للعقوبات الواردة بهذا الفصل". ويتبيّن من القرار الصادر عن رئيس اللجنة الوطنية للتحقيق والبت في حالات الغش وسوء السلوك الصادر بتاريخ 12 أوت 2015 أنّه اقتضى تحجير الترسيم لمدّة سنة واحدة بسبب محاولة الغش بمسك هاتف جوال، وذلك بناء على قرار لجنة التحقيق في حالات الغش أو سوء السلوك والبت فيها والقاضي بإلغاء الامتحان بالنسبة إلى دورة جوان 2015 لثبوت ارتكاب الطالب مخالفة للتراتيب المدرسية في امتحان البكالوريا. كما يتبيّن من أوراق الملف أنّ العارض غفل عن وضع هاتفه الجوال على طاولة المراقب وبمجرد أن طلب منه المراقب التخلي عنه استجاب، والحال أنّ الفصل 19 من القرار المذكور أعلاه يمنع اصطحاب جهاز الكتروني أو وسيلة اتّصال إلى قاعة الامتحان، وهو ما يجعل المطلب غير مستند إلى أسباب جدية في ظاهرها، ممّا يتعيّن معه رفضه[816].

– ينصّ الفصل 19 من قرار وزير التربية المؤرخ في 24 أفريل 2008 المتعلق بضبط نظام امتحان الباكالوريا كما وقع تنقيحه بالقرار المؤرخ في 14 مارس 2014 في فقرته الثانية على ما يلي: "وتُدعى اللجان المكلفة بالتحقيق والبتّ في حالات الغشّ أو سوء السلوك في ضوء هذا الملف الذي يقع إثراؤه باستجوابات المترشّحين المعنيّين وباستجواب المراقبين عند الاقتضاء إلى المداولة في خصوص هذه الحالات وتُقرّ ثبوت الغشّ أو عدم ثبوته وكذلك الشأن بالنسبة إلى حالات سوء السلوك، وفي حالة الثبوت تُصرّح بإلغاء الامتحان بالنسبة للمترشّحين الذين ثبتت إدانتهم.." وطالما أنّ المآخذ المنسوبة إلى العارض والمتمثّلة في ارتكابه لمخالفة سوء السلوك تجاه الأستاذة المراقبة ثابتة في شأنه فإن ما تمسّك به المدعي يكون من قبيل الأسباب التي لا تبدو في ظاهرها جدّية ، الأمر الذي يتعيّن معه رفض المطلب[817].

– كل ارتكاب للغش أو محاولة الغش بما في ذلك اصطحاب جهاز الكتروني أو وسيلة اتصال إلى قاعة الامتحان وكل ارتكاب لسوء السلوك ولتعطيل السير العادي للامتحان من قبل المترشحين في امتحان البكالوريا يعرّض أصحابه للعقوبات الواردة بالفصل 19 من قرار وزير التربية المتعلق بضبط نظام امتحان البكالوريا. من جهة أخرى، وطالما ثبت من تقريري الأستاذتين المراقبتين أنه تمّ ضبط هاتف جوّال في وضعيّة استعمال لدى الطالبة يوجد به نصّ إمّا بصدد الكتابة أو القراءة. كما ثبت من تقرير اللجنة المكلّفة بالتحقيق والبتّ في حالات الغشّ أو سوء السّلوك أنّ المعنيّة بالأمر تعرّفت على الهاتف المحجوز غير أنّها أنكرت استعماله في سبيل الغشّ واعترفت أنّ الجهاز كان في حالة تشغيل وموضوع على طاولتها، وأن الاطلاع على محتويات الجهاز بيّن احتواءه 120 وثيقة تتعلّق بمختلف الاختبارات وصورة يد المترشّحة وهي بصدد تصوير موضوع الاختبار ساعة توزيعه واعترافها بذلك، فإنّ المطلب الماثل يغدو غير مؤسّس على أسباب جدّية في ظاهرها واتجه رفضه[818].

– كل ارتكاب للغش أو محاولة الغش بما في ذلك اصطحاب جهاز الكتروني أو وسيلة اتصال إلى قاعة الامتحان وكل ارتكاب لسوء السلوك ولتعطيل السير العادي للامتحان من قبل المترشحين في امتحان البكالوريا يعرّض أصحابه للعقوبات الواردة بالفصل 19 من قرار وزير التربية

---

[815] القرار الصادر في القضية عدد 417611 بتاريخ 30 أكتوبر 2015.

[816] القرار الصادر في القضية عدد 418948 بتاريخ 2 نوفمبر 2015.

[817] القرار الصادر في القضية عدد 418973 بتاريخ 2 نوفمبر 2015.

[818] القرار الصادر في القضية عدد 418852 بتاريخ 5 أكتوبر 2015.

المتعلق بضبط نظام امتحان البكالوريا. وطالما ثبت من أوراق الملف اصطحاب العارض لهاتف جوال أثناء إنجاز الاختبار والذي يعتبر في حد ذاته مخالفة موجبة للعقاب، فإن الأسباب المتمسك بها غير جدية في ظاهرها واتجه والحالة تلك رفض المطلب الماثل[819].

تعليم عالي:

- تفطن الأستاذة إلى الخطأ المتسرّب بعد موافاة الإدارة بملاحظاتها واقتراحاتها المبدئيّة المتعلّقة بتلاميذها الذين نظر المجلس في نتائجهم وخلوّ الملفّ من ورقة امتحان الفرض العادي لمادّة التصرّف، فضلا عن عدم تقديم ما يثبت مشاركة كلّ أساتذة القسم دون استثناء في التّداول في النّتائج سواء بالمجلس الأوّل أو بالمجلس الثّاني أو ما يبرّر تعذّر ذلك، يرجّح فرضيّة عدم وجود خطأ مادّي جدي في غياب تقديم الإدارة لما يخالف ذلك، الأمر الذي يكون معه المطلب الماثل حريّا بالقبول على هذا الأساس[820].

- لا جدال في أنّ الأحكام القاضية بإلغاء القرارات الإدارية تكتسي النفوذ المطلق لاتّصال القضاء بما يجعل الإدارة محمولة على أن تعيد الوضعيات القانونية المرتبطة بذلك القرار إلى ما كانت عليه كما لو أنّ القرار الملغى لم يتّخذ إطلاقا. وترتيبا على ذلك، فإنّ الأسباب الّتي استندت إليها العارضة تبدو في ظاهرها جدية ضرورة أنّ لجنة الماجستير المهني في إدارة المعلومات والوثائق الرقمية قامت بحذف نقطة عن سنة الرسوب موضوع قرار الإلغاء من مجموع معدّل سنوات الأستاذية للمعنية بالأمر والحال أنّها كانت مطالبة باستخلاص النتائج القانونية المترتّبة عن حكم الإلغاء السّالف ذكره، علاوة على أنّ مواصلة تنفيذ القرار المنتقد من شأنه أن يتسبّب للعارضة في نتائج يصعب تداركها على معنى الفصل 39 من قانون المحكمة الإدارية باعتبار أنّه سيحرمها من مواصلة الدراسة بالماجستير المهني بعنوان سنة 2015-2016. وعليه، يكون المطلب الماثل حريّا بالقبول[821].

- ثبت بالرجوع إلى أوراق الملف وخاصة منها ورقة امتحان مادة الفرنسية أنّ منظور العارض تحصل خلال السنة الدراسية 2014-2015 في الفرض التأليفي بالنسبة للثلاثي الثالث على عدد 17.5 من 20، في حين تمّ تدوين على بطاقة أعداده أنّه تحصل على عدد 9.5 من 20 وترتيبا على ذلك تكون الأسباب التي استند إليها العارض محرزة للجدّية في ظاهرها على معنى أحكام الفصل 39 من قانون المحكمة الإداريّة، المشار إليها أعلاه، فضلا عمّا سيؤول إليه تنفيذ القرار المنتقد من نتائج، متى تحققت، يكون من العسير على العارض الرجوع بها إلى الوراء أو إصلاح ما يمكن أن يترتب عنها بتعطيل مساره الدّراسي. وعليه فإنّ المطلب الماثل يغدو حريّا بالقبول[822].

- نصّ الفصل 14 من الأمر عدد 2603 لسنة 1995 المؤرخ في 25 ديسمبر 1995 المتعلّق بضبط الإطار العامّ لنظام الدراسة وشروط التحصيل على الشهادة الوطنية لدكتور في طبّ الأسنان أنّه "يمكن في حدود البقاع المتوفّرة، للطلبة الذين يستجيبون لشروط النّجاح في دراسات المرحلة الأولى، أو دراسات السنوات الموالية، الانتقال أثناء الدّراسة من مؤسسة إلى أخرى، مع مراعاة تطابق البرامج المدرسية بالمؤسسة الأصلية مع برامج المؤسسة المنتقل إليها". وبالتالي فإنّ قرار رفض النّقلة كان سليما من النّاحية القانونية والواقعية خصوصا وأنّه شمل كلّ الطّلبة المترشّحين من الكلّية الجزائرية على حدّ السّواء لعدم تطابق برنامج الدّراسات. وبالتالي فإنّ الأسباب المتمسّك بها تبدو غير جدّية في ظاهرها، الأمر الذي يتعيّن معه رفض المطلب[823].

---

[819] القرار الصادر في القضية عدد 419033 بتاريخ 3 ديسمبر 2015.

[820] القرار الصادر في القضية عدد 418919 بتاريخ 28 نوفمبر 2015.

[821] القرار الصادر في القضية عدد 419028 بتاريخ 28 ديسمبر 2015.

[822] القرار الصادر في القضية عدد 419034 بتاريخ 16 نوفمبر 2015.

[823] القرار الصادر في القضية عدد 419037 بتاريخ 11 نوفمبر 2015.

– تقتضي أحكام الفصل 18 من الأمر عدد 1227 لسنة 2012 المؤرّخ في 1 أوت 2012 والمتعلّق بضبط الإطار العام لنظام الدراسة وشروط التحصيل على الشهادة الوطنية للماجستير في نظام "أمد" أنّ " الارتقاء من السنة الأولى إلى السنة الثانية من الشهادة الوطنية للماجستير المهني يستوجب الحصول على عدد يساوي أو يفوق 10 من 20 في كلّ الوحدات التعليميّة أو الحصول على معدّل سنوي عام يساوي أو يفوق 10 من 20 بالربط والتكامل بين جميع أعداد الوحدات التعليمية". وحيث أنّ القرار الصّادر عن المجلس العلمي والقاضي باعتماد أعداد إقصائية في بعض الوحدات التعليمية يكون قد فرض شروطا جديدة لم تتضمّنها التراتيب الجاري بها العمل و خالف بذلك مقتضيات الأمر عدد 1227 لسنة 2012 المؤرّخ في 1 أوت 2012، وفضلا عن ذلك يتّضح من المعدّلات الإجمالية التي تحصّلت عليها العارضات إثر الإعلان عن نتائج دورة التدارك للسنة الثانية ماجستير مهني في التسيير الرياضي للسنة الجامعية 2015/2014 أنّها تفوق 10 من 20 بالرّبط والتكامل بين جميع أعداد الوحدات التعليمية، بما يجعل من الأسباب المستند إليها تبدو جديّة في ظاهرها كما أنّ تنفيذ القرار المنتقد من شأنه أن يلحق بهنّ أضرارا يصعب تداركها، مما يكون معه المطلب الماثل حريّا بالقبول[824].

– طالما تبيّن من ظاهر أوراق الملف أنّ المقام في حقّه لم يتحصّل على المعدّل المستوجب للارتقاء بالرغم من تلافي الأخطاء الثابتة في خصوص الأعداد المسندة إليه والمتعلقة بمادة الرياضيات فإنّ المطلب الماثل يغدو غير قائم على أسباب جدية في ظاهرها، الأمر الّذي يتعيّن معه التصريح برفضه[825].

– ينص الفصل 7 من الأمر عدد 2422 لسنة 2008 المؤرّخ في 23 جوان 2008 والمتعلّق بالانتحال العلمي في مجال التعليم العالي والبحث العلمي على أنّه:" تتخذ اللجان المنصوص عليها بالفصل 6 من هذا الأمر الإجراءات الآتية في حالة ثبوت حالة انتحال علمي لها تأثير على جوهر الإنتاج العلمي وقيمته العلمية: – رفض المناقشة بالنسبة إلى الطلبة الباحثين. — رفض الانتداب أو الترقية إلى الرتبة المترشح لها..." كما ينص الفصل 8 من نفس الأمر على أنّه:" في صورة رفض الانتداب أو الترقية على معنى الفصل طبقا لأحكام الفصل 7 من هذا الأمر، يتّخذ وزير التعليم العالي والبحث العلمي والتكنولوجيا قرارا يقضي بتحجير مشاركة المترشح المعني لمدّة خمس (5) سنوات متتالية في أي مناظرة لاحقة تنظمها وزارة التعليم العالي والبحث العلمي والتكنولوجيا"، وطالما ثبت لدى لجنة الانتداب والترقية اقتراف العارض لانتحال علمي مؤثر على جوهر الانتاج العلمي وقيمته العلمية فإنّ المطلب الرّاهن يغدو في ضوء ذلك غير قائم على أسباب جدّية في ظاهرها ، الأمر الذي يتّجه معه رفضه[826].

– ينصّ الفصل 14 من الأمر عدد 2603 لسنة 1995 المؤرخ في 25 ديسمبر 1995 المتعلّق بضبط الإطار العامّ لنظام الدراسة وشروط التحصيل على الشهادة الوطنية لدكتور في طبّ الأسنان على أنّه "يمكن في حدود البقاع المتوفّرة، للطّلبة الذين يستجيبون لشروط النّجاح في دراسات المرحلة الأولى، أو دراسات السنوات الموالية، الانتقال أثناء الدّراسة من مؤسسة إلى أخرى، مع مراعاة تطابق البرامج المدرسية بالمؤسسة الأصلية مع برامج المؤسسة المنتقل إليها". بالتالي فإنّ الأسباب التي قام عليها المطلب تبدو في ظاهرها غير جدّية طالما أنّ ترتيب العارضة لا يخوّل لها النّقلة لكليّة الطبّ بسوسة، الأمر الذّي يتّجه معه رفض المطلب[827].

*** تعليم عالي عسكري:**

---

[824] القرار الصادر في القضية عدد 419062 بتاريخ 14 ديسمبر 2015.

[825] القرار الصادر في القضية عدد 419072 بتاريخ 13 أكتوبر 2015.

[826] القرار الصادر في القضية عدد 419076 بتاريخ 14 ديسمبر 2015.

[827] القرار الصادر في القضية عدد 419135 بتاريخ 22 ديسمبر 2015.

- ثبت من وثائق الملف أنّ العارضة أنجبت طفلة بتاريخ 19 ماي 2015، وأنّها تلقّت إستدعاء للحضور بالإدارة العامة للصحة العسكرية يوم 5 أوت 2015 لمتابعة التكوين العسكري، ممّا يعد مخالفا لحقها في الانتفاع بعطلة الأمومة المضمون بموجب الفصل 48 من القانون الأساسي العام الذي تخضع له، فضلا عن ثبوت حاجة الرّضيعة المتأكّدة لرعاية أمها بسبب تعرّضها لحساسيّة تمنع تناولها الحليب الاصطناعي. وحيث نص الفصل 2 من المقرر عدد 2014/1103 المتعلّق بمقاييس الصلوحيّة الطبية لأداء الخدمة الوطنية خارج وحدات القوات المسلّحة على أنّه "يحتوي الجدول المصاحب على قائمة في أهم الأمراض التي يمكن الكشف عنها خلال الفحص الطبي للتّجنيد والتي تعدّ من أهم أسباب عدم الصلوحيّة الطبية لأداء الخدمة الوطنية خارج وحدات القوات المسلحة" وطالما تبيّن من التقرير الطبي المجرى من طرف الطبيب المختص في أمراض وجراحة العيون أنّ العارضة تعاني من بعض أمراض العيون التي تتطلّب متابعة طبية دوريّة ومنتظمة، وهو ما يجعل وضعها الصحّي مدرجا ضمن حالات عدم الصلوحيّة الطبّية لمتابعة التدريب العسكري المنصوص عليها بالمقرر المذكور، فإن المطلب يغدو قائما على أسباب جدية في ظاهرها واتجه تبعا لذلك قبوله[828].

- تنصّ أحكام الفصل 14 من الأمر عدد 2601 المؤرّخ في 25 ديسمبر 1995 على أنّه "يضبط عدد البقاع المتوفّرة بمقرّر من وزير التعليم العالي والبحث العلمي باقتراح من رئيس الجامعة المعنية بعد أخذ رأي عميد المؤسسة المعنية...وتمنح النقلة بمقرّر من رئيس الجامعة المعنية". ويتبيّن بالرّجوع إلى القرار المنتقد أنّه صدر عن سلطة غير مختصّة متمثّلة في رئيس جامعة صفاقس والحال أنّ جامعة تونس المنار هي السّلطة مؤهّلة قانونا لاتّخاذ قرار النّقلة تطابقا مع أحكام الأمر سابق الذّكر، مما يغدو معه المطلب الرّاهن قائما على أسباب جدّية في ظاهرها، علاوة على أنّ التمادي في تنفيذ القرار المنتقد من شأنه أن يتسبّب للعارضة في نتائج يصعب تداركها، الأمر الذّي يتّجه معه قبول المطلب[829].

- استقرّ فقه قضاء هذه المحكمة على أنّ احترام حق الدفاع يرتقي إلى مرتبة المبادئ القانونيّة العامّة الواجب احترامها ولو في غياب نص وأنّ هذا الحق يفرض على السلطات الإداريّة كلّما أصدرت قرارات لها علاقة بشخص ما تسلّط عليه القرار أو بسلوكه، أو اكتست الطابع التأديبي أو العقابي، أن توفّر له فرصة لبسط أوجه دفاعه وتمكينه من الردّ على ما نسب إليه. تبعا لذلك فإنّ الأسباب التي استند إليها الطالب تبدو في ظاهرها جدية هذا فضلا عن أنّ التمادي في تنفيذ قرار رفت العارض من الدراسة بالأكاديمية العسكرية من شأنه أن يتسبّب له في نتائج يصعب تداركها لانقطاعه نهائيا عن الدراسة واتجه على هذا الأساس قبول المطلب الماثل[830].

*** إجازة:**

- طالما تبيّن أنّ مجموع نقاط المترشحتين المقبولتين من حاملي الإجازة التطبيقية يساوي 19,96نقطة بالنسبة للأولى و 17,11 نقطة بالنسبة للثانية، كما تأكّد حصول العارضة على مجموع نقاط يساوي 16,65 فإن استيفاء الإدارة لموجبات القانون ودون أن تفلح العارضة في إثبات استحقاقها لمجموع نقاط يفوق مجموع نقاط المترشحة المقبولة ثانيا، فإنّ الأسباب التي استندت إليها تغدو غير جدية في ظاهرها، الأمر الذي يتعيّن معه رفض المطلب الماثل[831].

---

[828] القرار الصادر في القضية عدد 419007 بتاريخ 19 أكتوبر 2015.

[829] القرار الصادر في القضية عدد 419008 بتاريخ 30 أكتوبر 2015.

[830] القرار الصادر في القضية عدد 419025 بتاريخ 16 نوفمبر 2015.

[831] القرار الصادر في القضية عدد 419019 بتاريخ 4 نوفمبر 2015.

– تجميد اختصاص الإجازة التطبيقية في المبصريات والنظارات في القطاعين العام والخاص تمّ اتّخاذه بالاشتراك مع وزارة الصحّة في إطار تأهيل المؤسّسات الجامعية لإسناد الشهادة الوطنية للإجازة في نظام "أمد" وأنّ بعض المؤسّسات الخاصة لم تحترم ذلك القرار، الأمر الذي يكون معه المطلب غير مبني على أسباب جدّية في ظاهرها كما أنّ تنفيذ القرار المنتقد ليس من شأن أن يتسبّب للعارضة في نتائج يصعب تداركها[832].

و) في النزاعات المتعلقة بالقرارات الصّادرة عن اللّجنة الخاصّة بفرز ملفات الترشح لعضوية هيئة الحقيقة والكرامة:

– الأسباب التي تأسس عليها المطلب تبدو في ظاهرها جدّية، ضرورة أنّ تركيبة مجلس هيئة الحقيقة والكرامة المنتصب في المادة التأديبية شابتها إخلالات تمثلت خاصة في عدم توفّر النصاب القانوني الذي اقتضته أحكام الفصل 59 من القانون الأساسي عدد 53 لسنة 2013 المؤرخ في 24 ديسمبر 2013 والمتعلق بإرساء العدالة الانتقالية وتنظيمها والذي حدّد النصاب القانوني لصحّة اجتماعات الهيئة بثلثي أعضائها أي 10 أعضاء من جملة 15 عضوا، والحال أنّه ثابت من ظاهر أوراق الملف أنّ عدد الأعضاء الحاضرين لم يتجاوز 8 أعضاء. من جهة أخرى، فإنه لا وجه للتمسك بنظرية الشكليات المستحيلة ضرورة أنّ الجهة المدعى عليها لم تدل بما يفيد قيامها بكلّ ما في وسعها لاستكمال النصاب القانوني المفروض لصّحة اجتماعاتها وأنّها كانت في حالة استحالة تامّة لاحترام ذلك النصاب، كما أنه لا مناص للجهة المدعى عليها من تمكين المعني بالأمر من ضمانات الدفاع على النحو الذي اقتضاه الفصل 79 من النظام الداخلي لهيئة الحقيقة والكرامة إذا ما رامت إعفاءه أو إنهاء إلحاقه بعد إخلاله بالواجبات المحمولة عليه، وهو ما لم يثبت من ظاهر أوراق الملف [833].

– يقتضي التنفيذ السليم للحكم المذكور إرجاع المعني بالأمر إلى سالف عمله الأصلي وتسوية وضعيته ثم تصحيح الإخلالات الشكلية التي شابت قرار إعفائه من عضوية الهيئة وذلك بإحالته على مجلس التأديب وتمكينه من الضمانات التأديبية. وقد سبق لهذه المحكمة أن أذنت بمقتضى قرارها الصادر بتاريخ 6 أكتوبر 2015 بتوقيف تنفيذ قرار مجلس هيئة الحقيقة والكرامة القاضي بإعفاء العارض من عضوية مجلس هيئة الحقيقة والكرامة إلى حين البت في القضية الأصلية وإنّ عدم إرجاع المعني بالأمر إلى سالف عمله الأصلي وتجريده من جميع المسؤوليات والمهام المكلف بها إنّما يمثل تنكرا لواجب تنفيذ الأحكام القضائية المحمول على كاهل الهيئة. كما أنّ مواصلة تنفيذ القرار المنتقد من شأنه أن يتسبّب للمعني بالأمر في نتائج يصعب تداركها، الأمر الذي يتجه معه الإذن بتوقيف تنفيذه[834].

ز) مواد مختلفة:

– إذا تبيّن أنّ المطلب الماثل غير قائم على أسباب جدية في ظاهرها ضرورة أنّ المصلحة العامة اقتضت فتح القطاع على المنافسة باعتماد طلب العروض، علاوة على أنّه من المستقر عليه فقها وقضاء أنّه لا يحق للأفراد المطالبة بالإبقاء على الأحكام والوضعيات الترتيبية وأنّ الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية في تنقيحها أو حذفها بإعتبارها لا تمسّ مباشرة بالوضعيات القانونية للأفراد[835].

– حيث نصّ الفصل 7 من مجلّة الإستثمارات السياحية على أنّه "تسلّم الموافقة المسبقة للمستثمر بالإستناد إلى ملف يتضمّن خاصّة المكان المخصّص والبرنامج وهيكلة التمويل المنتظر تحقيقها. ويقع إشعار الباعث بإسناد أو رفض الموافقة المسبقة في أجل 30 يوما إبتداءا من تاريخ تقديم الملف". وحيث طالما اتّضحت من أوراق الملف مماطلة المدّعي في إستكمال الإجراءات القانونية المستوجبة للحصول على الموافقة المسبقة رغم منحه آجالا إضافية وبقاء ملفّه غير مكتمل العناصر الواردة بالفصل 7 المذكور، كإمتناعه عن الوفاء بإلتزاماته التعاقدية المتمثّلة في خلاص

---

[832] القرار الصادر في القضية عدد 418848 بتاريخ 16 نوفمبر 2015.

[833] القرار الصادر في القضية عدد 418851 بتاريخ 15 سبتمبر 2015.

[834] القرار الصادر في القضية عدد 419057 بتاريخ 16 نوفمبر 2015.

[835] القرار الصادر في القضية عدد 417912 بتاريخ 20 جانفي 2015.

بقية الأقساط المتفّق عليها صلب إتّفاقية الوعد بالبيع المبرمة بينه وبين الوكالة العقارية السياحية بتاريخ 14 أكتوبر 2011 فإنّ الأسباب المستند إليها لا تبدو جدّية في ظاهرها ممّا يتعيّن معه رفض المطلب الماثل[836].

– يؤخذ من الفصلين 5 و6 من الأمر عدد 1039 لسنة 2014 المؤرّخ في 13 مارس 2014 أنّ العقود التي تعتبر صفقات عمومية هي كلّ العقود التي تبرمها الدولة ما عدا عقود المشاركة والتجمع والمناولة وعقود إدارة المنشأ المفوض المبرمة بين مشتر عمومي وأطراف أخرى وكذلك اتفاقيات تنفيذ مشاريع الأشغال العمومية بين مصالح الدولة وفقا للقوانين والتراتيب الجاري بها العمل، وعقود اللزمة وعقود الاستشهار وأنّ الصّور التي يجوز فيها عدم التقيّد بالإجراءات الخاصة بالصفقات العمومية يتعيّن فيها تنظيم إستشارة والدعوة إلى المنافسة وإتباع إجراءات كتابية تعتمد الشفافية وتضمن النّجاعة وحسن التصرف في الأموال العمومية بخصوص كلّ الطّلبات التي تقلّ قيمتها عن مبلغ محدّد[837].

– إنّ الدفع بأن الفصل 122 من القانون الأساسي للبلديات والذي ضبط تركيبة لجنة البتات لفائدة البلدية لم يرتب جزاء على غياب مراقب المصاريف العمومية وأن غيابه لا ينال من شرعية أعمال اللجنة، لا يمكن أن يستقيم خاصة وأنّ عبارات الفصل 122 قد بيّنت بأن الصورة الوحيدة التي تبرر غياب مراقب المصاريف عن أعمال لجنة البتات البلدية هو عدم وجود هذا المراقب[838].

– إنّ قضاء توقيف التنفيذ يعتبر فرعا من دعوى تجاوز السلطة وأن تلك الدعوى لا يمكن توجيهها إلاّ ضد القرارات الصادرة في المادة الإدارية على معنى أحكام الفصل 3 من قانون المحكمة الإدارية، من جهة أخرى فإنّ القرار المطلوب توقيف تنفيذه لا تتوفر فيه شروط القرار الإداري القابل للطعن ضرورة أنه لا يجوز توجيه أوامر لإتخاذ قانون أو مراجعة قانون أو تعديله مثلما تمسك بذلك العارض[839].

– تمسّك نائب العارضة بخرق القانون وهضم حقوق الدّفاع برفض تمكين منوبته من الإطّلاع على وثيقة أساسية في الملف وخرق مبدإ المحاكمة العادلة وأنّه سبق للمستشار المقرر لمجلس التأديب والعضو به أن باشر أعمال التحقيق معها قبل صدور قرار الإحالة على المجلس . كما تمسّك بشدّة العقوبة المسلّطة عليها مقارنة بالأفعال المنسوبة لها، وما يمكن أن يترتب عن القرار موضوع الطعن من نتائج يصعب تداركها باعتبار أن توقف مكتبها عن العمل فترة ستة أشهر له تأثير بالغ على التزاماتها المهنية وسمعتها وعلى التزاماتها العائلية تجاه أبنائها الثلاثة باعتبار أنّ مكتبها هو المورد المالي الوحيد لها ولزوجها. وبذلك يغدو المطلب الماثل مستندا إلى أسباب جدّية في ظاهرها علاوة على أنّه ثبت من الوثائق المضمّنة به أنّ تنفيذ قرار الإيقاف عن العمل مدّة ستة أشهر من شأنه أن يتسبّب للعارضة في نتائج يصعب تداركها، واتّجه لذلك قبوله[840].

– تقتضي أحكام الفصل 42 من مجلة الاتّصالات أنّه "يتعين على مشغلي الشبكات، عند توفر الإمكانات التقنية، تمكين حرفائهم الراغبين في ذلك من المحافظة على أرقامهم وعناوينهم عند تغيير المشغل. وتتولّى الهيئة الوطنية للاتصالات ضبط شروط وكيفية تفعيل المحافظة على الأرقام". ويستشف من أحكام الفصل المذكور أنّ الهيئة الوطنية للاتصالات تتولّى ضبط شروط وكيفية إرساء المحافظة على الأرقام عند تغيير المشغّل وذلك عند التثبّت من توفّر الإمكانات التقنية للمشغّل. بالتالي فإنّ الأسباب الّتي استند إليها المطلب لا تبدو في ظاهرها جدّية ضرورة أنّ الهيئة الوطنية للاتصالات قامت بتاريخ 16 جوان 2015 بإنجاز دراسة تدقيق شبكة الهاتف القار لاتصالات تونس بيّنت أنّه يمكن تقنيا وضع خدمة حمل الأرقام للهاتف القار حيز التنفيذ على الشبكة الكلاسيكية ودونما حاجة إلى انتظار الانتقال الكلّي إلى شبكة الجيل الجديد، كما أشار إلى وجود

---

[836] القرار الصادر في القضية عدد 417924 بتاريخ 13 فيفري 2015.

[837] القرار الصادر في القضية عدد 418109 بتاريخ 14 أفريل 2015.

[838] القرار الصادر في القضية عدد 418093 بتاريخ 28 أفريل 2015.

[839] القرار الصادر في القضية عدد 418632 بتاريخ 4 أوت 2015.

[840] القرار الصادر في القضية عدد 418917 بتاريخ 19 أكتوبر 2015.

حلول تقنية تمكّن العارضة من توفير خدمة حمل أرقام الهاتف القار لكافة مشتركيها في الهاتف القار، مثلما أكّده التقرير المنجز بتاريخ 15 جوان 2015 من قبل بعض الخبراء الأجانب. وتأسيسا على ذلك ، فإنّه يتّجه رفض المطلب[841].

– ينصّ الفصل 180 من الأمر عدد 1039 لسنة 2014 المؤرخ في 13 مارس 2014 والمتعلق بتنظيم الصفقات العمومية أنّه "يحق لكل من له مصلحة في إجراءات إبرام وإسناد صفقة عمومية القيام بتظلم ضد القرارات ذات الصلة التي ألحقت به ضررا لدى المشتري العمومي المعني. كما ينص الفصل 181 من الأمر ذاته أنّه " يمكن الطعن في القرارات المشار إليها بالفصل 180 من هذا الأمر أمام هيئة متابعة ومراجعة الصفقات العمومية المنصوص عليها بالفصل 147 من هذا الأمر وذلك في أجل خمسة (5) أيام عمل من تاريخ نشر أو تبليغ القرار..." و حدد الإجراءات المترتبة عن الطعن، ويتبين بالإطلاع على قرار هيئة متابعة ومراجعة الصفقات العمومية موضوع النزاع أنّ الهيئة لم تتنكر لإختصاصها بل تولت إتخاذ قرارها بناء على جملة من الوثائق والمعطيات المضمنة بالملف من ذلك بالخصوص المراسلة الموجهة إلى السفارة التونسية برومانيا والمتعلقة بالتأكد من صحة المرجع المقترح من قبل المجمع المذكور وكذلك إجابة السفارة التونسية برومانيا في الغرض ومحضر اللجنة الفنية التي تم تكوينها للتأكد من استجابة المجمع المنتفع بإسناد الصفقة للشروط الفنية والمعايير الوظيفية المطلوبة. الأمر الذي تكون معه الأسباب التي استند إليها المطلب تبدو في ظاهرها غير جديّة واتّجه لذلك رفضه[842].

الفقرة الثانية– النتائج التي يصعب تداركها:

خلصت المحكمة الإداريّة في هذا المجال إلى إقرار المبادئ التّالية:

أ– في مادّة الوظيفة العموميّة:

– إنّ الإذن بتوقيف تنفيذ المقرّرات الإداريّة يستوجب استيفاء ركني جديّة الأسباب التي ينبني عليها المطلب والنتائج التي يصعب تداركها كشرطين متلازمين، وإنّ ثبوت عدم توفّر أحدهما يغني عن تفحّص الركن الثاني، وبصرف النظر عن جدّية الأسباب التي تأسّس عليها المطلب فإنّ العارضة لم تبيّن أنّ تنفيذ القرار المطلوب توقيف تنفيذه من شأنه أن يتسبّب لها في نتائج يصعب تداركها، واتّجه لذلك رفض المطلب[843].

– إنّ تنفيذ المقرّر القاضي بإيقاف مرتّب العارضة ليس من شأنه أن يتسبّب لها في نتائج يصعب تداركها ضرورة أنّ القانون المتعلق بالمحكمة الإدارية، أوجب على الإدارة إعادة الوضعية القانونية للمعنيّة بالأمر إلى حالتها الأصلية بصفة كلية في صورة إلغاء القرار المطعون فيه، وأكّد أنّ عدم تنفيذ قرار الإلغاء يعتبر خطأ فاحشا معمّرا لذمّة السلطة الإدارية المعنية، علاوة على حقّها في المطالبة بالتعويض عن الضّرر المترتّب عن ذلك القرار[844].

– تقدّر النتائج صعبة التدارك بالنسبة للقرارات الصادرة في مادة الوظيفة العمومية بالنظر إلى الوضعية الذاتية للعون العمومي وليس على أساس طبيعة القرار وحده، تبعا لذلك فإنّ إعفاء العارض من خطته الوظيفية ليس من شأنه أن تنتج عنه آثار يصعب تداركها مما تعيّن معه رفض المطلب[845].

---

[841] القرار الصادر في القضية عدد 419081 بتاريخ 18 ديسمبر 2015.
[842] القرار الصادر في القضية عدد 419005 بتاريخ 30 ديسمبر 2015.
[843] القرار الصادر في القضية عدد 418830 بتاريخ 9 ديسمبر 2015.
[844] القرار الصادر في القضية عدد 418609 بتاريخ 15 جويلية 2015.
[845] القرار الصادر في القضية عدد 417905 بتاريخ 2 فيفري 2015.

– إنّ إيقاف العارض تحفظيا عن العمل إلى حين مثوله أمام مجلس التأديب بمقتضى مذكرة عمل هو إجراء تحضيري ينفصل عن العقوبة التأديبية التي قد تسلّط على المعني بالأمر يتم إتخاذه حالا كلما تعلق بالعون خطأ جسيم، كما أنّ قرار الإيقاف التحفظي عن العمل ليس من فئة القرارات التي من شأنها أن تلحق بالعارض نتائج يصعب تداركها[846].

– الأسباب التي تأسّس عليها المطلب لا تبدو جدّية في ظاهرها ضرورة أنّ الطالب تلقّى استدعاء لحضور مجلس الشرف للحرس الوطني المزمع انعقاده يوم 22 أكتوبر 2015 وذلك تبعا لإيقافه عن العمل ابتداء من 1 أكتوبر 2015، فضلا عن أنّ تنفيذ قرار إيقافه عن العمل ليس من شأنه أن يتسبّب له في نتائج يصعب تداركها[847].

– القضاء بتعطيل القرارات الإدارية المطعون في شرعيتها على معنى الفصل 39 من قانون المحكمة الإدارية لا يكون إلاّ في الحالات التّي يفلح فيها العارض في تأسيس مطلبه على أسباب جديّة في ظاهرها من شأنها أن تغلّب لدى قاضي توقيف التنفيذ احتمال القضاء بالإلغاء في الدعوى الأصلية بالنظر إلى ما تكتسيه من قوّة الإقناع في الظاهر، فضلا عن بيان النتائج التّي يصعب تداركها أو إصلاح ما يمكن أن يترتّب عنها من تداعيات متّى مضت الإدارة في تنفيذ قرارها، وبغض النظر عن مدى جدّية الأسباب التي قام عليها المطلب الماثل فإنّ تنفيذ القرار المنتقد ليس من شأنه أن يتسبّب للعارضة في أضرار يصعب تداركها، ممّا يتّجه معه رفض المطلب[848].

– يقتضي الفصل 56 من قانون الوظيفة العمومية في فقرته الأولى أنّه " في صورة ارتكاب خطأ جسيم من طرف موظّف سواء كان ذلك بإخلاله بالواجبات المهنية أو ارتكابه جريمة من جرائم الحقّ العام فإنّه يقع إيقافه حالاً عن مباشرة وظيفته و ذلك بإذن من رئيسه المباشر على أن يعلم هذا الأخير حالا بذلك رئيس الإدارة الذي يجب عليه اتّخاذ القرار اللازم ." بناء على ذلك فإنّ قرار الإيقاف عن العمل على حاله كإجراء تحفّظي ليس من شأنه أن يتسبّب في نتائج يصعب تداركها وتعيّن لذلك رفض المطلب[849].

– بصرف النّظر عن مدى جدّية الأسباب المستند إليها في ظاهرها، والتي يمكن مناقشة مدى صحّتها أمام قاضي الأصل، فإنّ تنفيذ القرار المنتقد ليس من شأنه أن يتسبّب للعارض في نتائج يصعب تداركها ضرورة أنّ القانون المتعلّق بالمحكمة الإداريّة، أوجب على الإدارة إعادة الوضعيّة القانونيّة للمعني بالأمر إلى حالتها الأصليّة بصفة كليّة في صورة إلغاء القرار المطعون فيه، وأكّد أنّ عدم تنفيذ قرار الإلغاء يعتبر خطأ فاحشا معمّرا لذمّة السّلطة الإداريّة المعنيّة، علاوة على حقّه في المطالبة بالتّعويض عن الضّرر المترتّب عن ذلك القرار، ممّا يغدو معه المطلب الماثل حريّا بالرّفض[850].

– القرار المتعلق بالخصم من الأجر مع عدم احتساب مدّة الغياب ضمن الأقدمية العامة في الدرجة ليس من فئة القرارات التي من شأنها أن تؤدي إلى نتائج يصعب تداركها[851].

– قرار العزل لا يعد من فئة القرارات التي من شأنها أن تؤدي إلى نتائج يصعب تداركها وتعيّن لذلك رفض المطلب[852].

---

[846] القرار الصادر في القضية عدد 418645 بتاريخ 7 أوت 2015.

[847] القرار الصادر في القضية عدد 419107 بتاريخ 1 ديسمبر 2015.

[848] القرار الصادر في القضية عدد 418944 بتاريخ 26 أكتوبر 2015.

[849] القرار الصادر في القضية عدد 419088 بتاريخ 26 نوفمبر 2015.

[850] القرار الصادر في القضية عدد 419148 بتاريخ 30 ديسمبر 2015.

[851] القرار الصادر في القضية عدد 419158 بتاريخ 28 ديسمبر 2015.

[852] القرار الصادر في القضية عدد 419202 بتاريخ 28 ديسمبر 2015.

ب) في المادّة العمرانية:

- إنّ الأسباب التي تمسكت بها العارضة تبدو جدية في ظاهرها باعتبار وجود إمكانية تسوية العقار موضوع النزاع كوضعية باقي العقارات الكائنة بنفس المنطقة وبالتالي فإنّ تنفيذ القرار المنتقد من شأنه أن يتسبّب للعارضة في نتائج يصعب تداركها ممّا اتجه معه قبول المطلب[853].

- مواصلة تنفيذ القرار المنتقد ليس من شأنه أن يتسبب في نتائج يصعب تداركها باعتباره اجراء تحفظي يفتح المجال إلى تسوية الوضعية[854].

- إنّ تنفيذ قرار السّدم المنتقد ليس من شأنه أن يتسبّب للعارضة في نتائج يصعب تداركها إذ أنّه لا ينصبّ إلّا على مجرّد ثلاث نوافذ من أصل البقيّة فضلا عن كون الأسباب التي استندت إليها لا تبدو جديّة في ظاهرها بما أنّ فتح النوافذ المراد سدمها جاء مخالفا لرخصة البناء الممنوحة لها الأمر الّذي يتعيّن معه رفض المطلب[855].

- إنّ قرار وزير التّجهيز و الإسكان المؤرّخ في 10 أوت 1995 المتعلّق بضبط قائمة الاشغال الرّامية إلى إدخال تغييرات أو إصلاحات عاديّة و ضروريّة على بناية مقامة و الّتي لا تخضع للتّرخيص في البناء، لم يستثن مجرّد التّرفيع في الأسوار الخارجيّة للمباني من طلب رخص في البناء لدى المصالح المعنيّة و خاصّة البلديّات داخل المناطق البلديّة كما أنّ قرار الهدم المراد توقيف تنفيذه لا ينصبّ بطبيعته إلّا على الجزء المرفّع فيه بما ينفي عن المضيّ في عمليّة التّنفيذ وجود النّتائج الّتي يصعب تداركها بما يتّجه معه رفض المطلب الماثل[856].

- يتعيّن رفض المطلب إذا لم يكن من شأن التمادي في تنفيذ القرار المنتقد أن يتسبب للعارضة في نتائج يصعب تداركها على معنى الفصل 39 من قانون المحكمة الإدارية وذلك بصرف النظر عن مدى جدية الأسباب المستند إليها[857].

ج) في مادّة الضّبط الإداري:

- طالما تبيّن أنّ الحضانة المدرسيّة تعمل منذ سنة 2003 وأنّ الجزء الأكبر منها موجود بالطابق الأرضي، و أنّه تمّ السماح لها بالعمل خلال السنة الدراسيّة 2015/2014 بعد عمليّة التفقّد التي تمّت في 19 مارس 2014، من جهة. وأنّ تنفيذ قرار الغلق بعد انطلاق السنة الدراسيّة من شأنه أن يدخل اضطرابا على الأطفال المرسّمين بالحضانة المدرسيّة ومن شأنه أن يتسبّب للعارضة وللتلاميذ وأوليائهم في نتائج يصعب تداركها من جهة أخرى، فإنّه يتجه الاستجابة للمطلب[858].

د) في النّزاعات المتعلّقة بالتّعليم وبمعادلة الشّهادات العلميّة:

- طالما قام المطلب الراهن على أسباب في ظاهرها جدية وأن تنفيذ قرار طرد إبن المدعي نهائيا من المعهد من شأنه أن يرتب آثارا يصعب تداركها فإنه اتجه قبوله[859].

---

[853] القرار الصادر في القضية عدد 417909 بتاريخ 16 مارس 2015.
[854] القرار الصادر في القضية عدد 418841 بتاريخ 30 أكتوبر 2015.
[855] القرار الصادر في القضية عدد 419059 بتاريخ 25 نوفمبر 2015.
[856] القرار الصادر في القضية عدد 419129 بتاريخ 28 ديسمبر 2015.
[857] القرار الصادر في القضية عدد 417837 بتاريخ 6 فيفري 2015.
[858] القرار الصادر في القضية عدد 418815 بتاريخ 1 أكتوبر 2015.
[859] القرار الصادر في القضية عدد 417920 بتاريخ 30 جانفي 2015.

– تبيّن من مظروفات ملف القضية أنّ العارض قد أجرى الامتحان الذي زعمت الإدارة مقاطعته وهو ما أيّده تقرير الجهة المدعى عليها بما ينتفي معه الأساس الواقعي للقرار المطلوب توقيف تنفيذه ويجعل المطلب الماثل قائما على أسباب جدية في ظاهرها. كما أنّ تمادي الإدارة في تنفيذ القرار المطعون فيه والقاضي بتسليط عقوبة الرّفت النهائي من الجامعة على العارض من شأنه التأثير سلبا على مساره الدراسي بحرمانه من مواصلة تعليمه بما يكون معه عنصر التأكّد قائما على النّحو المنصوص عليه بالفصل 39 من قانون المحكمة الإدارية، وتعيّن والحالة تلك قبول هذا المطلب[860].

– الإدارة خالفت الإجراءات التأديبية حين لم تمكن العارض من حق الدفاع عن نفسه ذلك أنّها لم تقم باستدعائه في أجل 15 يوما من تاريخ انعقاد مجلس التأديب حسب مقتضيات الفصل 21 من الأمر عدد 2055 لسنة 1992، كما لم يمكن من الاطلاع على ملفه التأديبي، هذا بالإضافة إلى أنّ مواصلة تنفيذ القرار المطعون فيه من شأنه أن يتسبب في حرمانه من الدراسة بالسنة الثانية التي ارتقى إليها وقام بالترسيم فيها، الأمر الذي يكون معه طلبه قائم على أسباب جدية في ظاهرها ومن شأنه أن يتسبّب له في نتائج يصعب تداركها واتّجه بالتالي قبوله[861].

– الأسباب التّي استند إليها المطلب لا تبدو في ظاهرها جديّة، علاوة على أنّ مواصلة تنفيذ القرار المنتقد ليس من شأنه أن يتسبّب للعارض في نتائج يصعب تداركها وفقا للمعنى الوارد بالفصل 39 من قانون المحكمة الإدارية باعتبار أنّ رفته من الكليّة التّي يُزاول فيه حاليّا دراسته ليس رفتا من جميع الكليّات، وهو ما يُخوّل له الترسيم في كليّة أخرى من نفس الاختصاص، الأمر الذّي يتّجه معه رفض المطلب الماثل[862].

– بغضّ النّظر عن مدى جدّية الأسباب التي تأسس عليها المطلب الماثل فإنّ إنطلاق الدروس بجامعة سيول منذ 1 ديسمبر 2015 يجعل توقيف تنفيذ قرار رئيس الحكومة بعدم التأشير على مشروع قرار الترخيص للمدعية في المشاركة في مرحلة دكتوراه بجامعة سيول غير ذي جدوى وتعين لذلك رفض المطلب[863].

---

[860] القرار الصادر في القضية عدد 418949 بتاريخ 20 نوفمبر 2015 و القرار الصادر في القضية عدد 418950 بتاريخ 20 نوفمبر 2015 والقرار الصادر في القضية عدد 418951 بتاريخ 20 نوفمبر 2015 والقرار الصادر في القضية عدد 418952 بتاريخ 20 نوفمبر 2015 والقرار الصادر في القضية عدد 418953 بتاريخ 20 نوفمبر 2015 والقرار الصادر في القضية عدد 418954 بتاريخ 20 نوفمبر 2015 والقرار الصادر في القضية عدد 418955 بتاريخ 20 نوفمبر 2015 والقرار الصادر في القضية عدد 418956 بتاريخ 20 نوفمبر 2015

[861] القرار الصادر في القضية عدد 418981 بتاريخ 2 نوفمبر 2015.

[862] القرار الصادر في القضية عدد 419113 بتاريخ 17 ديسمبر 2015.

[863] القرار الصادر في القضية عدد 419117 بتاريخ 28 ديسمبر 2015.

المبادئ المقررة في مادّة القضايا المختلفة

القسم الأوّل: إصلاح الغلط المادّي :

خلصت المحكمة الإداريّة في هذه المادّة إلى إقرار المبدأ التّالي:

- طالما تضارب منطوق الحكم موضوع إصلاح الغلط مع ما توصل إليه الحكم في حيثياته، فإنّه يتعيّن الاستجابة لطلب العارض من خلال إضافة لفظة " جزء" عقب كلمة " الاستيلاء" في منطوق الحكم. [864]

القسم الثاني : الرّقيم التّنفيذي :

- تقتصر المصاريف القانونيّة التي تقضي المحكمة بحملها على أحد الأطراف على المصاريف المقرّرة قانونا وهي تشمل مصاريف تسجيل الأحكام والمصاريف المبذولة بعنوان أجور عدول التنفيذ عن محاضر التبليغ والإستدعاءات والإعلامات القانونيّة علاوة على مصاريف الإختبارات التي يكون لها أصل ثابت في أوراق الملف.865

- لا تندرج أجور المحاماة ضمن المصاريف المضمنة قانونا ولا تحمّلها المحكمة آليا بل تقتضي تقديم طلبات في شأنها في إطار القضية الأصلية تنظر المحكمة في مدى جديتها وتقدّر المبلغ الواجب آداؤه بعنوانها وهي بذلك غير مشمولة بعبارة المصاريف القانونية الواردة بمنطوق الحكم الصادر لفائدة الطالب ومستقلة عنها. 866

- إنّ مطالبة العارض بغرم ضرره المعنوي الناجم عن قرار هدم منزله في غير طريقها طالما أنّ ذلك لا يندرج ضمن المصاريف القانونية وإنّما تكون موضوع دعوى لدى قاضي التعويض. 867

القسم الثالث : شرح منطوق حكم :

[864] الحكم الإبتدائي الصادر في القضية عدد 81275 بتاريخ 13 جويلية 2015.
[865] الحكم الإبتدائي الصادر في القضية عدد 91130 بتاريخ 01 جويلية 2015.
[866] الحكم الإبتدائي الصادر في القضية عدد 91135 بتاريخ 19 جوان 2015.
[867] القرار الإبتدائي الصادر في القضية عدد 91130 بتاريخ 01 جويلية 2015.

- إنّما ما يرمي إليه المطلب الماثل في الحقيقة والقصد ليس شرح منطوق الحكم بقدر بيان طريقة تنفيذه من خلال ضبط الوضعية النظامية للعارض ومعرفة إن كان ما قضي به يؤول إلى إعادة بناء مساره الوظيفي وتسوية وضعيته المالية بصفة رجعية ابتداء من صدور القرار الملغى بمقتضى الحكم المراد شرحه وهو ما يتجافى مع ما اقتضاه الفصل 57 من قانون المحكمة الإدارية من وجوب اقتصار الشرح على تفسير منطوق الحكم دون زيادة أو نقص في نصّه. [868]

- يقصد بعبارة " وذلك بعد استيفاء الإجراءات القانونية المستوجبة في الغرض" المضمنة صلب الإذن الاستعجالي المراد شرح منطوقه، خلاص المعاليم المستوجبة لتسلم رخصة البناء تطبيقا لمقتضيات الفصل 68 من مجلة الجباية المحلية. [869]

[868] الحكم الإبتدائي الصادر في القضية عدد 97131 بتاريخ 21 أفريل 2015.

[869] الحكم الإبتدائي الصادر في القضية عدد 97129 بتاريخ 02 فيفري 2015.

العنوان السابع: المبادئ المقرّرة في المادّة الاستشارية:

القسم الأوّل: الملاحظات المتعلّقة بالجوانب الشكلية للاستشارات الوجوبية والاختيارية:

الفرع الأوّل: إجراءات استشارة المحكمة الإدارية:

الفقرة الأولى: الإستشارات الوجوبية

- يتّجه موافاة المحكمة الإدارية بالنسخة النهائية لمشاريع الأوامر الحكومية المعروضة عليها قصد إبداء رأيها وذلك عملا بالنقطة الثانية من الفصل 3 من قرار الوزير الأوّل المؤرّخ في 28 جانفي 1988 المتعلّق بإعداد وتقديم مشاريع القوانين والمراسيم والأوامر والقرارات بما يحول دون تنقيح الأمر الحكومي بالزيادة أو بالنقصان بعد تعهّد المحكمة به مع وجوب رسوخ النص موضوع الاستشارة وثباته طيلة فترة التعهّد المذكورة[870].
- إنّ ممارسة رئيس الحكومة لسلطته الترتيبية إذا ما تمّت عبر أوامر حكومية على معنى الفصل 94 من الدستور فإنّ مشاريع هذا الصنف من النصوص التي تستشار المحكمة الإدارية وجوبا بشأنها وقبل إحالتها على مجلس الوزراء يجب أن ترد عليها في صيغتها النهائية بما يتّجه معه الالتزام بذلك وفي حالة العدول عن النصوص المذكورة صلب مجلس الوزراء لإعادة النظر فيها فإنه من المتّجه الإشارة لذلك صلب وثيقة شرح أسباب مشروع الأمر المتعهّد به للمحكمة الإداريّة من جديد بعد التعديل مع التعرّض إلى ملاحظاتها السابقة التي لم يتمّ الأخذ بها وتعليل ذلك[871].
- يتبين بتفحّص جدول الوثائق الموجّه إلى المحكمة والمرفق بمشروع الأمر الحكومي المعروض أنه صدر أصالة عن مدير عام برئاسة الحكومة (أو الوزير لدى رئيس الحكومة المكلّف بالكتابة العامّة للحكومة)[872] والحال أنّ في ذلك مخالفة لما يستشف من أحكام الفصل 4 من قانون المحكمة الإدارية من وجوب تولّي رئيس الحكومة ذاته مباشرة صلاحيّة طلب تعهّد المحكمة بإبداء الرأي حول مشاريع الأوامر الحكومية ذات الصبغة الترتيبية الصادرة عنه ومن دون إمكانية تفويض تلك الصلاحية إلى غيره من السلط الإدارية الدنيا بما تكون معه الوثيقة الموجّهة للمحكمة صادرة عن جهة إدارية غير مختصّة فضلا عن ورود طلب التعهّد في شكل جدول وثائق يفتقر إلى أدنى المقوّمات الشكليّة للمكاتيب الإداريّة كما هو مستقرّ عليه في عمل الإدارة وهو ما يؤول إلى تعذر إبداء المحكمة لرأيها في خصوص الاستشارة الماثلة[873].
- إنّ مشاريع الأوامر الخاضعة للاستشارة الوجوبيّة للمحكمة الإدارية يجب أن توجه في صيغتها النهائية[874].

الفقرة الثانية: استشارات اختيارية:

- استقرّت المحكمة الإدارية على رفض النظر في الاستشارات الاختيارية المتعلّقة بوضعيات شخصيّة ومحدّدة أو تلك التي يمكن أن تكون موضوع نزاع يرجع إلى ولايتها[875].

---

[870] الملف الاستشاري عدد 17240 المتعلّق بضبط النظام الأساسي الخاص بسلك المنشطين الثقافيين التابعين لوزارة الثقافة والمحافظة على التراث.

[871] الملف الاستشاري عدد 16884 المتعلق بضبط النظام الأساسي الخاص بسلك الأطباء وأطباء الأسنان والأطباء البياطرة والصيادلة المتفقدين للصحة والملف الاستشاري عدد 17001 المتعلق بضبط النظام الأساسي الخاص بالسلك التفقد البيداغوجي للتربية المختصة لوزارة الشؤون الاجتماعية والملف الاستشاري عدد 17100 المتعلق بتنقيح واتمام الأمر عدد 2716 لسنة 2008 المؤرخ في 4 أوت 2008 والمتعلق بتنظيم الجامعات ومؤسسات التعليم العالي والبحث وقواعد سيرها.

[872] الملف الاستشاري عدد 16927 المتعلق بضبط الإطار العام المنظم لمراحل التكوين الأساسي للضباط بمؤسسات التعليم العالي العسكري والملف الاستشاري عدد 16958 المتعلق بإحداث وحدة تصرف حسب الأهداف لإتمام انجاز مشروع بناء المركب الرياضي بصفاقس وبضبط تنظيمها وطرق سيرها.

[873] الملف الاستشاري عدد 16925 المتعلق بتنقيح الأمر عدد 1178 لسنة 1985 المؤرخ في 24 سبتمبر 1985 المتعلق بضبط قائمة الأعوان الذين يمارسون وظائف مرهقة.

[874] الملف الاستشاري عدد 16951 المتعلق بتنقيح وإتمام أحكام الأمر عدد 3304 لسنة 2013 المؤرخ في 12 أوت 2013 المتعلق بضبط صيغ تحمل الدولة للمساهمات المستوجبة بعنوان أنظمة التقاعد وجرايات الشيخوخة والعجز والباقين بعد الوفاة وقاعدة احتسابها في اطار تسوية وضعيات المنتفعين بالعفو العام.

[875] استشارة خاصة عدد 645 تتعلق بالإذن لمصالح وزارة الصحّة بإفادة منظّمة الدفاع عن المستهلك بموضوع المخالفات الصحيّة وفحواها وتمكينها من جميع البيانات وتواريخ إحالة محاضر تلك المخالفات على القضاء واستشارة خاصة عدد 659 تتعلق بوضعية ضابط للبحرية التجارية بالإدارة الجهوية للنقل بولاية المنستير واستشارة خاصة عدد 672 تتعلق تطبيق أحكام الأمر عدد 3256 لسنة 2012 المؤرّخ في 13 ديسمبر 2012 المتعلّق بضبط إجراءات العودة إلى العمل وتسوية الوضعيّة الإداريّة للأعوان العموميين المنتفعين بالعفو العام واستشارة خاصة عدد 690 تتعلق بمنح نائب تأمين لتفويض باسم محامي أو عدّة محامين لتمثيله أمام لجنة التراخيص للوسطاء في التأمين.

- تخضع الاستشارات القانونية غير الوجوبية التي تتعهّد بها المحكمة الإداريّة لأحكام الفصل 4 من القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرّخ في غرّة جوان 1972 المتعلق بالمحكمة الإداريّة والذي استقر تأويله في اتجاه اعتبار أنّ المواضيع التي تعرضها الحكومة على مشورة المحكمة الإداريّة هي تلك التي تكون صادرة حصرا عن رئيس الحكومة أو أحد أعضائها[876].
- إنّ مشاريع القوانين التي تتعهّد بها المحكمة يجب أن تكون في صيغتها النهائيّة التي تحال على مجلس نواب الشعب، وقد بيّنت الجلسة العامّة الاستشاريّة للمحكمة الإداريّة بجلستها المنعقدة بتاريخ 29 نوفمبر 2012 أنّ المقصود بعبارة الصيغة النهائيّة أن يكون مشروع القانون استوفى كلّ الإجراءات الجوهريّة المتعلّقة بالتأشير عليه من قبل عضو أو أعضاء الحكومة المعنيين وبعرضه على مجلس الوزراء كما تمّ بيان ذلك بالمنشور الصادر عن الوزير الاوّل تحت عدد 10 بتاريخ 28 جانفي 1988 والمنقّح بالمنشور عدد 31 المؤرّخ في 9 جوان 1992 وأن يكون مكتوب طلب الاستشارة الموجه إلى المحكمة الإداريّة ممضى أصالة من رئيس الحكومة ومصحوبا بوثيقة شرح الأسباب وطالما تبيّن بالرجوع إلى مشروع القانون المعروض أنه ورد مفتقرا للإجراءات الجوهرية المشار إليها فإنه لا يمكن قبول النظر في الاستشارة[877].
- علاوة على أنّ الاستشارة تحمل في طياتها بوادر نزاع قائم أو محتمل تختصّ به المحكمة الإداريّة قضائيّا فإنها تستوجب دراسة وضعيات المعنيين بالأمر حالة بحالة في غياب أحكام قانونية تنظّم المسألة[878].
- يتبين من ملف الاستشارة تعلّقها بنزاع قائم حول قطعة أرض معيّنة بين مجموعتين صدر بشأنهما قرار تحكيمي قابل للطعن أمام الهيئات القضائية المختصة طبقا للقانون المتعلق بالأراضي الاشتراكيّة وبالتالي يتعين رفضها[879].

الفرع الثاني: الملاحظات المتعلّقة بالشكل:

الفقرة الأولى: السلطة المقترحة:

- إنّ الإشراف على المعابر الحدوديّة بشكل عام تعدّ مسألة سياديّة تتعلّق بمراقبة وحماية الشريط الحدودي البري لإقليم الدولة وتنظيم الدخول والخروج منه بما يجعله اختصاصا راجعا حصريّا لوزير الداخليّة وليس إلى وزير النقل التي يبقى مجال اختصاصه مرتبطا بكلّ ماله علاقة بالبنية التحتيّة المتعلّقة بالنقل بحريا كان أو جويّا بما يتّجه معه تغيير صيغة الاقتراح ليكون مشروع الأمر الحكومي مقترحا من وزير الداخلية مع الإبقاء على ما يفيد الاطلاع على رأي وزير النقل والحرص على إدراج إمضائه المجاور وتعويض سلطة الإشراف على الديوان الوطني للمعابر الحدوديّة البريّة لتصبح وزارة الداخليّة[880].

---

[876] استشارة خاصة عدد 647 تتعلّق حول التفويت في قطعة أرض لفائدة مواطن واستشارة خاصة عدد 656 تتعلق بمفهوم الفصل 11 من النظام الأساسي للديوان مع تفسير حيثياته واستشارة خاصة عدد 663 تتعلّق بتكليف مهندس أشغال بمهام كاهية مدير فني ببلدية الشابة واستشارة عدد 665 تتعلّق بإصلاح المسار المهني لأعوان مركز الإعلام والتكوين والتوثيق والدراسات في تكنولوجيا المواصلات واستشارة خاصة عدد 669 تتعلّق بمنحة التنقّل واستشارة خاصة عدد 674 تتعلّق بمنح نائب تأمين تفويض باسم محامي أو عدّة محامين واستشارة خاصة عدد 675 تتعلق بكيفية تطبيق مقتضيات الأمر عدد 668 لسنة 2011 المؤرّخ في 23 ماي 2011 المتعلق بالنظام الأساسي الخاص بأعوان الهيئة العامّة للتأمين واستشارة خاصة عدد 679 تتعلق بإمكانية إبرام الشركة التونسية للأسواق الماليّة لعقد لزمة في مجال المحروقات لاستغلال محطّة بيع المحروقات الراجعة لها بالملكية واستشارة خاصة 680 تتعلق بتمكين الأساتذة العرضيين من غير الأعوان العموميين من مستحقاتهم بعنوان تدريس ساعات إضافيّة واستشارة خاصة عدد 681 تتعلق بتأثير إنجاز سوق جملة جهوي للخضر والغلال بطبلبة على سوق الجملة للخضر والغلال ذات مصلة وطنية بالمكنين من ولاية المنستير واستشارة خاصة عدد 683 تتعلق بمنح نائب تأمين لتفويض باسم محامي أو عدّة محامين واستشارة خاصة عدد 684 تتعلق بأحقيّة صرف منحة مكلّف بمأمورية إلى عون غير مباشر بالوزارة واستشارة خاصة عدد 688 تتعلق بمنح نائب تأمين لتفويض باسم محامي أو عدّة محامين لتمثيله أمام لجنة التراخيص للوسطاء في التأمين واستشارة خاصة عدد 691 تتعلق بمشروع القانون الأساسي للميزانية واستشارة خاصة عدد 692 تتعلق بتطبيق القواعد المتعلّقة بالتصرّف في عطل الاستراحة السنوية واستشارة خاصة عدد 694 تتعلّق بتطبيق مقتضيات الفصول 2 من القانون عدد 34 لسنة 2009 المؤرّخ في 23 جوان 2009 المتعلّق بتنقيح وإتمام القانون عدد 37 لسنة 1991 المتعلق بإحداث الوكالة العقارية الصناعيّة واستشارة خاصة عدد 696 تتعلق بوضعية إدارية واستشارة خاصة عدد 697 تتعلّق بقراءة نص تفويض إمضاء واستشارة خاصة عدد 699 تتعلّق بالتجديد الجزئي لأعضاء الهيئة العليا المستقلّة للاتصال السمعي البصري واستشارة خاصة عدد 702 تتعلق بإمكانية احتساب فترة انقطاع المتمتّعين بالعفو العام عن العمل ضمن الأقدمية العامة من عدمه واستشارة خاصة عدد 703 تتعلق بمسألة قانونية.

[877] استشارة خاصة عدد 655 وعدد 657 تتعلّقان بمشروع القانون الأساسي المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء.

[878] استشارة خاصة عدد 666 تتعلّق بمدى جواز إعادة الترشّح لمناظرة الإقامة في الطبّ للمقيمين الذين نجحوا فيها.

[879] استشارة خاصة عدد 698 تتعلّق بتسوية النزاع القائم بين مجموعتي العكارمة 1 والعكارمة 2 بخصوص الأرض الاشتراكية المعروفة بباطن الظهري والكائنة بمعتمدية المظيلة من ولاية قفصة.

[880] الملف الاستشاري عدد 17139 المتعلّق بإحداث ديوان وطني للمعابر الحدودية البرية وبضبط تنظيمه الاداري والمالي وطرق تسييره.

الفقرة الثانية: قائمة إطلاعات:

- بمقتضى منح الثقة للحكومة بالجلسة العامة لمجلس نواب الشعب بتاريخ 5 فيفري 2015 يغدو النظام القانوني المنطبق في صياغة الأوامر ذات الصبغة الترتيبية هو ذاك المنصوص عليه بالفصلين 92 و 94 من الدستور[881].
- بدخول دستور الجمهورية التونسية لسنة 2014 حيّز التنفيذ وتحديدا فصله 94 وخلافا للقانون التأسيسي عدد 6 لسنة 2011 فإنّ رئيس الحكومة يمارس السلطة الترتيبية العامة ويصدر الأوامر الحكومية دون إعلام رئيس الجمهورية[882].
- طالما تعلق مشروع الأمر الحكومي بتغيير صبغة مؤسسة عمومية فإنه من الضروري عرضه على مداولة مجلس الوزراء طبقا لأحكام الفصل 92 من دستور الجمهورية التونسية[883].
- ورد ملف الاستشارة خاليا من رأي وزير المالية ورأي وزير التجهيز والإسكان مما حال دون تأكّد المحكمة من مدى احترام مقتضيات الفصل الثاني من القانون الأساسي للبلديات المتعلقة بأخذ رأي وزير المالية والتجهيز قبل إصدار الأمر محلّ النظر[884].
- طالما تعلق الأمر بإحداث مصلحة إدارية تتخذ شكل جماعة عمومية محليّة فإنه يتجه عرض مشروع الأمر المعروض على مداولة مجلس الوزراء مثلما يقتضي ذلك الفصل 94 من الدستور[885].
- إنّ عرض مشروع الأمر الحكومي على مداولة مجلس الوزراء يعد إجراءا جوهريا أوجبته الوثيقة الدستورية عند تعهّد رئيس الحكومة ببعض المجالات من المادة الترتيبية من ذلك إحداث وحذف وتعديل المصالح الإدارية وضبط اختصاصاتها وصلاحياتها[886].
- طالما تعلّق الأمر بإحداث معتمديّتين وهو أمر له انعكاسات مالية هامّة فإنه من الضروري الاطلاع على رأي وزير المالية وتكليفه بتنفيذه[887].

الفقرة الثالثة: إمضاء مجاور:

- اقتضت أحكام الفقرة الثالثة من الفصل 94 من دستور 27 جانفي 2014 أن يتم الإمضاء المجاور للأوامر ذات الصبغة الترتيبية من قبل كلّ وزير معنيّ وقد ورد مشروع الأمر المعروض ممضى من قبل وزير المالية فحسب دون إمضاء وزير التجارة المكلّف أيضا بتنفيذه بموجب الفصل التنفيذي المضمّن به مما يتعيّن معه استكمال هذا النقص وذلك بإمضاء وزير التجارة عليه[888].

الفقرة الرابعة: إعادة صياغة:

- يتعلق مشروع الأمر المعروض بتنقيح وإتمام الأمر عدد 1402 لسنة 1990 المؤرخ في 3 سبتمبر 1990 المتعلق بتحديد شروط الإعلام الطبي والعلمي الذي سبق تنقيحه بالأمر عدد 1394 لسنة 1992 المؤرخ في 27 جويلية 1992 والأمر عدد 1077 لسنة 2001 المؤرخ في 14 ماي 2001 وقد احتوى مشروع الأمر على العديد من الأحكام الجديدة التي تستوجب إعادة ترتيب الأمر الأصلي إلا أنه تأمينا لعدم تشتّت النصوص القانونية وحفاظا على تناسق وترابط أحكامها عند الرجوع إليها يستحسن اتخاذ أمر جديد جامع لكل المقتضيات المتعلقة بتحديد شروط الإعلام الطبي والعلمي بما في ذلك الاحكام المقترح إدخالها بمقتضى مشروع الأمر الماثل[889].

---

881 الملف الاستشاري عدد 16794 المتعلق بتنقيح الأمر عدد 1996 لسنة 1991 المؤرخ في 23 سبتمبر 1991 المتعلق بالموارد والمنتوجات والخدمات المستثناة من نظام حرية الأسعار وطرق تأطيرها.

882 الملف الاستشاري عدد 16859 المتعلق بإحداث معتمديّة جديدة بولاية سيدي بوزيد و بتنقيح الأمر عدد 543 لسنة 1996 المؤرّخ في أوّل أفريل 1996 المتعلق بضبط عدد و تسمية معتمديّات ولايات الجمهوريّة.

883 الملف الاستشاري عدد 16923 المتعلق بتنقيح واتمام الأمر عدد 1748 لسنة 2003 المؤرخ في 11 أوت 2003 المتعلق بإحداث بنك وطني للمجينات.

884 الملف الاستشاري عدد 17053 المتعلّق بإحداث بلدية الزهور بولاية القصرين.

885 الملف الاستشاري عدد 16931 المتعلق بإحداث بلدية تيبار بولاية باجة.

886 الملف الاستشاري عدد 16949 المتعلق بإحداث لجنة وطنية ولجان جهوية للتحكّم في الطاقة.

887 الملف الاستشاري عدد 16952 المتعلق بإحداث معتمديتين جديدتين بولاية قفصة وبتقيح الأمر عدد 543 لسنة 1996 المؤرخ في أوّل أفريل 1996 المتعلق بضبط عدد وتسمية معتمديات ولايات الجمهورية.

888 الملف الاستشاري عدد 17051 المتعلّق بتنقيح الأمر عدد 711 لسنة 2009 المؤرخ في 11 مارس 2009 والمتعلق بضبط حالات وشروط الانتفاع بنظام القبول المؤقت مع الاعفاء الكلي من دفع المعاليم والآداءات عند التوريد وحالات القبول المؤقت مع الاعفاء الجزئي من دفع المعاليم والآداءات عند التوريد.

889 الملف الاستشاري عدد 16819 المتعلق بتنقيح وإتمام الأمر عدد 1402 لسنة 1990 المؤرخ في 3 سبتمبر 1990 المتعلق بتحديد شروط الإعلام الطبي والعلمي.

- تفاديا للتغييرات المدخلة على أسماء ومجالات تدخل الوزارات وكتابات الدولة يتجه اعتماد صيغة الوزارة المكلّفة بـ..." أو إعادة الصياغة طبقا لمقتضيات الأمر المتعلق بتسمية رئيس الحكومة وأعضائها النافذ عند صياغة مشروع الأمر المعروض على أنظار المحكمة[890].
- يؤدّي الإلغاء إلى حذف الأحكام الملغاة من المنظومة القانونية بصفة رجعية منذ تاريخ اتخاذها في حين أنّ النسخ له مفعول مستقبلي ويقتصر على تعديل أحكام النص المعني بداية من تاريخ النسخ[891].
- ترمي تقنيّة إتمام النصوص القانونية إلى إضافة أحكام جديدة غير موجودة بالنصّ الأصلي وتختلف عن تقنيّة التنقيح التي تقتصر على تغيير الأحكام الموجودة وإدخال تعديلات عليها[892].
- إنّ الصبغة الإلزاميّة للنصوص التشريعية والترتيبية تنطلق من تاريخ نفاذها وليس من تاريخ صدورها[893].
- لا يجوز تنقيح أمر ترتيبي عديم المفعول وخرج من المنظومة القانونية والترتيبية[894].

الفقرة الخامسة: الصيغة التنفيذية:

- تفتقر الصيغة التنفيذية لمشروع الأمر الحكومي المتعلق بإحداث بلدية التنصيص على وزير الفلاحة والموارد المائية والصيد البحري بوصفه جهة مكلّفة بالتنفيذ على غرار باقي الوزراء ذلك أنه يبرز من مشروع الأمر الحكومي أنّ حدود المنطقة البلدية في جزء منها هي وديان وهي مناطق متغيّرة وغير ثابتة بطبيعتها وفق ما تقتضيه الفصول 5 و 7 و 12 من مجلة المياه بما يتوجّب معه التدخّل الدوري للجنة المختصّة بتحديد الملك العمومي للمياه المحدثة بالأمر عدد 557 لسنة 1978 المؤرّخ في 24 ماي 1978 المنقّح والمتمّم بالأمر عدد 2178 لسنة 2005 المؤرّخ في 9 أوت 2005 والراجعة بالنظر للوزير المكلّف بالفلاحة بما يجعل هذا الأخير معنيا بالتنفيذ[895].

القسم الثاني: الملاحظات المتعلّقة بالجوانب الأصليّة للاستشارات الوجوبية والاختيارية:

الفرع الأوّل: ملاحظات تتعلّق باختصاص كلّ من السلطة التشريعية والسلطة الترتيبية:

الفقرة الاولى: وظيفة عمومية:

- إنّ تنظيم الحياة المهنيّة للموظّفين المدنيين يقتضي ضبط الضمانات الأساسية المتعلقة بالانتداب والترقية والتأديب والعطل والحقوق والواجبات وهو اختصاص أسنده الدستور ضمن فصله 65 إلى القانون في حين أسند القانون ضمن الأنظمة الأساسية الخاصة اختصاص تصنيف الأعوان وترتيبهم ضمن أسلاك وضبط الرتب والخطط التي يتدرّجون بها وأساليب الترقية والمنافع الاجتماعية التي يتمتعون بها إلى السلطة الترتيبية العامة التي يمارسها رئيس الحكومة. وبناء عليه فإن إصدار نصّ ينظّم الحياة المهنيّة للأعوان المستخدمين من قبل الدولة ومؤسساتها يدخل في مجال اختصاص السلطة الترتيبية العامة باعتبارها ملزمة بتطبيق القانون كما أنّ واجب تنفيذ القوانين يعدّ من الالتزامات الدستورية المحمولة على الحكومة والتي يتعيّن الإيفاء بها في أجل معقول[896].

---

[890] الملف الاستشاري عدد 16832 المتعلق بتنقيح الأمر عدد 1380 لسنة 1998 المؤرخ في 30 جوان 1998 المتعلق بضبط التنظيم الاداري والمالي وطرق تسيير ديوان التونسيين بالخارج.

[891] الملف الاستشاري عدد 16881 المتعلق بالمصادقة على النظام الأساسي الخاص بأعوان الوكالة الوطنية للتشغيل والعمل المستقل.

[892] الملف الاستشاري عدد 16916 المتعلق بإتمام الأمر عدد 154 لسنة 2012 المؤرخ في 10 أفريل 2012 والمتعلق بتحويل صبغة مؤسسة عمومية للبحث العلمي.

[893] الملف الاستشاري عدد 17029 المتعلق بضبط النظام الأساسي الخاص بأعوان سلك مراقبي النقل البري التابعين لوزارة النقل.

[894] الملف الاستشاري عدد 16953 المتعلق بتنقيح الأمر عدد 4559 لسنة 2014 المؤرخ في 29 ديسمبر 2014 المتعلق بتأجير الأطباء مراقبي مراكز تصفية الدم.

[895] الملف الاستشاري عدد 17180 المتعلّق بإحداث بلدية بلطة بوعون بولاية جندوبة.

[896] استشارة خاصة عدد 654 تتعلّق بإمكانية تنظيم الوضعية الإدارية لأعوان الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات بمقتضى قرار في انتظار صدور النظام الأساسي الخاص بأعوانها.

- إنّ تنظيم الوضعيات المهنية لأعوان الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات بصفة عامة ومجرّدة لا يندرج بطبيعته ضمن تنظيم العملية الانتخابية وإدارتها أو حسن سيرها وبالتالي فإنه لا يجوز تنظيمها بمقتضى السلطة الترتيبية المخوّلة للهيئة العليا المستقلّة للانتخابات والحلول محلّ رئيس الحكومة ولو وقتيا في ممارسة الاختصاص المسند له صراحة بمقتضى الفقرة الأولى من الفصل 31 من القانون الأساسي عدد 23 لسنة 2012.[897]
- إنّ تنصيص الفصل 65 من الدستور على أنه تتخذ شكل قوانين عاديّة النصوص المتعلّقة بضبط الجنايات والجنح والعقوبات المنطبقة عليها وكذلك المخالفات المستوجبة لعقوبة سالبة للحرية يحول دون التنصيص صلب مشروع الأمر الحكومي على عقوبات جزائيّة تدخل في مجال القانون وليس في مجال السلطة الترتيبية العامّة ما يتّجه معه حذف التنصيص على العقوبات الجزائية والاكتفاء بالعقوبات التأديبية وعند الاقتضاء وضع نصّ جديد يتّخذ شكل قانون ينظّم مختلف الأفعال المستوجبة للعقاب الجزائي مع التنصيص على العقوبات الجزائيّة المستوجبة[898].
- يتبيّن بالرجوع إلى الفصل 78 من الدستور أن رئيس الجمهورية يتولى بأوامر رئاسيّة التعيينات والإعفاءات في الوظائف العليا العسكرية والدبلوماسية والمتعلّقة بالأمن القومي بعد استشارة رئيس الحكومة وتضبط هذه الوظائف العليا بقانون، كما ينص الفصل 92 من الدستور على أنّ رئيس الحكومة يختص بإجراء التعيينات والإعفاءات في الوظائف المدنية العليا وتضبط الوظائف المدنية العليا بقانون. وعليه وطالما ثبت أنّ القانونين المشار إليهما لم يصدرا بعد وأنّهما لم يحدّدا المقصود بعبارة الوظائف العليا وما إذا كانت تقتصر على الرتب أو تتّسع لتشمل الخطط الوظيفية ومجال اختصاص كلّ من رأسي السلطة التنفيذية فإنّ التنصيص على الجهة المكلّفة بتسمية أعوان السلك الإداري والمالي وأعوان الترقيم في رتبهم أو في الخطط الوظيفية يكون مخالفا للدستور وتدخّلا في مجال المشرّع[899].
- إنّ الحقّ في التعويض عن الأضرار المادية أو غير المادية اللاحقة بممتلكات المحاسبين العموميين أثناء مباشرة وظائفهم يبقى مكفولا للمحاسبين العموميين بصفتهم موظّفين عموميين بمقتضى الفصل 9 من النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية إذ ألزمت الإدارة بحماية العون العمومي من كلّ التهديدات والاعتداءات مهما كان نوعها عند ممارسته لوظيفته كما ألزمتها بجبر الأضرار الناتجة عن ذلك ومن ثم الحلول محل العون التابع لها لاسترجاع المبالغ المدفوعة لغرم الضرر من المتسبّبين فيه مما يتجه معه العدول عن إدراج هذا النوع من التعويض صلب مشروع الأمر المعروض بحكم التنصيص عليه بمقتضى أحكام تشريعية[900].

الفقرة الثانية: شؤون اجتماعية:

- لئن لم ينصّ الفصل 65 من الدستور الجديد على إدراج مادّة النهوض الاجتماعي صلب قائمة المواد الداخلة في مجال القانون فإنّ ذات الفصل أشار في المقابل ضمن ما أشار إليه إلى أنّ تتخذ شكل قوانين أساسيّة النصوص المتعلّقة بالحريّات وحقوق الانسان وفي خصوص هذه الأخيرة فقد برز من تفحّص أحكام الدستور المضمّنة بكل من الباب الأوّل المتعلق بالمبادئ العامّة وبابه الثاني الخاص بالحقوق والحريات أنّه يعترف في فصوله 7 و 12 و 21 و 38 و 47 و 48 بصفة صريحة أو ضمنيّة بجملة من الحقوق التي تدخل من حيث طبيعتها في صنف المبادئ والآليّات المنضوية في إطار منظومة النهوض الاجتماعي التي تباشرها الدولة في طريق الوزارة المكلّفة بالشؤون الاجتماعية في علاقة مع الفئات الاجتماعية الضعيفة والفقيرة وذات الاحتياجات الخصوصيّة من مواطنيها على معنى الفصل 5 من الأمر عدد 2978 لسنة 2005 المؤرّخ في 8 نوفمبر 2005 المتعلق بضبط مشمولات وزارة الشؤون الاجتماعية والتونسيين بالخارج[901].
- على ضوء ما اقتضاه الدستور التونسي صلب فصله 146 من أن تفسّر أحكام الدستور ويؤوّل بعضها البعض كوحدة منسجمة فإنّ إسناد مختلف الإعانات إلى العائلات المعوزة ومحدودة الدخل يرتقي إلى مرتبة القانون ويتّخذ شكل قانون أساسي يرجع له ضبط معايير إسناد المنح وتحديد مختلف الفئات المستهدفة بتدخّل الدولة في هذا المجال وكذلك إجراءات وطرق صرف هذه المنح بالإضافة إلى تبيان كلّ الضمانات المتعلّقة بشفافيّة العمليّة وطرق الطعن فيها كما أنه يمكن في هذا الإطار للسلطة الترتيبية العامّة بناء على تأهيل من القوانين الأساسيّة الصادرة في الغرض التدخّل في بعض الجوانب التقنيّة التي تقتضي حدّا أدنى من المرونة ومن السرعة عند تدخّل الدولة لتنظيم هذا الحقّ[902].
- إنّ التعرّض لإجراءات إسناد وتحديد مقدار المنح الاستثنائية والظرفية لفائدة الأشخاص العاملين بقطاعي السياحة والصناعات التقليدية من ذوي الجنسية التونسية المتوقّفين عن النشاط بصفة مؤقّتة يندرج بطبيعته صلب المفهوم العام للضمان الاجتماعي والثابت من مقتضيات الفصلين 38 و 49 من الدستور أنه ينضوي صلب مجال القانون. وبالتالي فإنه لا يمكن على ضوئه للأمر الترتيبي أن يتدخل لسن أحكام لتنظيمها. كما أنّ الإحاطة الاجتماعية بالعاملين في ميدان

---

897 استشارة خاصة عدد 654 تتعلّق بإمكانية تنظيم الوضعية الإدارية لأعوان الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات بمقتضى قرار في انتظار صدور النظام الأساسي الخاص بأعوانها.

898 الملف الاستشاري عدد 17145 المتعلّق بضبط شروط تنظيم دروس التدارك أو الدعم والدروس الخصوصية داخل فضاء المؤسسات التربوية.

899 الملف الاستشاري عدد 16987 المتعلق بضبط النظام الأساسي الخاص بأعوان السلك الاداري والمالي وأعوان الترقيم لوزارة الشؤون الخارجية.

900 الملف الاستشاري عدد 17221 المتعلّق بتنقيح واتمام الأمر عدد 904 لسنة 1990 المؤرخ في 4 جوان 1990 المتعلق بحساب الضمان التعاوني للمحاسبين العموميين.

901 استشارة خاصة عدد 660 تتعلّق بتنظيم إسناد منحة العائلات المعوزة.

902 استشارة خاصة عدد 660 تتعلّق بتنظيم إسناد منحة العائلات المعوزة.

السياحة والصناعات التقليدية المتوقفين عن العمل جراء ما عرفته البلاد من تداعيّات للعمليات الإرهابية وتكليف الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي بلعب هذا الدور يشكّل توجّها جديدا غير مسبوق في القانون التونسي يرقى بهذه الإحاطة الاجتماعية إلى مرتبة المبدأ الأساسي المستحدث في مجال الضمان الاجتماعي على معنى المطة الخامسة عشر من الفصل 65 من الدستور بما يجعله حصريّا من مجال القانون على هذا الأساس أيضا. ولما كان الأمر كذلك فلقد بات من اللازم أن يرتكز مشروع الأمر الحكومي على نصوص تشريعية تؤهّله لسن أحكام متعلقة بالتغطية الاجتماعية عموما أو بالمبادئ الأساسيّة للضمان الاجتماعي بيد أنه وبالعودة إلى مجمل القوانين المستند إليها صلب قائمة الإطلاعات فإن التأهيل الضروري لإصدار هذا الأمر الحكومي بدا مفقودا. فبالرجوع إلى القانون عدد 30 لسنة 1960 المتعلق بتنظيم أنظمة الضمان الاجتماعي وإلى كافّة تنقيحاته وتحديدا الفصل الثاني منه فإنّ نظام الضمان الاجتماعي يقوم في نطاق ما ينص عليه القانون بدفع منح يعيّنها نظام للمنافع العائليّة ونظام للضمان الاجتماعي وكلّ ما يزيد عن ذلك من منح فيجب أن يتمّ إرساؤه بمقتضى القانون على معنى الفصل 2 من القانون آنف الذكر بما يكون معه من غير الوجيه اضطلاع مشروع الأمر بهذا المجال كما يكون من غير السليم أيضا إلزام الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي بصرف المنح الاستثنائيّة الظرفية على معنى فصله 10. من جهة أخرى فإنّ القانون عدد 6 لسنة 1981 لا علاقة له بدوره بمشروع الأمر الحكومي لتعلّقه بأنظمة الضمان الاجتماعي في القطاع الفلاحي إذ أنّ العمل في ميدان السياحة والصناعات التقليدية لا يندرج صلب مجمل المهن الفلاحيّة المنصوص عليها بالفصل 3 من مجلة الشغل بشكل لا يمكن معه اعتبار هذا القانون سندا للتأهيل التشريعي المستوجب لمشروع الأمر وكذلك الشأن بالنسبة إلى القانون عدد 28 لسنة 1994 المنحصر فقط في مجال التعويض عن الأضرار الحاصلة بسبب حوادث الشغل والأمراض المهنية نظرا لعدم تعرّضه البتة إلى الانقطاع عن العمل مؤقّتا لأسباب خارجة عن الأجير أو المؤجّر. كما أنّ القانون عدد 101 لسنة 1996 المتعلق بالإحاطة الاجتماعية للعمال بدوره عديم العلاقة مع المشروع ولا يسعه أن يؤهّله لسنّ المقتضيات موضوعه إذ أنه لا يشمل إلا العمّال المطرودين نهائيا لأسباب اقتصاديّة وليس المتوقفين مؤقّتا عن العمل أو عند الغلق النهائي والفجئي للمؤسسات وليست تلك المشترط فيها عدم التوقف للانتفاع بالمنحة الاستثنائيّة الظرفيّة على معنى الفصل 3 من مشروع الأمر الحكومي. كما أنّ القانون عدد 30 لسنة 2015 المتعلق بقانون الماليّة التكميلي لسنة 2015 لم يتعرّض صلب فصله 19 عند تأهيله الأمر الحكومي لضبط شروط وإجراءات إسناد الامتياز موضوعه إلا إلى النزل السياحيّة دون غيرها من باقي المؤسّسات المتداخلة في الميدان والمنصوص عليها بالفصل 2 من مشروع الأمر الحكومي كما أنّ الامتياز لا يشمل إلا تكفّل الدولة عوضا عن النزل السياحيّة بمساهمة الأعراف في النظام القانوني للضمان الاجتماعي بعنوان الأجور المدفوعة للعاملين صلبها من الجنسيّة التونسيّة دون أن يتعدّى ذلك إلى إقرار الصرف المباشر لمنح لهؤلاء العمّال فضلا عن استمرار الانتفاع بالامتياز المذكور إلى غاية 31 ديسمبر 2016 بما لا يمكن معه الاستناد إلى أحكام الفصل 19 من قانون الماليّة المذكور واعتباره مؤهّلا تشريعيّا لإصدار مشروع الأمر الحكومي مثلما تمّ انتهاجه صلب الفقرة الثانية من وثيقة شرح الأسباب. لذا وبناء عليه فإنه من المتّجه العدول عن مشروع الأمر الحكومي لتعلّق مقتضياته بمجال القانون على معنى الدستور ولافتقاره لتأهيل تشريعي يخوّل سنّ الأحكام الواردة صلبه. أمّا إذا كانت النيّة متّجهة إلى اعتباره أمرا حكوميا تطبيقيا للفصل 19 من القانون عدد 30 لسنة 2015 فإنه من المتّجه التقيّد بحدود التأهيل التشريعي في خصوص المؤسّسات المشمولة به (النزل السياحيّة لا غير) ومجال الامتياز (مساهمة الاعراف في النظام القانوني للضمان الاجتماعي بعنوان الاجور المدفوعة للأعوان من الجنسيّة التونسيّة فحسب) وكذلك مدّة الانتفاع بهذا الامتياز (الفترة الممتدّة من غرّة جويلية 2015 إلى غاية 31 ديسمبر 2016 وليس إلى غاية 31 ديسمبر 2015)[903].

الفقرة الثالثة: مؤسسات ومنشآت عمومية:

- إنّ الإجراءات المنظّمة للتفويت في المؤسسات والمنشآت العمومية وبمقتضى المطّة الأولى من الفصل 65 من الدستور أصبحت حصرا ضمن مجال القانون وليس للسلطة الترتيبية أن تسنّ قواعد قانونية جديدة أو أن تفعّل قواعد تم اتخاذها على ضوء المنظومة الدستورية السابقة قصد تنظيم هذا المجال[904].
- يتبيّن بالرجوع إلى النشاط الأساسي لمركز البحث العلمي والدراسات الاستراتيجية العسكريّة موضوع الإحداث أنه لا يتماثل مع النشاط الأساسي للمؤسّسات العموميّة للبحث العلمي مثلما حدّده الفصل 7 من القانون التوجيهي عدد 6 لسنة 1996 المؤرّخ في 31 جانفي 1996 المتعلق بالبحث العلمي وتطوير التكنولوجيا الذي ينص على أنه يتمثّل النشاط الأساسي للمؤسسات العمومية للبحث العلمي في البحث والتطوير والتجديد وتثمين نتائج البحوث والقيام بالتجارب وتقديم الخبرات وفق أهداف السياسة الوطنيّة للبحث العلمي وتطوير التكنولوجيا. والجدير بالملاحظة أنّ النشاط الأساسي للمركز المزمع إحداثه يجمع بين أنشطة مؤسسات البحث العلمي من جهة وبين أنشطة مراكز الإعلام والتكوين والتوثيق والدراسات من جهة أخرى. وطالما أنّ صنف المؤسّسات والمنشآت العمومية يقدّر بالرجوع إلى طبيعة وخصوصيّة النشاط الموكول إلى المؤسّسات المندرجة ضمن ذلك الصنف وإلى فئة جهة الإشراف عليها وباعتبار أنّ النشاط

---

903 الملف الاستشاري عدد 17138 المتعلّق بضبط صيغ اجراءات اسناد وتحديد مقدار المنح الاستثنائية والظرفية لفائدة الأشخاص العاملين بقطاعي السياحة والصناعات التقليدية من ذوي الجنسية التونسية المتوقفين عن النشاط بصفة مؤقتة والملف الاستشاري عدد 17154 المتعلّق بضبط شروط واجراءات اسناد الامتياز المنصوص عليه بالفصل 19 من القانون عدد 30 لسنة 2015 المتعلق بقانون المالية التكميلي لسنة 2015.

904 الملف الاستشاري عدد 16887 المتعلق بتحديد مهام لجنة تطهير وإعادة هيكلة المنشآت ذات المساهمات العمومية واللجنة الفنية للتخصيص وبضبط تركيبتهما وكيفية سير أعمالهما.

الموكول للمركز لا يندرج ضمن النشاط الموكول لأي من الصنفين المشار إليهما أعلاه وإنّما يجمع بين خصائص كلّ منهما فإنّ المركز المزمع إحداثه يعدّ مؤسّسة فريدة من نوعها ويشكّل صنفا قائما بذاته ولا يمكن بالتالي إحداثه بمقتضى أمر حكومي وإنّما بمقتضى قانون عملا بأحكام الفصل 65 من الدستور[905].

الفقرة الرابعة: عقاري

- إنّ إلزام البلدية المراد إحداثها بوضع علامات حجرية تضبط حدود منطقتها يعدّ إجراءا لم يرد لا صراحة ولا ضمنيا بالقانون الأساسي للبلديات حتى يعتبر إقراره من باب التعهّد بالاختصاص على ضوء التأهيل التشريعي كما أنّ في ذلك تعدّ على مجال القانون الأساسي من قبل السلطة الترتيبية إذ خص الدستور بالمطّة 13 من الفقرة الثانية من الفصل 65 منه القوانين الأساسية بالمسائل المتعلّقة بالسلطة المحليّة من إجراءات واختصاصات والتزامات[906].

الفقرة الخامسة: تنظيم إداري

- لم يفوّض الفصل 119 من القانون الأساسي عدد 26 لسنة 2015، مصدر التأهيل التشريعي، لمشروع الأمر الحكومي سوى تنظيم وطرق سير اللجنة التونسية للتحاليل المالية دون أن يتعرّض لما له علاقة بتركيبة أحد الهياكل الفرعية لهذه اللجنة بما يكون معه التنصيص على وجود أعضاء صلب هيئة التوجيه من غير أولئك المنصوص عليهم بالفصل 113 من القانون الأساسي تجاوزا للتأهيل التشريعي المذكور[907].

الفقرة السادسة مالية عمومية:

- اقتضت النقطة الأولى من الفصل 146 من القانون عدد 91 لسنة 1982 أنّ نسبة المساهمة في حساب الضمان التعاوني تحدّد بـ 15 % من منحة التصرّف والمسؤوليّة أو منحة الصندوق أو المنحة الوظيفية وهو ما تمّ تضمينه بالفصل 8 من الأمر عدد 904 لسنة 1990 غير أنّ الفصل الثاني من مشروع الأمر الحكومي المعروض ارتآى الحطّ من هذه النسبة إلى 9 % وهو من جهة تعدّ على مجال القانون إذ أنه لا يسع الأمر الحكومي أن ينقّح القانون حتى وإن ضمّنت مقتضيات هذا الأخير صلب أمر من نفس القيمة القانونية كما أنه ومن جهة أخرى فإن ضبط المساهمات ونسبها على معنى المطّة السابعة من الفقرة الأولى من الفصل 65 من الدستور هي من صميم مجال القانون ولا تدخل بالتالي في مجال السلطة الترتيبية العامة بما يتجه معه العدول عن إعادة ضبط مقدار المساهمة بالحطّ من نسبتها من مجمل المنح المشار إليها[908].

الفقرة السابعة تفويض:

- إنّ مسألة تفويض الصلاحيات تحكمها قواعد ومبادئ مفادها أنّ الأصل هو ممارسة الاختصاص من قبل الجهة المخوّل لها ذلك بمقتضى النص المسند لذلك الاختصاص وأنّ التفويض لا يكون ممكنا إلا متى سمح به النص الواجب نشره وكان ممكنا ضمنيا أو صراحة بالنسبة للصلاحيات موضوع التفويض وكان جزئيا ودقيقا في ضبط موضوع وامتداد الاختصاص المفوّض وفي تحديد السلطة المفوّض لها وأنّ تأويل قواعد الاختصاص تؤوّل تأويلا ضيّقا[909].
- إنّ تفويض الصلاحيات بالرغم من طبيعته الاختياريّة لا يمكن أن يشمل سوى جزء من صلاحيات رئيس الحكومة مع تحبيذ أن يكون محدودا عموديا (في علاقة بالسلط المفوّض لها) وأفقيا (بالنسبة للمجالات المعنيّة) على الصعيد التطبيقي حرصا على انسجام العمل الحكومي ووحدة رؤيته. كما أنّ التفويض المنصوص عليه بالفصل 92 من الدستور لا يمكن أن يشمل الصلاحيات التي لا يمكن تفويضها لجسامتها على الصعيدين القانوني والسياسي والتي من بينها ضبط السياسة العامة للدولة (الفصل 91 من الدستور)، إحداث وتعديل وحذف الوزارات وكتابات الدولة وضبط اختصاصاتها وصلاحياتها موضوع المطّة الأولى من الفصل 92، إحداث وتعديل وحذف المؤسسات والمنشآت العمومية والمصالح الإداريّة وضبط اختصاصاتها وصلاحياتها، إجراء التعيينات والإعفاءات في الوظائف المدنية العليا، إبرام الاتفاقيات الدولية ذات الصبغة الفنية، ترؤّس مجلس الوزراء ودعوته للانعقاد وضبط جدول اعماله، ممارسة السلطة الترتيبية العامة بما تعنيه من سلطة إصدار نصوص ترتيبية في كلّ المجالات الخارجة عن مجال القانون والمتعلقة بكامل تراب الجمهورية وإصدار الاوامر الفردية مع ضرورة التثبّت في

---

905 الملف الاستشاري عدد 16969 المتعلق بإحداث مركز البحث العلمي والدراسات الاستراتيجية العسكرية.

906 الملف الاستشاري عدد 16931 المتعلق بإحداث بلدية تيبار بولاية باجة.

907 الملف الاستشاري عدد 17232 المتعلّق بضبط تنظيم وطرق سير اللجنة التونسية للتحاليل المالية.

908 الملف الاستشاري عدد 17221 المتعلّق بتنقيح واتمام الأمر عدد 904 لسنة 1990 المؤرخ في 4 جوان 1990 المتعلق بحساب الضمان التعاوني للمحاسبين العموميين.

909 استشارة خاصة عدد 700 تتعلّق بإمكانية تفويض رئيس الحكومة لصلاحياته لأحد أو بعض وزرائه.

كلّ الحالات من عدم التداخل بين الصلاحيات الممكن تفويضها وتلك التي يشملها المنع إذ أنه كلّما اشترط لممارسة احدى الصلاحيات التداول بشأنها بمجلس الوزراء فإنها تكون بالتالي غير قابلة للتفويض وفيما عدا ذلك فإنه يمكن تفويض بقية الصلاحيات ذات الصبغة القطاعية والتقنية[910].

- من غير الجائز تفويض تأشير القرارات الوزارية الترتيبية طالما أنّ الأمر يتعلق بصلاحيّة بالغة الخطورة لها علاقة بالمسؤوليّة الخاصة لرئيس الحكومة داخل إطار الحكومة والتي ترمي إلى إجراء المراقبة السياسيّة والقانونية على مباشرة الوزراء لصلاحيّة إصدار القرارات الترتيبية ذات الوقع الجسيم على الوضعيات القانونية والواقعية للمستهدفين بها باعتبارها ترمي إلى إصدار قواعد عامّة وغير مشخصنة. أما في ما يخص تأشير القرارات الوزارية الفردية فالملاحظ أنها صلاحية لم يقع التنصيص عليها بالفصل 94 من الدستور[911].

الفرع الثاني: ملاحظات تتعلّق بالمصادقة على الأنظمة الأساسيّة الخاصّة أو تنقيحها:

الفقرة الاولى تكرار أحكام تشريعية:

- يندرج مشروع الأمر الحكومي والنظام الأساسي الملحق به في إطار تطبيق أحكام الفقرة الثالثة من الفصل 3 من القانون عدد 78 لسنة 1985 المؤرخ في 5 أوت 1985 والتي تسمح بضبط القواعد الخاصّة بكلّ مؤسسة ضمن نظام أساسي خاص تتم المصادقة عليه بأمر وذلك ضمن المبادئ العامّة المسطّرة بالنظام الأساسي العام وتبعا لذلك يتجه تفادي تكرار كلّ الأحكام التشريعية عامة وأحكام القانون المذكور خاصة ضمن مشروع النظام الأساسي الخاص والاقتصار أساسا على الأحكام الخصوصية التي تمليها طبيعة العمل بالمطبعة الرسمية للجمهورية التونسية أو التي من شأنها توضيح تطبيق بعض أحكام النظام الأساسي العام بالنظر إلى خصوصية المؤسسة المعنية[912].
- عملا بمبدإ وضوح النصوص القانونية واحتراما لشروط دخول النصوص القانونية حيز النفاذ كيفما جاء بها القانون عدد 64 لسنة 1993 المؤرخ في 5 جويلية 1993 من جهة وكذلك تطبيقا لأحكام الفصل الأوّل في فقرته الأخيرة والفقرة الثانية من الفصل 75 من القانون عدد 78 لسنة 1985 المؤرخ في 5 أوت 1985 من جهة أخرى، يتجه السعي نحو تضمين الأحكام المتعلّقة بالنظام الأساسي الخاص بأعوان وكالة الكحول في شكل تراتيب تكون موضوع مصادقة بأمر حكومي ذلك أنّه من حق أعوان وكالة الكحول الاحتجاج بها عند الاقتضاء[913].

الفقرة الثانية مبدأ المساواة:

- لئن كانت أحكام الفصل 21 من الدستور الذي ينص على أنّ المواطنون والمواطنات متساوون في الحقوق والواجبات وهم سواء أمام القانون من غير تمييز تبدو مطلقة في ظاهرها ولا تحتمل مبدئيا التضييق في نطاقها وأنّ القاعدة كقاعدة منظّمة للحياة الاجتماعية يقوم على تنظيم الوضعيات على أساس عدم اعتماد أيّ تمييز بين جنس الذكور والإناث إلا أنّ فقه القضاء الإداري التونسي وفقه القضاء الدستوري (المقارن) أشارا في المقابل إلى أنّ هذا الإطلاق لا يحول دون إمكانيّة مخالفة المبدأ المذكور لتنظيم بصفة مختلفة لوضعيات متباينة أو من أجل أسباب تتعلق بالمصلحة العامّة ولكن بشرط أن تكون الاستثناءات المعنيّة في حدود موضوع القانون الذي يكرّس المعاملة المتباينة المذكورة. وفي إطار الوظيفة العموميّة باعتبار رجوع سلك الوعاظ ومرشدي الشؤون الدينية إليه فإنه يبرز من تفحّص القانون عدد 112 لسنة 1983 المتعلق بضبط النظام الأساسي للوظيفة العمومية أنه لم يتعرّض صراحة لمسألة المساواة في إطار الوظيفة المذكورة في مستوى أحكامه العامة أو في بقيّة مقتضياته والشأن ذاته بالنسبة إلى الأمر عدد 3942 لسنة 2014 المتعلق بالنظام الأساسي الخاص بسلك الوعاظ غير أنّ صمت النصوص النظاميّة المومأ إليها عن الإشارة إلى مبدإ المساواة لا يحول دون ضرورة احترام الإدارة للمبدإ الدستوري المتعلق بالمساواة في الحقوق ومن إمكانية منظوري الإدارة وأعوانها التمسّك به مباشرة من الدستور كنصّ مرجعيّ. ويتأسّس المبدأ الدستوري المتعلّق بالمساواة في الحقوق على عديد من فصول الدستور

---

910 استشارة خاصة عدد 700 تتعلّق بإمكانية تفويض رئيس الحكومة لصلاحياته لأحد أو بعض وزرائه.

911 استشارة خاصة عدد 700 تتعلّق بإمكانية تفويض رئيس الحكومة لصلاحياته لأحد أو بعض وزرائه.

912 الملف الاستشاري عدد 17040 المتعلّق بتنقيح النظام الأساسي الخاص بأعوان المطبعة الرسمية للجمهورية التونسية.

913 الملف الاستشاري عدد 17049 المتعلّق بإحداث منحة خطر الكحول لفائدة موظفي وعملة وكالة الكحول.

من بينها الفصل 40 الذي اقتضى أنّ العمل حقّ لكلّ مواطن ومواطنة وتتّخذ الدولة التدابير الضروريّة لضمانه على أساس الكفاءة والإنصاف. ولكلّ مواطن ومواطنة الحقّ في العمل في ظروف لائقة وبأجر عادل. وكذلك الفصل 46 الذي نص على أن تضمن الدولة تكافؤ الفرص بين الرجل والمرأة في تحمّل مختلف المسؤوليّات وفي جميع المجالات دون استثناء وكذلك الفصل 49 الذي اشترط أن يحدّد القانون الضوابط المتعلّقة بالحقوق وبالحريات المضمونة بالدستور وممارستها لما لا ينال من جوهرها. وبناء عليه، فإنه لا يمكن للإدارة قانونا تحديد جنس المترشّح لسدّ شغور خطّة واعظ في منطقة بذاتها سواء تعلّق الأمر بانتداب عن طريق مناظرة أو غيرها أو تعيين في نطاق تعويض أو نقلة دوريّة كما أنه لا يجوز عند إجراء مناظرة الانتداب تولّي لجنة المناظرة التصريح بالنجاح على أساس جنس المترشّحين وكذلك يمنع على الإدارة انتداب مترشّح نجح على أساس جنسه. كما أنّ حالة الضرورة الواقعية المتمسّك بها والتي تتطلّب إجراءات تمييزيّة بين الأجناس تشترط لكي تكون قانونية أن يقتضيها صراحة قانون الوظيفة العموميّة أو النظام الأساسي المعني بالإشارة إلى طبيعة بعض الوظائف وبشكل يتناسب مع الضرورة المذكورة. كما أنه يتّجه التأكيد أنّ الممارسات التمييزيّة المذكورة إلى جانب إخلالها بمقتضيات الدستور فإنها تكرّس المسّ من الحقّ في التطوّر المهني المتماثل لكلا الجنسين ومن مبدإ المساواة أمام عمليّة الانتداب في الوظيفة العموميّة وأمام المرفق العام كما أقرّها فقه القضاء الإداري[914].

الفقرة الثالثة إلحاق:

- يؤخذ من الفصول 54 و 55 و 56 من القانون عدد 78 لسنة 1985 المؤرخ في 5 أوت 1985 المتعلّق بضبط النظام الأساسي العام لأعوان الدواوين والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الصناعية والتجارية والشركات التي تمتلك الدولة أو الجماعات العمومية المحليّة رأس مالها بصفة مباشرة وكليّا أنّه يمكن إلحاق العون القار لدى منظّمة نقابيّة وأنّه يوضع بهذا العنوان خارج صنفه الأصلي مع بقائه تابعا له ومتمتّعا بحقوقه في التدرّج والترقية والتقاعد وخاضعا لنظامه الأساسي الخاص غير أن سائر الحقوق المادية والمنافع الاجتماعية المنجرّة له تحمّل على المنظّمة التي ألحق بها وبناء عليه يكون ما ورد من تنصيص على وضع النائب النقابي القار في وضعيّة إلحاق لدى منظّمة نقابية مع استمرار تحمّل الشركة لأجرته كاملة مع الامتيازات الاجتماعية طيلة فترة نيابته غير متطابق مع الأحكام الصريحة للقانون المشار إليه أعلاه[915].

الفقرة الرابعة حق التأديب:

- إنّ التنصيص صلب مشروع النظام الأساسي الخاص على أنّه يمكن للمدير العام للوكالة تفويض حق التأديب يتعارض مع مقتضيات الفصل 31 من القانون عدد 78 لسنة 1985 المؤرّخ في 5 أوت 1978 والذي لم ينصّ على إمكانية تفويض سلطة تسليط العقوبات من الدرجة الأولى أو من الدرجة الثانية[916].
- يندرج مشروع الأمر الحكومي والنظام الأساسي الخاص الملحق به في إطار تطبيق أحكام الفقرة الثالثة من الفصل 3 من القانون عدد 78 لسنة 1985 المؤرّخ في 5 أوت 1985 والتي تسمح بضبط القواعد الخاصّة بكلّ مؤسسة ضمن نظام أساسي خاص تتم المصادقة عليه بأمر وذلك ضمن المبادئ العامّة المسطّرة بالنظام الأساسي العام وتبعا لذلك يتّجه تفادي تكرار كلّ الأحكام التشريعية عامة وأحكام القانون المذكور خاصة ضمن مشروع النظام الأساسي الخاص والاقتصار أساسا على الأحكام الخصوصيّة التي تمليها طبيعة العمل أو التي من شأنها توضيح تطبيق بعض أحكام النظام الأساسي العام بالنظر إلى خصوصيّة المؤسّسة المعنيّة ذلك أن هذا التكرار لا يتلاءم مع مقتضيات الفصل 65 من الدستور المتعلّق بضبط مجال القانون ومجال السلطة الترتيبية[917].

الفقرة الخامسة أسلاك وأسلاك فرعية:

- يندرج مشروع الأمر في إطار تطبيق الفصل الأوّل من القانون عدد 78 لسنة 1985 المؤرخ في 5 أوت 1985 الذي ينص في فقرته الثالثة على أنه: "وفي نطاق المبادئ العامة المسطّرة بهذا النظام الأساسي العام تضبط القواعد الخاصة بكلّ مؤسسة من المؤسسات المشار إليها أعلاه بنظام أساسي خاص مصادق عليه بأمر". غير أنّ مشروع الأمر يقتصر مجال تطبيقه على سلك ضبّاط الملاحة الذي يمثّل أحد الأسلاك التابعة للشركة التونسيّة للملاحة وهو ما يخالف أحكام القانون عدد 78 لسنة 1985 المذكور آنفا الذي يقتضي اتخاذ نظام أساسي خاص لجميع أعوان المؤسسة وعدم الاقتصار على أحد أسلاكها[918].

---

914 استشارة خاصة عدد 682 تتعلّق بإمكانية فتح مناظرة خارجية لانتداب وعّاظ من المترشّحين الذكور دون الإناث.

915 الملف الاستشاري عدد 16835 المتعلّق بالمصادقة على النظام الأساسي الخاص بأعوان شركة أشغال السكك الحديدية.

916 الملف الاستشاري عدد 16879 المتعلّق بالمصادقة على النظام الأساسي الخاص بأعوان الوكالة التونسية للتكوين المهني.

917 الملف الاستشاري عدد 16955 المتعلّق بالمصادقة على تنقيح النظام الأساسي الخاص بأعوان الحي الوطني الرياضي.

918 الملف الاستشاري عدد 16798 المتعلّق بالمصادقة على النظام الأساسي الخاص بضباط الملاحة بالشركة التونسية للملاحة.

- إنّ الأمر عدد 2509 لسنة 1998 المؤرّخ في 18 ديسمبر 1998 المتعلق بضبط النظام الأساسي الخاص بسلك عملة الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية يقسّم مجمل الأعوان المنتمين لهذا السلك إلى ثلاث وحدات وفي نفس الوقت إلى عشرة أصناف بما يتّجه معه وإعمالا لمبدإ التسلسل التفاضلي بين مختلف الأصناف وما يعكسه من أقدمية وكفاءة بين مختلف العملة المنتمين لنفس السلك تحديد مقدار المنحة بصفة تفاضلية تتماشى وصنف العامل المنتفع بالمنحة[919].
- إنّ قانون الوظيفة العمومية لا يمكّن من إحداث جملة من الأسلاك الفرعية المنفصلة تماما داخل نفس السلك وإنّما على العكس من ذلك يقتضي إحداث مسالك فرعية تمكّن الأعوان من الانتقال من رتبة إلى رتبة متى توفّرت لذلك الشروط القانونيّة[920].

الفقرة السادسة صيغة التسمية:

- ينصّ الفصل 78 من الدستور على أن يتولى رئيس الجمهورية بأوامر رئاسيّة التعيينات والإعفاءات في الوظائف العليا العسكريّة والدبلوماسيّة والمتعلّقة بالأمن القومي بعد استشارة رئيس الحكومة وتضبط هذه الوظائف العليا بقانون. وعليه وطالما ثبت أنّ القانون المشار إليه لم يصدر بعد وأنه لم يحدّد بعد المقصود بعبارة "الوظائف العليا" وما إذا كانت تقتصر على الرتب أو تتّسع لتشمل الخطط الوظيفية فإنّ التّنصيص صلب مشروع النظام الأساسي الخاص على الجهة المكلّفة بتسمية أعوان السلك الدبلوماسي في رتبهم أو في الخطط الوظيفية يكون مخالفا لأحكام الدستور وتدخّلا في مجال اختصاص المشرّع ما يتجه في ضوئه العدول عن تحديد الجهة المكلّفة بالتسمية وطبيعة نص التسمية ودرجته (قرار وزاري أو أمر رئاسي) في انتظار صدور القانون الذي سيضبط الوظائف الدبلوماسيّة العليا وبالتالي سيحدّد الإجراءات المستوجبة في التسمية. كما يتّجه إعادة الصياغة في اتجاه التنصيص على أنّ المقاييس الواردة بنصّه تتعلّق بترتيب أعوان السلك المقترحين للتعيين كلّ حسب رتبته أو خطّته وذلك تنسيقا مع عبارة الفصل 78 من الدستور المشار إليه أعلاه والتي يفهم منها أنّ البت في التسمية أو الإعفاء في ما يخصّ الوظائف الدبلوماسيّة يرجع لرئيس الجمهورية[921].

الفرع الثالث: ملاحظات تتعلّق بالعقود الإدارية:

الفقرة الاولى مصادقة على ملحق تعديلي:

- يتبيّن بالرجوع إلى مضمون مشروع الأمر أنه يتعلّق بالمصادقة على ملحق تعديلي لاتفاق أبرم بين الدولة التونسية ومؤسسة خاصة في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتصال والذي يعدّ بمثابة العقد الإداري وباعتبار أنّ المصادقة على الملحق التعديلي للاتفاق المشار إليه لا يندرج في إطار الأوامر الترتيبية على معنى الفصل 4 من القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرّخ في أوّل جوان 1972 المتعلق بالمحكمة الإدارية فإنّه يتعذّر إبداء الرأي بخصوص مشروع أمر المصادقة المشار إليه[922].
- ضمانا للشفافيّة والمساواة وتكافئ الفرص يتّجه إتمام مشروع الأمر بسنّ أحكام تبيّن الإجراءات المعتمدة في فتح العروض وفرزها والمعايير المعتمدة لترتيبها أو على الأقل التنصيص على أنّ اللجنة المكلفة بإعداد المراحل التحضيرية لإسناد إجازة أو إجازات لإقامة واستغلال شبكة عمومية للاتصالات لتوفير خدمات الاتصالات الجوالة من الجيل الرابع سيعهد إليها تنظيم هذه المواضيع على أن يتمّ نشر ما توصّلت إليه بخصوصها قبل الإعلان عن فتح العروض[923].

الفقرة الثانية صفقات عمومية:

- يتبيّن من وثيقة شرح الأسباب أنّ مشروع الأمر الحكومي جاء تطبيقا لأحكام الفقرة الثانية من الفصل 16 من الأمر عدد 4506 لسنة 2013 المؤرخ في 6 نوفمبر 2013 المتعلق بإحداث الوكالة الفنية للاتصالات وبضبط تنظيمها الإداري والمالي وطرق تسييرها والتي تنص على أنّ المدير العام هو الآمر بالصرف لميزانية الوكالة الفنية للاتصالات ويعقد الصفقات حسب الصيغ والشروط التي ضبطتها قواعد المحاسبة العمومية. غير أنه يجوز استثناء بعض الصفقات والمرتبطة بخصوصية مهام الوكالة من تطبيق أحكام الأمر المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية". وقد سبق للمحكمة بمناسبة إبداء رأيها في الأمر المشار إليه أن بيّنت أنّ

---

919 الملف الاستشاري عدد 16983 المتعلّق بإحداث منحة السماعة لفائدة بعض أصناف العملة في اختصاص موزع هاتف بوزارة النقل.

920 الملف الاستشاري عدد 16987 المتعلق بضبط النظام الأساسي الخاص بأعوان السلك الاداري والمالي وأعوان الترقيم لوزارة الشؤون الخارجية.

921 الملف الاستشاري عدد 16981 المتعلق بضبط النظام الأساسي الخاص بأعوان السلك الدبلوماسي لوزارة الشؤون الخارجية.

922 الملف الاستشاري عدد 16797 المتعلق بالمصادقة على الملحق التعديلي عدد 1 لبروتوكول الاتفاق المبرم بين الدولة التونسية ومؤسسة hwellet packard في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتصال.

923 الملف الاستشاري عدد 17064 المتعلّق بإحداث لجنة مكلفة بإعداد المراحل التحضيرية لإسناد إجازة أو إجازات لإقامة واستغلال شبكة عمومية للاتصالات لتوفير خدمات الاتصالات الجوالة من الجيل الرابع وضبط مهامها وتركيبتها وطرق سير عملها.

هذه الأحكام تمثّل خرقا لأحكام الفقرة الأولى من الفصل 251 من مجلّة المحاسبة العمومية التي تنص على أنّه: "تعقد الصفقات الرامية إلى شراء مواد أو تكليف بأشغال أو خدمات وكذلك صفقات الدراسات لفائدة المؤسسة حسب نفس الصيغ والقواعد المقرّرة للصفقات المبرمة لفائدة الدولة" فضلا عن أنّه لا يسوغ مجاراة وثيقة شرح الأسباب في تبرير إقصاء شراءات الوكالة الفنية للاتصالات من مجال تطبيق أحكام الأمر عدد 1039 لسنة 2014 المؤرّخ في 13 مارس 2014 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية بالنظر إلى طابعها السرّي المرتبط بالأمن الوطني باعتبار أنّ مجلة المحاسبة العمومية اقتضت ضمن فصلها 88 أنّ المصاريف ذات الصبغة السريّة هي تلك الخاصّة برئاسة الجمهورية ووزارة الدفاع الوطني ووزارة الداخلية[924].

- احتراما للمبادئ المنصوص عليها بالدستور وخاصة الفصل 15 منه وبالنّظر إلى أنّ التلفزة التونسية هي مؤسّسة عمومية للقطاع السمعي والبصري تضطلع بمهام المرفق العمومي البصري وتماشيا مع المبادئ العامة المنصوص عليها صلب الفصل 6 من الأمر عدد 1039 لسنة 2014 المؤرخ في 13 مارس 2014 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية يتّجه التنصيص على مبدأ حرية المشاركة في الطلب العمومي[925].

1. لزهاتف:

- ورد بوثيقة شرح الأسباب أنه تمّ إبرام عقد اللزمة بالتفاوض المباشر غير أن ملف الاستشارة لم يتضمّن ما يفيد توفّر الشروط الاستثنائيّة التي تبرّر عدم احترام مبدإ الدعوة إلى المنافسة لاختيار صاحب اللزمة مثلما تقتضي ذلك أحكام الفصلين 9 و 10 من القانون عدد 23 لسنة 2008 المؤرخ في غرة أفريل 2008 المتعلّق بنظام اللزمات الذي يضبط النظام القانوني العام والمبادئ الأساسية لجميع اللزمات وكذلك مقتضيات الامر عدد 1753 لسنة 2010 المؤرّخ في 19 جويلية 2010 المتعلّق بضبط شروط وإجراءات منح اللزمات الأمر الذي تعذّر معه على المحكمة التثبّت من مدى توفّر مقتضيات اللجوء للتفاوض المباشر[926].
- ينصّ الفصل 43 من القانون عدد 23 لسنة 2008 المؤرّخ في 1 أفريل 2008 المتعلّق بنظام اللزمات على ما يلي: "تنطبق أحكام هذا القانون على جميع اللزمات مع مراعاة النصوص القطاعيّة الخاصّة بها الجاري بها العمل" وبالتالي فإنّ هذا القانون ينطبق على لزمة إشغال واستغلال أجزاء من الملك العمومي البحري لغاية إحداث ميناء ترفيهي وذلك مع مراعاة أحكام القانون عدد 73 لسنة 1995 المؤرّخ في 24 جويلية 1995 المتعلّق بالملك العمومي البحري الذي يمثّل النصّ القطاعي المنطبق على اللزمة[927].

الفرع الرابع: ملاحظات تتعلّق بالمالية العموميّة:

الفقرة الاولى تأجير ومنح وامتيازات:

- إنّ مبدأ حسن التصرّف في الأموال العمومية ومقتضيات الحوكمة الرشيدة يقتضيان أن تكون الإدارة حريصة على إنفاق المال العام على أفضل وجه وأن تتفادى ما أمكنها القرارات التي يكون لها مفعول مالي بصفة رجعية على أن تكون الفترة التي يشملها هذا المفعول قصيرة ما أمكن ذلك ومرتبطة بحدث معيّن ينشئ ذلك المفعول ويبرّر العودة إليه[928].
- إنّ المرسوم عدد 88 لسنة 2011 المؤرّخ في 24 سبتمبر 2011 المتعلق بتنظيم الجمعيات قد نحى منحى اعتماد قواعد القانون الخاص كأسلوب تنظيم عمل المصفّي المعيّن إثر الحل القضائي أو الحل الاختياري وذلك بمقتضى فصليه 33 و 45 وكذلك الشأن بالنسبة إلى الأحزاب السياسية على معنى الفصل 28 من المرسوم عدد 87 لسنة 2011 في صورة الحل القضائي بما يترتّب عنه إعمال أحكام مجلة الالتزامات والعقود وتحديدا فصلها 1347 في خصوص ضبط مقدار وكيفية تأجير المصفّي عند تصفية مال الشركة أو شبهها وإعمال أحكام الفصل 30 من مجلة الشركات التجاريّة في حال كانت الذات المعنوية المصفّاة شركة تجاريّة من ضمن ممتلكات الجمعية أو الحزب السياسي أما المنظمة القانونية المنطبقة قبل دخول هذين المرسومين حيّز النفاذ فلقد نحت منحى مغاير لما سبق بيانه والثابت منه هو أنّ حلّ الذات المعنويّة متى كان قضائيّا على معنى الفصل 24 من القانون عدد 32 لسنة 1988 المؤرخ في 3 ماي 1988 المتعلق بتنظيم الأحزاب السياسية أو على معنى الفصل 26 من القانون عدد 154 لسنة 1959 المؤرّخ في 7 نوفمبر 1959 المتعلق بالجمعيات فيجب أن تتمّ تصفية أملاك الجمعيّة والأموال والقيم الراجعة للحزب عن طريق إدارة أملاك الدولة ومرادف هذه الإدارة هي وزارة أملاك الدولة منذ 18 جوان 1990 وبناء على ذلك أحدثت إدارة عامة صلب هاته الوزارة تعنى بتصفية أملاك الجمعيات المنحلّة بمقتضى الفصل 26 من الأمر عدد 1235 لسنة 1999 المؤرّخ في 31 ماي

---

924 الملف الاستشاري عدد 16867 المتعلق بضبط قواعد ابرام وتنفيذ ومراقبة الصفقات المرتبطة بخصوصية مهام الوكالة الفنية للاتصالات.

925 الملف الاستشاري عدد 17067 المتعلّق بضبط النظام الأساسي الخاص بعقود اقتناء حقوق بث وملكية الصفقات السمعية البصريّة وتنفيذها بالتلفزة التونسية.

926 الملف الاستشاري عدد 17058 المتعلّق بالمصادقة على عقد لزمة وكراس الشروط لإشغال واستغلال أجزاء من الملك العمومي البحري بطبلة من ولاية المنستير لغاية إحداث فضاء ترفيهي.

927 الملف الاستشاري عدد 17058 المتعلّق بالمصادقة على عقد لزمة وكراس الشروط لإشغال واستغلال أجزاء من الملك العمومي البحري بطبلة من ولاية المنستير لغاية إحداث فضاء ترفيهي.

928 الملف الاستشاري عدد 16790 المتعلق بالترفيع في مقادير المنحة الكيلومترية المسندة لفائدة سلك التفقد البيداغوجي بوزارة الشباب والرياضة والمرأة والأسرة والملف الاستشاري عدد 16889 المتعلق بتنقيح الأمر عدد 55 لسنة 2014 المؤرخ في 10 جانفي 2014 المتعلق بضبط النظام الأساسي الخاص بسلك المرشدين التطبيقيين للتربية التابعين لوزارة التربية.

1999 المتعلق بتنظيم الوزارة المذكورة المعوّض للفصل 7 مكرّر من الأمر عدد 1107 لسنة 1994 المؤرّخ في 14 ماي 1994. ونتاج ذلك أنه وإلى حدود دخول المرسومين سالفي الذكر حيّز النفاذ هو عدم تخصيص نصوص تعنى بتعيين وبتأجير مصفّي الجمعيات والأحزاب بالنظر لكون هذه المهمّة هي من صميم اختصاص وزارة أملاك الدولة على معنى القانون عدد 154 لسنة 1959 والقانون عدد 32 لسنة 1988 والفصل 26 من الأمر عدد 1235 لسنة 1999.[929]

- في خصوص مدى أحقيّة تمتّع أعضاء وأعوان لجنة تصفية الأموال والقيم الراجعة لحزب التجمّع المنحل بأجرة من عدمها عن نشاط التصفية وإدارتها الذي يقومون به كبيان الجهة المخوّل لها قانونا ضبط ذلك التأجير فإنّ الحقّ في ذلك مفتوح صراحة بمقتضى الفصل 14 من الأمر عدد 1294 لسنة 2013 وعليه فإنه لا لبس في تمتّع أعضاء لجنة التصفية وأعوانها الإداريين بالحقّ في الأجرة المقابلة للمهام التي يقومون بها باعتبار ذلك داخلا في مصاريف عملية التصفية وأنّ ضبط ذلك التأجير يكون موضوع أمر يصدر عن رئيس الحكومة الذي أحدث اللجنة بمقتضى الفصل الأوّل من الأمر عدد 1294 لسنة 2013 عملا بمبدإ أنّ الفرع يتبع الأصل وأنه لا يمكن في هذا الصدد الاعتداد بمقتضيات الفصلين 12 و 13 من القانون عدد 71 لسنة 1997 لعمد تعلّق المسألة بمصفيين عيّنهم رئيس المحكمة الابتدائيّة المتعهّدة بالنزاع[930].
- تضمن عنوان مشروع الأمر الحكومي المعروض عبارة "لفائدة بعض أصناف العملة في اختصاص موزّع هاتف" والحال أنّ مقتضياته لم تحدّد الأصناف المعنية بالمنحة من تلك المستثناة منها علما وأنّ الاضطلاع بمهمّة موزّع هاتف لا يشكّل سلكا بذاته صلب وزارة أو إدارة ما حتى يخص بمنح خصوصية وإنما يكون السلك في صورة الحال هو عملة الدولة والجماعات المحليّة والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإداريّة على معنى أحكام الأمر عدد 2509 لسنة 1998 المؤرخ في 18 سبتمبر 1998 لذا وإعمالا لمبدإ المساواة المنصوص عليه بالفصل 15 من الدستور والمفروض على الإدارة في تعاملها سواء مع منظوريها أو مع أعوانها فإنّ إقرار هذه المنحة في حقّ أصناف من الأعوان دون غيرهم صلب وزارة بعينها دون باقي الوزارات التي لم يسبق لها إقرار منحة مشابهة أو منحة تغطّي نفس الأعباء في حق العملة العاملين صلبها يعدّ معارضا للمبدإ سالف الذكر بما يتّجه معه إقرار هذه المنحة أيضا لفائدة كلّ موزّعي الهاتف المنتمين لسلك عملة الدولة والجماعات المحليّة والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية[931].
- إنّ المنح والامتيازات الموافقة للخطّة الوظيفيّة ترتبط بالتسمية فيها ارتباطا وثيقا باعتبارها تعدّ المقابل المالي للجهد الإضافي المبذول في إنجاز المهام المنجرّة عن الخطّة المعنيّة ويغطّي بذلك الأعباء التي يتحمّلها العون والتي تفوق الأعباء العاديّة المنجرّة عن ممارسة مهامه المرتبطة بالرتبة كما يبيّنها النظام الأساسي الخاص الراجع له بالنظر. وعليه فإنّ إسناد المنح والامتيازات دون ارتباطها بعمل إضافي يكون خروجا عن أحكام المحاسبة العمومية التي تقتضي ارتباط كلّ نفقة بعمل فعلي منجز خاصة وأنّ التأهيل التشريعي المنصوص عليه بالفصل الثاني من قانون الوظيفة العمومية والذي يبيح للنظام الأساسي الخاص إمكانية مخالفة أحكام النظام الأساسي العام لا يمكن أن يتّسع ليشمل قواعد المحاسبة العمومية[932].
- إنّ التنصيص على أنّ المنح والامتيازات المرتبطة بالتكليف بالخطط الوظيفية يتمّ بقرار يعدّ مخالفا لأحكام الفصل 14 من قانون الوظيفة العموميّة الذي يقتضي أنّه لا يمكن تخويل أي غرامة أو منحة مهما كان نوعها لعون خاضع لهذا النظام الأساسي العام ما لم يصدر في شأنها أمر بعد أخذ رأي وزير المالية خاصّة وأنّ خصوصيّة السلك المزمع تنظيمه بالأمر الحكومي لا تبيح مخالفة أحكام القانون في خصوص صرف المنح لما لها من أثر على ميزانيّة الدولة ومساس بتوازناتها المالية[933].
- إنّ احترام مبدإ تدرّج الرتب يقتضي أن لا يتمّ تمتيع المنتمين للرتبة الأدنى بمنحة أرفع من المنتمين للرتبة الأعلى منها[934].
- ينص الفصل 7 من الأمر عدد 4953 لسنة 2013 المؤرخ في 5 ديسمبر 2013 المتعلق بتطبيق أحكام الفصل 22 (ثالثا) من القانون عدد 9 لسنة 1989 المؤرّخ في أوّل فيفري 1989 المتعلق بالمساهمات والمنشآت والمؤسسات العمومية على البنوك العمومية على أنه علاوة على الصلاحيات المنصوص عليها بمجلة الشركات التجارية تقوم مجالس الإدارة ومجالس مراقبة البنوك العمومية بالمصادقة على سياسة التأجير وملاءمتها مع عقد برنامج البنك وهو ما يتجه معه مراجعة مقتضيات فصول مشروع الأمر الحكومي بالتنصيص على أنّ أنظمة التأجير يجب أن تكون متلائمة مع عقود البرامج وذلك باعتماد مقاييس واضحة ودقيقة تبيّن كيفية التفاعل بين درجة تحقيق الأهداف الكمية والنوعية المحدّدة صلب عقود البرامج وبين مستويات تأجير المسيّرين بما في ذلك عنصر التأجير القار والمخصص للمديرين العامين والمنحة الخاصة المخولة لرؤساء مجالس الإدارة وذلك ضمانا لاحترام مقتضيات مبدأ الحوكمة الرشيدة ومبدأ حسن

---

929 استشارة خاصة عدد 652 تتعلق بإسناد منحة لأعضاء وموظّفي لجنة تصفية الاموال والقيم الراجعة لحزب التجمّع المنحل بعنوان أجرة تصفية.

930 استشارة خاصة عدد 652 تتعلق بإسناد منحة لأعضاء وموظّفي لجنة تصفية الأموال والقيم الراجعة لحزب التجمّع المنحل بعنوان أجرة تصفية.

931 الملف الاستشاري عدد 16983 المتعلق بإحداث منحة السماعة لفائدة بعض أصناف العملة في اختصاص موزع هاتف بوزارة النقل.

932 الملف الاستشاري عدد 16987 المتعلق بضبط النظام الأساسي الخاص بأعوان السلك الاداري والمالي وأعوان الترقيم لوزارة الشؤون الخارجية.

933 الملف الاستشاري عدد 16987 المتعلق بضبط النظام الأساسي الخاص بأعوان السلك الاداري والمالي وأعوان الترقيم لوزارة الشؤون الخارجية و الملف الاستشاري عدد 16981 المتعلق بضبط النظام الأساسي الخاص بأعوان السلك الدبلوماسي لوزارة الشؤون الخارجية.

934 الملف الاستشاري عدد 17019 المتعلق بضبط نظام تأجير سلك منشطي رياض الأطفال.

التصرف في الأموال العمومية الذي يقتضي أن تكون الإدارة حريصة على إنفاق المال العام على أفضل وجه عملا بأحكام الفقرة الثانية من الفصل 10 من الدستور[935].

- إنّ المنح الخاصّة يجب أنّ تتعلّق بتعويض العون العمومي عن مصاريف بذلها بمناسبة القيام بمهامه أو لتأجير أشغال إضافيّة يقوم بها أو لتغطية أعباء خصوصيّة يتحمّلها أو مخاطر يتعرّض لها أو لبعد مكان العمل عن مقرّ السكنى وغيرها من التحمّلات التي تبرّر إسناد هذه المنح وعليه وطالما أنّ التعيين في حدّ ذاته لا يدخل في عداد ما ذكر ولا يعتبر من قبيل التحمّلات التي تبرّر إسناد منحة خاصّة بهذا العنوان فإنه يتّجه العدول عن إحداث المنحة[936].
- ينص مشروع الأمر الحكومي على أنّ الأعوان الملحقين لدى هيئة الحقيقة والكرامة على مختلف رتبهم وأصنافهم وخططهم الوظيفية علاوة على أجورهم الشهرية التي يتقاضونها في إدارتهم الأصليّة بمنحة شهرية إضافية يتم صرفها وفق احدى الصيغتين التاليتين وذلك حسب خيار العون المعني: إما مبلغ شهري صافي تحدّد نسبته بعشرين بالمائة من الأجر الذي يتقاضاه العون في إدارته الأصليّة أو مبلغ صافي يصرف حسب الصنف أو الوحدة التي ينتمي إليها كلّ عون غير أنه يتجه حذف عبارة "إضافيّة" بما أنّ المنحة تكتسي طابعا خصوصيّا مستقلاّ عن المرتّب الذي يتقاضاه العون بإدارته الأصليّة وهي مسندة من هيئة الحقيقة والكرامة طبق القانون المحدث لها كحذف الخيار الأوّل المتعلق بربط احتساب المنحة بالرجوع إلى نسبة عشرين بالمائة من المرتّب لتجافيه مع مبدإ خصوصيّة هذه المنحة فضلا عن أنّ ربطها بنسبة من المرتّب يضفي على مبلغها عدم الاستقرار ويتعارض مع مبدإ المساواة ذلك أنه يكرّس صرف منح متفاوتة للأعوان الملحقين لدى هيئة الحقيقة والكرامة حتى وإن كانوا يساهمون بنفس الدرجة في أعمال الهيئة ويتحمّلون نفس الأعباء[937].
- يتعارض مضمون الفصل 5 من مشروع الأمر الحكومي الذي ورد به أنه تخضع المنح المسندة للحجز بعنوان المساهمة في نظام التقاعد والحيطة الاجتماعية ورأس المال عند الوفاة وللضريبة على الدخل طبقا للتشريع الجاري به العمل مع ما ورد صلب الفصل الأوّل من نفس المشروع من أن المنح المذكورة تصرف في شكل مبلغ شهري صافي ذلك أنّه يفهم من عبارة مبلغ صافي أنّ مبلغ المنحة لا يخضع للاقتطاعات التي عدّدها الفصل 5 خصوصا وأنّ مجموع المبالغ الذي يتقاضاها العون لا تكون صافية وإنما تستعمل كقاعدة لاحتساب الدخل الصافي الخاضع للضريبة على الدخل ولبقية الاقتطاعات وهو ما يتطلّب إعادة الصياغة في اتجاه تفادي التعارض وتحقيق التناسق المطلوب[938].

الفقرة الثانية بطاقات تنفيذية:

- إن المبدأ في استخلاص الديون العمومية يكون بموجب بطاقة تنفيذية وفي صورة وجود ديون عمومية لم تتخّذ في شأنها طريقة خاصّة فإن استخلاصها يكون بمقتضى بطاقة إلزام. وبالرجوع إلى الفصل 14 من القانون المحدث للديوان الوطني للصناعات التقليدية وطالما أنّ مجلّة المحاسبة العمومية نصّت على إلغاء الفصل 6 من الأمر المؤرّخ في 28 ديسمبر 1900 الضابط لطريقة استخلاص الديون الراجعة للدولة والذي كان ينظّم العمل ببطاقات التصفية المنصوص عليها بالفصل 14 المشار إليه فإن ديون الديوان الوطني للصناعات التقليدية تصبح في حكم الديون العمومية التي لم ينص القانون على طريقة خاصة لاستخلاصها والتي تكون جبايتها الجبريّة بمقتضى بطاقة إلزام. وعليه فإنّ قائمة التصفية المنصوص عليها بالفصل 14 من القانون المحدث للديوان الوطني للصناعات التقليدية تعتبر من قبيل البطاقات التنفيذية التي وقع إلغاؤها صراحة ولا يمكن الاعتماد عليها لاستخلاص ديون الديوان في حين أنه يبقى للديوان إمكانية استخلاص ديونه بواسطة بطاقة إلزام يصدرها المحاسب المختصّ ويوقّعها وزير المالية أو من فوّض له وزير المالية في ذلك لتصير نافذة[939].
- عملا بما سلف بيانه من اعتبارات وأسباب تكون أموال وممتلكات الهيئة العليا المستقلة للانتخابات سواء كانت منقولة أو غير منقولة قيما أو سندات خاضعة لمقتضيات الفصل 37 من مجلة المحاسبة العموميّة باعتبارها أموالا عمومية ويترتب على ذلك تحصينها من كافة أشكال العقل والأعمال التنفيذية الجبرية[940].
- إنّ تحصين الأموال الراجعة للذوات العمومية من دولة أو مؤسسات عمومية أو جماعات محليّة يجد سنده في مبدأي حماية الأموال العمومية واستمرارية المرفق العام وبالتالي فإن الفصل في تمتيع الأموال الراجعة للهيئة العليا المستقلّة للانتخابات بهذا الامتياز من عدمه يكون محكوما بتحديد طبيعتها[941].

---

935 الملف الاستشاري عدد 17033 المتعلق بإتمام الأمر عدد 1855 لسنة 1990 المؤرخ في 10 نوفمبر 1990 المتعلق بضبط نظام تأجير رؤساء المنشآت ذات الأغلبية العمومية.

936 الملف الاستشاري عدد 17123 المتعلّق بإحداث منحة تعيين لفائدة سلك مساعدي التطبيق والبحث للتعليم العالي والبحث العلمي.

937 الملف الاستشاري عدد 17160 المتعلّق بضبط المنح المخولة للأعوان الملحقين لدى هيئة الحقيقة والكرامة.

938 الملف الاستشاري عدد 17160 المتعلّق بضبط المنح المخولة للأعوان الملحقين لدى هيئة الحقيقة والكرامة.

939 استشارة خاصة عدد 668 تتعلّق بتسويغ محلات معدّة لممارسة نشاط حرفي مقامة بقرى أو فضاءات حرفيّة تعود ملكيّتها للدولة أو للديوان الوطني للصناعات التقليدية وبخصوص استصدار بطاقة إلزام في شأن ديون الديوان الوطني للصناعات التقليدية المتخلّدة لدى الغير.

940 استشارة خاصة عدد 670 تتعلّق بإمكانية انسحاب أحكام الفصل 37 من مجلة المحاسبة العمومية على الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات بما يجعلها متمتّعة بنفس الضمانات القانونية إزاء العقل القانونية التي تتمتع بها الدولة والجماعات المحلية وللمؤسسات العمومية وبالتالي لا يجوز قانونا التنفيذ الجبري أو العقلة على أموالها وممتلكاتها.

الفقرة الثالثة موارد الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات:

- بالعودة إلى مقتضيات القانون عدد 23 لسنة 2012 المؤرّخ في 20 ديسمبر 2012 المتعلق بالهيئة العليا المستقلّة للانتخابات فإن الملاحظ وفق الفصل 20 منه هو اقتصار موارد الهيئة على ما تخصّصه لها ميزانية الدولة دون سواها من اعتمادات كما أنّ أساليب التصرّف في الاعتمادات المذكورة والمتّبعة بالقانون الأساسي المذكور هي مستلهمة من مجلة المحاسبة العمومية ومن القانون الأساسي للميزانية فهي تبتدأ بمرحلة الإعداد لمشروع الميزانية وعرضه على مصادقة مجلس الهيئة ليعقبها إعداد تقرير تصرّف ماليّ وإداريّ يعرض على مراقب حسابات وعلى مصادقة المجلس المذكور وكذلك السهر على مطابقة القوائم المالية للقوانين الجاري بها العمل ومدّ مجلس الهيئة بتقارير التدقيق والرقابة الداخلية بصفة دورية وهي مرحلة الإقرار ولتنتهي أخيرا بتدارك إعفاء نفقات الهيئة من الرقابة المسبقة للمصاريف العمومية نأيا بها عن التجاذب مع السلطة التنفيذية القائمة وذلك بإخضاعها إلى الرقابة اللاحقة لمحكمة المحاسبات وإلى مصادقة مجلس نواب الشعب والنشر بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية أو عدم المصادقة وما يترتّب عنه وهي مرحلة الختم آخر المراحل المنصوص عليها بالفصل الاوّل من مجلة المحاسبة العموميّة[942].

الفقرة الرابعة تمويل جمالعيات:

- بالنظر إلى تعلّق الأمر عدد 5183 لسنة 2013 المؤرخ في 18 نوفمبر 2013 بضبط معايير واجراءات وشروط اسناد التمويل العمومي للجمعيات ومخافة أن يخرج عن حدود التأهيل التشريعي الممنوح له فإن عبارة المنح والتمويلات الواردة على إطلاقها ودون تحديد مصدرها العمومي قد يفهم منها أنّ الاستثناء من تطبيق أحكام الأمر المشار إليه إنّما يشمل مجمل المنح والتمويلات التي قد تحصل عليها الجمعيات التي لها فروع جهوية أو محليّة ومقرّات وممتلكات عقارية ومنقولة وأجراء من مختلف الأصناف والتي تعاضد مجهودات الدولة في تسيير مرفق عمومي والحال أنّ الفصلين 34 و 40 من المرسوم عدد 88 لسنة 2011 قد أجازا حصول الجمعيات على تبرعات وهبات ووصايا نقدية وعينية وطنية وأجنبية خاصة وعمومية[943].
- إنّ تمتيع كلّ من المندوبيات والإدارات الجهوية للبيئة والتنمية المستدامة بميزانية مستقلّة في ظل عدم تمتّعها بالشخصيّة القانونية وبالاستقلال المالي يتعارض مع مقتضيات كل من الفصل 23 من القانون الأساسي للميزانية الذي كلّف رؤساء الإدارات بضبط التقديرات السنوية لنفقات المصالح التابعة لهم والفصل 85 من مجلّة المحاسبة العموميّة الذي منح صفة رئيس إدارة إلى الوزراء الذين بصفتهم تلك يكونون آمري صرف لنفقات الدولة. كما أنّ منح صفة آمر صرف مساعد في نطاق تكليف مندوب البيئة والتنمية المستدامة والمدير الجهوي للبيئة والتنمية المستدامة بتنفيذ الاعتمادات المفوّضة يستوجب الاحتكام إلى الفصل 87 من مجلة المحاسبة العمومية الذي يشترط صدور قرار وزاري في الغرض[944].

الفقرة الخامسة استخلاص معاليم:

- إنّ التنصيص على أنّ الهيئة العامّة للتأمين تواصل بصفة استثنائية استخلاص المعلوم المستوجب بعنوان سنة 2014 والمستخلص في سنة 2015 في أجل أقصاه موفى السداسي الأول لسنة 2015 دون تحديد طرق وإجراءات استخلاص المعلوم بصفة واضحة ودقيقة من شأنه أن يؤدي إلى إشكاليات في التطبيق وحرصا على تدارك هذا النقص يتجه التنصيص على أنّ مؤسسات التأمين وإعادة التامين تواصل بصفة استثنائية دفع مبلغ المعلوم المستوجب بعنوان سنة 2014 على دفعة واحدة تكون مستوجبة الخلاص في أجل أقصاه آخر يوم عمل من السداسي الأوّل لسنة 2015.[945]
- فوّض مشروع الأمر الحكومي ضبط المساهمات الماليّة للأولياء وكذلك ضبط الجهة المكلّفة بقبضها وكيفية توزيعها إلى قرار مشترك بين وزير التربية ووزير المالية والمعلوم أنّ التفويض من السلطة الترتيبية العامة سيما في إطار المالية العمومية التي ينجرّ عنها التزامات لا يكون مطلقا وعاما وهو ما يتعين معه ضبط معايير احتساب المقادير المالية المطلوبة من الأولياء وكذلك تحديد الجهة المكلّفة بقبضها وكيفية توزيعها على مختلف المتدخّلين[946].

الفقرة السادسة مصاريف سرية:

[941] استشارة خاصة عدد 670 تتعلّق بإمكانية انسحاب أحكام الفصل 37 من مجلة المحاسبة العمومية على الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات بما يجعلها متمتّعة بنفس الضمانات القانونية إزاء العقل القانونية التي تتمتع بها الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية وبالتالي لا يجوز قانونا التنفيذ الجبري أو العقلة على أموالها وممتلكاتها.

[942] استشارة خاصة عدد 670 تتعلّق بإمكانية انسحاب أحكام الفصل 37 من مجلة المحاسبة العمومية على الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات بما يجعلها متمتّعة بنفس الضمانات القانونية إزاء العقل القانونية التي تتمتع بها الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية وبالتالي لا يجوز قانونا التنفيذ الجبري أو العقلة على أموالها وممتلكاتها.

[943] الملف الاستشاري عدد 17179 المتعلق بإتمام الأمر عدد 5183 لسنة 2013 المؤرخ في 18 نوفمبر 2013 المتعلق بضبط معايير واجراءات وشروط اسناد التمويل العمومي للجمعيات.

[944] الملف الاستشاري عدد 17214 المتعلّق بضبط مشمولات المصالح الخارجية لوزارة البيئة والتنمية المستدامة وتنظيمها الاداري والمالي.

[945] الملف الاستشاري عدد 16817 المتعلق بتنقيح الأمر عدد 2553 لسنة 2008 المؤرخ في 7 جويلية 2008 المتعلق بتحديد نسب المعاليم الراجعة للهيئة العامة للتأمين والمنصوص عليها بالفصل 198 من مجلة التأمين ومبالغها وطرق استخلاصها.

[946] الملف الاستشاري عدد 17145 المتعلّق بضبط شروط تنظيم دروس التدارك أو الدعم والدروس الخصوصية داخل فضاء المؤسسات التربوية.

- طالما أنّ الإدارة العامّة للديوانة تعود بالإشراف حاليا إلى وزارة المالية فإنّ المصاريف المتعلّقة بها لا تندرج ضمن الاستثناء الوارد ذكره بالفصل 88 من مجلة المحاسبة العمومية والمتعلق حصرا بالمصاريف السرية لكل من رئاسة الجمهورية ووزارة الدفاع الوطني ووزارة الداخلية. وعليه وفي غياب أيّ تأهيل تشريعي يستثني مصاريف هذه الإدارة العامّة من التأشيرة المسبقة لمراقبة المصاريف العمومية فإنه يتّجه العدول عن مشروع الأمر الحكومي المعروض علما وأنّه بمناسبة إعداد قانون المالية التكميلي لسنة 2015 قد يصبح من المتاح مراجعة أحكام الفصل 88 من مجلة المحاسبة العمومية في اتجاه إدراج أحكام تشريعية تتعلق بالترخيص في استثناء النفقات ذات الصبغة السرية للإدارة العامة للديوانة من التأشيرة المسبقة لمراقبة المصاريف العمومية بالإضافة إلى الجهات المذكورة وتكون سندا تشريعيا لإصدار أمر حكومي[947].

الفقرة السابعة شؤون اجتماعية:

- إنّ إقرار سحب بطاقة العلاج مباشرة دون اتخاذ أي إجراء مسبق كالإعلام أو التنبيه يعدّ إجراء مجحفا بما يتّجه معه إقرار إجراءات مسبقة قبل مباشرة السحب وتمكين المعني بالأمر من تقديم أوجه دفاعه في أجل معقول[948].
- يتمثّل الهدف من إحداث وحدة العيش في توفير الإقامة والرعاية للأشخاص المعوقين وخاصّة من ضعاف الحال إلا أنّ اشتراط نسخة من بطاقة الإعاقة ضمن الوثائق المكوّنة لملف القبول جاء مجحفا ولا يتلاءم مع الحالة الاجتماعيّة للأشخاص المستهدفين كما انه يتعارض وبعض المهام الموكولة للوحدة باعتبار أنّ دورها يتمثّل في تيسير الوصول إلى الخدمات الإداريّة والقضائيّة التي من بينها الحصول على بطاقة معاق إضافة إلى أنّ الحصول على هذه البطاقة يستدعي القيام بعدّة إجراءات وبالتالي لا يتمتّع بها كلّ المعاقين آليّا بما لا يمكن معه أن يكون الحصول عليها شرط من شروط القبول بالوحدة وهو ما يستدعي توخّي التيسير بإضافة عبارة إن وجدت[949].
- اقتضت الفقرة الثانية من الفصل 10 من القانون عدد 51 لسنة 2013 المؤرّخ في 23 ديسمبر 2013 المتعلق بقانون المالية التكميلي لسنة 2013 أن ينتفع بأولوية التمتّع بإحدى تدخّلات البرنامج الخصوصي للسكن الاجتماعي قرين الشهيد من الأمنيين والعسكريين والديوانة أوّلا وأبناؤه ثانيا وأبوه ثالثا وأخيرا أمّه واكتفى الفصل المذكور بهذا القدر من أصول وفروع وأقرباء الشهداء والحال أنّ مشروع الامر الحكومي المعروض لم يكتف بتغيير ترتيب أصول الشهيد بتقديم أمّه في الاحقيّة على أبيه على خلاف ما اقتضاه القانون أساس التأهيل التشريعي وإنما تمّ تجاوز التأهيل بإضافة فئة جديدة ممّن هم في إعالة الشهيد متاح لهم الانتفاع بإحدى تدخّلات البرنامج الخصوصي للسكن الاجتماعي بعد موافقة لجنة قيادة البرنامج وهي إضافة لم ينصّ عليها القانون ولم يتعرّض لها ولو على سبيل الإشارة[950].
- اقتضى الفصل 15 من الدستور أن تخدم الإدارة العموميّة المواطن وفق مبادئ الحياد والمساواة ووفق قواعد الشفافيّة والنزاهة والنجاعة والمساءلة وهو ما يستوجب ترجمته في خصوص أساليب وشروط تقديم ملفات الانتفاع بالبرنامج الخصوصي للسكن الاجتماعي وذلك من خلال طلب التصاريح السنوية للضريبة على دخل الأشخاص الطبيعيين عن المدّة السابقة لإقرار البرنامج أي لسنة 2012 وذلك في سبيل استهداف الفئات الاجتماعية ضعيفة الدخل واقصاء الأشخاص الذين يتعمّدون الحطّ من دخلهم السنوي بعد علمهم بالبرنامج المذكور. من جهة أخرى فإن استثناء بعض الفئات من الإجراءات المطلوبة للانتفاع والمقصود بهؤلاء أعوان وزارة الدفاع الوطني من صغار الرتباء وغيرهم يتعارض ومبادئ الجمهورية من مساواة وشفافية خاصة في ظلّ وجود أجهزة أو مصالح صلب الإدارات أو الوزارات التي ينتمون إليها قد تعنى ببرامج تماثل البرنامج الخصوصي للسكن الاجتماعي كديوان المساكن العسكرية[951].

الفقرة الثامنة مبدأ عدم رجعيّة المقرّرات الإداريّة:

- إنّ إكساب مشروع أمر ترتيبي مفعولا رجعيّا يتعارض مع مقتضيات الفصل الثاني من القانون عدد 64 لسنة 1993 المؤرّخ في 5 جويلية 1993 المتعلق بنشر النصوص بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية وبنفاذها والمتضمنة التنصيص على أنّ النصوص القانونية والترتيبية تكون نافذة المفعول بعد مضي خمسة أيّام على إيداع الرائد الرسمي المدرجة به بمقر ولاية تونس العاصمة[952].

---

[947] الملف الاستشاري عدد 16939 المتعلق بضبط الطريقة الخاصة بتأشير المصاريف ذات الصبغة السرية للإدارة العامة للديوانة والمصادقة على الصفقات المتعلقة بها.

[948] الملف الاستشاري عدد 17054 المتعلّق بصيغ وشروط وإجراءات اسناد بطاقة العلاج المجاني لفائدة المقاومين وسحبها.

[949] الملف الاستشاري عدد 17164 المتعلّق بإحداث وحدة عيش لإيواء الأشخاص المعوقين بالزهروني وضبط تنظيمها الاداري و المالي و تراتيب سيرها.

[950] الملف الاستشاري عدد 16928 المتعلق بتنقيح واتمام الأمر عدد 1224 لسنة 2012 المؤرخ في 10 أوت 2012 والمتعلق بتطبيق أحكام قانون المالية التكميلي لسنة 2012 المتعلقة بإحداث البرنامج الخصوصي للسكن الاجتماعي كما تم تنقيحه واتمامه بالأمر عدد 4251 لسنة 2014 المؤرخ في 5 ديسمبر 2014.

[951] الملف الاستشاري عدد 16928 المتعلق بتنقيح واتمام الأمر عدد 1224 لسنة 2012 المؤرخ في 10 أوت 2012 والمتعلق بتطبيق أحكام قانون المالية التكميلي لسنة 2012 المتعلقة بإحداث البرنامج الخصوصي للسكن الاجتماعي كما تم تنقيحه واتمامه بالأمر عدد 4251 لسنة 2014 المؤرخ في 5 ديسمبر 2014.

[952] الملف الاستشاري عدد 16855 المتعلق بضبط صيغ وشروط منح وسحب الترخيص للمصدرين الخواص في تصدير زيت الزيتون التونسي في اطار الحصة الممنوحة للبلاد التونسية من قبل الاتحاد الأوروبي بعنوان سنة 2015.

- إنّ التنصيص على تطبيق أحكام ترتيبية بتاريخ سابق لتاريخ دخول الأمر الذي ينشئها حيّز التنفيذ وبعنوان سنة ماليّة منقضية يتعارض مع مبدإ عدم رجعيّة النصوص القانونية من جهة ومع مبدإ حسن التصرّف في الأموال العمومية ومبدإ الحوكمة الرشيدة من جهة أخرى كما يتعارض مع المبادئ العامة التي تسوس الميزانية العمومية وهي السنوية وتخصيص الاعتمادات والشمول والتوازن والوحدة خصوصا وأنّ هذه المبادئ تقتضي أن تكون الإدارة حريصة على إنفاق المال العام على أفضل وجه عملا بأحكام الفقرة الثانية من الفصل 10 من الدستور وأن تتفادى ما أمكنها القرارات التي يكون لها مفعول مالي بصفة رجعيّة كما أنه سبق للمحكمة وأن بيّنت في مناسبات سابقة أنّ تطبيق الأحكام الترتيبية بصفة رجعيّة لا يمكن أن يكون إلا بصفة استثنائية وفي باب تسوية الوضعيات. وعليه فإنّ إكساب الأحكام موضوع التنقيح مفعولا رجعيا يخرجها من ميزانية السنة الجارية ليعود بأثرها المالي إلى مطلع سنة 2013 يعدّ من قبيل التوسّع في الاستثناء وهو ما لا يستساغ قانونا ضرورة انّ الاتفاقيات المبرمة بين الإدارة والنقابات المهنية لا يمكن لها البتّة مخالفة أحكام الدستور[953].
- عملا بمبدإ عدم رجعية المقرّرات الإداريّة يتّجه حذف الأثر الرجعي لأحكام مشروع الأمر المعروض واعتبار أحكامه منطبقة من تاريخ نفاذه[954].
- لا يجوز التنصيص على أنّ سريان مفعول مشروع الأمر يكون بصفة رجعيّة وذلك احتراما لقاعدة عدم رجعية المقررات الإدارية التي تقتضي أنّ جميع القرارات الإداريّة سواء كانت ترتيبية عامة أو فرديّة لا يجوز تضمينها أثرا رجعيّا وذلك احتراما لقواعد الاختصاص من حيث الزمن لأن مصدر القرار الرجعي يتعدى حدود اختصاص سلفه وتأسيسا عليه فإن سريان مفعول النص يكون من تاريخ دخوله حيز التنفيذ[955].
- إنّ تخفيض ساعات العمل للمدرّسين المبرّزين بصفة رجعيّة يتنافى مع مبدإ عدم رجعيّة الأوامر الترتيبية وله تأثير على نظام التأجير باعتبار التنصيص على احتساب ساعات التدريس التي يقوم بها المدرّسون المبرزون التابعون لوزارة التربية زيادة على التوقيت المطلوب كساعات إضافيّة[956].

الفرع الخامس: ملاحظات تتعلّق بالمنشآت والمؤسسات العمومية:

الفقرة الأولى مؤسسات صحيّة:

- للتمييز بين اختصاصات مدرسة الصحّة العسكريّة واختصاصات مدارس صحيّة عسكريّة أخرى على غرار المدرسة التطبيقية للصحّة العسكريّة يتّجه التأكيد على المهمّة الأساسيّة المسندة لمدرسة الصحّة العسكريّة بمقتضى الفصل 84 من القانون عدد 98 لسنة 1991 المؤرّخ في 31 ديسمبر 1991 المتعلّق بقانون المالية لسنة 1992 وهي تكوين الممرّضين والمخبرين والمحضّرين في الصيدلة لفائدة المؤسّسات الاستشفائيّة للصحّة العسكرية[957].
- يتبين بالرجوع إلى وثيقة شرح الأسباب أن مشروع الأمر الحكومي يتنزّل في إطار تطبيق أحكام الفصل 9 من القانون عدد 63 لسنة 1991 المتعلق بالتنظيم الصحّي والذي ينص على أنه تخضع الهياكل الراجعة بالنظر إلى وزارة الدفاع الوطني ووزارة الداخلية إلى نصوص خاصة". وعليه، يتحتّم الرجوع إلى مقتضيات الدستور لتحديد طبيعة النصوص الخاصة حيث نص الفصل 65 منه على أنّ ضبط المبادئ الأساسية للصحّة العموميّة يكون من مجال القانون وفي هذا الإطار يتنزّل القانون عدد 63 لسنة 1991 الذي ضبط هذه المبادئ العامّة. بالتالي فإن ورود مشروع الأمر الحكومي في صيغة أمر ترتيبي يستند إلى القانون عدد 63 المشار إليه يفهم منه خضوع الهياكل الصحيّة العسكريّة للمبادئ العامة المسطّرة بالقانون سالف الذكر بما لا يمكن معه للمشروع أن يتضمّن مقتضيات مخالفة لها بما يتّجه معه احتراما لمبدإ هرمية النصوص القانونية ملاءمة أحكام المشروع مع الفصل 17 من القانون من خلال التنصيص على أنّ الهياكل الصحيّة العسكريّة تكون إما في شكل مؤسسات عمومية ذات صبغة إدارية أو مؤسسات عمومية للصحّة[958].
- إنّ تأهيل القرار الوزاري ضبط الشروط والإجراءات للتسمية في الخطط الوظيفية بمختلف أصناف المؤسسات الاستشفائية والصحية التابعة لوزارة الصحّة والمحدّدة بمقتضى أوامر ترتيبية يعدّ تنزيلا من القيمة القانونية لهذه المقتضيات كما أنّ في ذلك تعارضا مع مبدإ توازي الصيغ والشكليات إذ أنّه طالما تتمّ التسمية في

---

953 الملف الاستشاري عدد 16990 المتعلق بإتمام الأمر عدد 2524 لسنة 2013 المؤرخ في 10 جوان 2013 المتعلق بضبط نظام تأجير سلك القيمين العامين التابعين لوزارة التربية.

954 الملف الاستشاري عدد 17017 المتعلق بإحداث منحة شهرية خاصة لفائدة مدرسي التربية البدنية الراجعين بالنظر لوزارة الشباب والرياضة.

955 الملف الاستشاري عدد 17077 المتعلّق بضبط نظام تأجير مختلف اشغال مناظرات انتداب وترقية للمدرسين التكنولوجيين.

956 الملف الاستشاري عدد 17124 المتعلّق بتنقيح واتمام الأمر عدد 2438 لسنة 2004 المؤرخ في 19 أكتوبر 2004 المتعلق بضبط النظام الأساسي الخاص بسلك المدرسين المبرزين التابعين لوزارة التربية ولوزارة التعليم العالي والبحث العلمي.

957 الملف الاستشاري عدد 17167 المتعلّق بتنظيم مدرسة الصحة العسكرية وضبط نظام التكوين بها.

958 الملف الاستشاري عدد 17253 المتعلّق بتنظيم الهياكل الصحية العسكرية.

الخطط الوظيفية بأمر على معنى الفصل 32 من القانون عدد 63 لسنة 1991 المؤرخ في 29 جويلية 1991 المتعلق بالتنظيم الصحّي فإنّ شروط هذه التسمية يتحتّم أن تضبط بنصّ من نفس الدرجة على الأقل هذا علاوة على التعارض مع مبدإ عدم تركيز السلطات لدى نفس الجهة نظرا لكون وزير الصحّة هو سلطة الاقتراح وليس له أن يضبط شروطا إضافيّة لتلك الواردة بالأوامر الترتيبية في الذين سيقترحهم على رئيس الحكومة بصفته سلطة التسمية[959].

الفقرة الثانية مؤسسات تربوية:

- إنّ تحويل صبغة مؤسسة عمومية من إداريّة إلى أخرى لا تكتسي صبغة إداريّة (علمية وتكنولوجية) أو العكس لا يفيد إحداث ذات معنوية جديدة وحلّ الذات المعنوية الأصليّة لتلك المؤسسة وما يستتبع ذلك من ضرورة لإحالة ممتلكاتها إلى مؤسسة عمومية أخرى في صورة بقاء الحاجة إلى الحفاظ على المرفق العام الذي من أجله وقع بعث المؤسسة العمومية المنحلّة. والملاحظ أنّ المرفق العام الموكول لجامعة تونس الافتراضيّة لم يتغيّر بتحويل الصبغة كما أنّ النظام الأساسي للأعوان العاملين بها باق على حاله وكذلك سلطة الإشراف على المؤسسة العمومية بعينها. هذا بالإضافة إلى أنّ مرفقها العام للبحث العلمي الافتراضي لم تتم إحالته إلى مؤسسة عموميّة أخرى تعنى بتسيير نفس المرفق بما يفيد أنّ الجامعة باقية على حالها منذ إحداثها بمقتضى الأمر عدد 112 لسنة 2002 ولن تتغيّر إلا صبغتها. وبما أنّ الذات المعنوية للمؤسسة العمومية هي نفسها فيصبح من البديهي أن تواصل الانتفاع بنفس حقوقها وأن تتحمّل ما عليها من الالتزامات بالرغم من تغيير صبغتها من إداريّة إلى علميّة وتكنولوجيّة وكذلك أن تبقي على ممتلكاتها بما يجعل من إجراءات حلّ جامعة تونس الافتراضيّة على معنى الفقرة الاولى من الفصل 2 دون جدوى مما يتّجه معه العدول عنها والاكتفاء بتحويل صبغة الجامعة[960].
- يستنتج من أحكام الفصل 29 من القانون التوجيهي عدد 80 سنة 2002 المؤرّخ في 23 جويلية 2002 المتعلق بالتربية والتعليم المدرسي أن تقسيم المؤسسات التربوية والتكوينية إلى أصناف يتميّز كل صنف منها بنظام قانوني خاص وفيما يتعلق بالمدارس الإعداديّة النموذجيّة فإنّ الفصل 60 مكرّر من القانون المشار إليه قد خصّ القرار الصادر عن الوزير المكلّف بالتربية بضبط مقاييس المشاركة في مناظرة الدخول إليها وفي هذا السياق ورد قرار وزير التربية والتكوين المؤرّخ في 14 ماي 2008 الذي خصّ صلب الفقرة الثانية من فصله الثاني القرار الوزاري بمنح صفة المدرسة الإعدادية النموذجيّة. وعليه فإن ورود مقتضيات لمنح الصفة النموذجية لمعهد بمقتضى مشروع الأمر الحكومي يكون متعارضا مع النصوص القانونية[961].
- جاء في وثيقة شرح الأسباب وفي الفصل 2 من مشروع الأمر أن الغاية من إحداث المرصد الوطني للتربية تتمثّل في تركيز الرؤية الاستشرافية وتطوير المنظومة التربوية على أساس بحوث ودراسات علمية وهي نفس المهام تقريبا التي يضطلع به اليوم المركز الوطني للتجديد البيداغوجي والبحوث التربوية علاوة على أنّ هذا الأخير له نفس الطبيعة القانونية للمركز المزمع إحداثه ويخضع كذلك لإشراف وزارة التربية. وبناء عليه إذا كانت النية متّجهة نحو إحداث المركز الجديد والإبقاء على المركز الوطني للتجديد البيداغوجي والبحوث التربوية فإنه يتعيّن اجتناب التداخل بين المهام الموكولة لكل منهما وإفراد كلّ مركز بمهام خاصة به. على أنّه يستحسن إمّا الإبقاء على المركز الموجود حاليا مع تعزيز مهامه وصلاحياته وذلك بتنقيح الأمر عدد 2143 لسنة 2001 المؤرخ في 10 سبتمبر 2001 المتعلق بإحداث المركز الوطني للتجديد البيداغوجي والبحوث الدراسية مع الحرص على تدعيم إمكانياته البشرية والمادية لتمكينه من القيام بدوره على أفضل وجه دون إحداث المركز الجديد أو حذف المركز القديم وتعويضه بالمركز الجديد على أنه تجدر الإشارة إلى أنّ ما تضمّنه الفصل 27 من مشروع الأمر من تنقيح للأمر عدد 3779 لسنة 2009 المؤرخ في 21 ديسمبر 2009 المتعلق بتنظيم وزارة التربية يظلّ وجيها في كلّ الحالات ذلك أنّ المهام المكلّف بها المرصد الوطني للكفاءات والمهن المجدّدة يضطلع بها حاليا المركز الوطني للتجديد البيداغوجي والبحوث التربوية وهي نفس المهام التي سيضطلع بها المركز المزمع إحداثه صلب مشروع الأمر المعروض مما يغدو معه مبرّرا حذف المرصد من قائمة الهياكل التابعة لوزارة التربية وحذف الأحكام المتعلّقة بمهامه وتسييره[962].
- في معرض تحديده لتركيبة المجلس العلمي لدار الكتب الوطنية تم التنصيص على أن يضمّ ممثلا عن الجمعية التونسية للموثقين وهو ما يفتقد لما يبرّره خاصة وأنّ فيه خرقا لمبدإ المساواة بين منظمات المجتمع المدني العاملة في مجال التوثيق علاوة على ما قد ينجرّ عنه من إشكاليّات في صورة توقف الجمعية عن النشاط وهو ما يستوجب تعويض ذلك بالتنصيص على أن تضم التركيبة ممثلا عن منظمات المجتمع المدني العاملة في مجال التوثيق والحرص على بيان طريقة اختيار وتعيين هذا الممثّل. من جهة أخرى يتّجه التنصيص صراحة على أنّ ممثّلي الهياكل المعنية بالتسمية بالمجلس العلمي يجب أن يكونوا من المفكّرين والجامعيين والمثقّفين

---

[959] الملف الاستشاري عدد 16805 المتعلق بتنقيح الأمر عدد 2501 لسنة 2009 المؤرخ في 3 سبتمبر 2009 المتعلق بالخطط الوظيفية لأعوان أسلاك الأطباء والصيادلة وأطباء الأسنان العاملين بمختلف أصناف المؤسسات الاستشفائية والصحية التابعة لوزارة الصحة.

[960] الملف الاستشاري عدد 17127 المتعلّق بتحويل صيغة جامعة.

[961] الملف الاستشاري عدد 17153 المتعلق بتغيير تسميات بعض المؤسسات العمومية الخاضعة لإشراف وزارة التربية.

[962] الملف الاستشاري عدد 16813 المتعلّق بإحداث المرصد الوطني للتربية وضبط تنظيمه وطرق تسييره.

العاملين في ميدان الكتاب حتى لا يتحوّل المجلس العلمي إلى مجلس إداري ثان دون أي إضافة كالحرص على إثراء تركيبة المجلس العلمي بممثلين عن الجامعات التونسية والمؤسسات الثقافيّة الهامّة مثل بيت الحكمة[963].

- ينصّ الفصل 32 من القانون عدد 10 لسنة 2008 المؤرّخ في 11 فيفري 2008 المتعلق بالتكوين المهني على أن الجهاز الوطني للتكوين المهني يتكوّن من هياكل تصوّر وتسير ومساندة في شكل مؤسسات عمومية ذات صبغة إداريّة أو غير إداريّة تتمتّع بالشخصيّة المدنية وبالاستقلال المالي وتخضع لإشراف الوزارة المكلّفة بالتكوين المهني أو للإشراف المزدوج لكل من الوزارة المكلّفة بالتكوين المهني والوزارة المعنيّة بمجال التكوين ومؤسسات تكوين مهني عمومية تكون تابعة لهياكل تصوّر وتسيير ومساندة أو في شكل مؤسسات عمومية ذات صبغة إداريّة أو غير إداريّة تتمتّع بالشخصيّة المدنية وبالاستقلال المالي وتخضع لإشراف الوزارة المكلّفة بالتكوين المهني أو للإشراف المزدوج لكل من الوزارة المكلّفة بالتكوين المهني والوزارة المعنيّة بمجال التكوين وعليه يتجه التنصيص على خضوع الوكالة العسكرية للتكوين المهني للإشراف المزدوج لوزارة الدفاع الوطني والوزارة المكلّفة بالتكوين المهني[964].

الفقرة الثالثة مؤسسات اقتصاديّة:

- إنّ اضطلاع وزارة السياحة بتنفيذ سياسة الدولة في ميدان الصناعات التقليدية يقتضي أن يسايره تعديل النصّ المنظّم للإشراف على ديوان الصناعات التقليدية كإحدى المؤسسات المتداخلة في الميدان والتي ما تزال على معنى الأمر عدد 910 لسنة 2005 خاضعة لإشراف وزارة التجارة وذلك درءا لكل تداخل في مهام الوزارتين المذكورتين[965].

الفقرة الرابعة سلطة إشراف:

- بالنظر لطبيعة مهام البنك الوطني للجينات ودور الهياكل المتدخّلة في إطار الشبكة الوطنية التي يديرها فإنه يجبّذ وضع البنك المذكور تحت إشراف الوزارة المكلّفة بالفلاحة التي تشرف على غالبيّة المؤسسات العمومية للبحث العلمي الفلاحي المعنية بموضوع التراث الجيني الحيواني والنباتي[966].

الفقرة الخامسة تحمّل نفقات:

- إنّ سحب أحكام الأمر المتعلّق بتحمّل الدولة نفقات تعليم أبناء أعوان وزارة الشؤون الخارجية المباشرين بالإدارة المركزية وبالبعثات الدبلوماسيّة والدائمة والقنصليّة بالخارج على أعوان الدولة والجماعات المحليّة والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإداريّة الذين يعملون بسفارات وقنصليات الجمهورية التونسية وكذلك بممثليات المنشآت والمؤسسات العمومية بالخارج يتعارض مع مبدإ تمتّع المنشآت والمؤسسات العمومية بالاستقلالية المالية. ويكون من المتّجه التنصيص على أنه بالنسبة لأعوان المنشآت والمؤسسات العمومية بالخارج فإن المصاريف تحمل على ميزانية المنشأة أو المؤسسة الراجعين لها بالنظر[967].

الفقرة السادسة خطط وظيفيّة:

- يتبيّن بالرجوع إلى القانون عدد 9 لسنة 1989 المؤرخ في غرّة فيفري 1989 المتعلّق بالمساهمات والمنشآت والمؤسّسات العمومية وإلى أحكام الأمر عدد 2198 لسنة 2002 المؤرّخ في 7 أكتوبر 2002 والمتعلق بكيفية ممارسة الإشراف على المؤسسات العمومية التي لا تكتسي صبغة إدارية وصيغ المصادقة على أعمال التصرّف فيها وطرق وشروط تعيين أعضاء مجلس المؤسسة وتحديد الالتزامات الموضوعة على كاهلها أنّها لا تتضمّن ما يفيد ضرورة موافقة سلطة الإشراف على مقرّرات التسمية في الخطط الوظيفية إذ يقتصر دورها على دراسة شروط التسمية في الخطط الوظيفية غير أنّ مقتضيات مشروع الأمر المعروض تنص على موافقة سلطة الإشراف على مقرّرات التسمية في خطّة مدير عام مساعد وعلى مقرّرات الإعفاء منها لذا وعملا بمبدإ لا إشراف دون نص ولا إشراف خارج حدود النص يتّجه حذف شرط موافقة سلطة الإشراف[968].
- ينص الفصل 33 (عاشرا) من القانون عدد 9 لسنة 1989 المؤرّخ في 1 فيفري 1989 المتعلق بالمساهمات والمنشآت والمؤسسات العمومية على أنه يقع ضبط شروط التسمية في الخطط الوظيفية وصيغها بأمر وتطبيقا للأحكام سالفة الذكر فإنّ شروط التسمية في الخطط الوظيفية بالوكالة التونسية للتكوين المهني لا يمكن أن تضبط صلب الأمر المتعلق بالمصادقة على النظام الأساسي الخاص خاصّة وأنّ النظام الأساسي الخاص يتّخذ شكل ملحق للأمر ولا يقع نشره بالرائد الرسمي

---

963 الملف الاستشاري عدد 16903 المتعلق بضبط مشمولات دار الكتب الوطنية وتنظيمها الاداري والمالي وطرق سيرها.

964 الملف الاستشاري عدد 16921 المتعلق بإحداث وكالة عسكرية للتكوين المهني وضبط مهامها.

965 الملف الاستشاري عدد 16897 المتعلق بتنقيح وإتمام الأمر عدد 2122 لسنة 2005 المؤرخ في 27 جويلية 2005 المتعلق بضبط مشمولات وزارة السياحة كما تم تنقيحه بالأمر عدد 2864 لسنة 2008 المؤرخ في 11 أوت 2008 المتعلق بتحويل الاشراف على ديوان المياه المعدنية.

966 الملف الاستشاري عدد 16923 المتعلق بتنقيح واتمام الأمر عدد 1748 لسنة 2003 المؤرخ في 11 أوت 2003 المتعلق بإحداث بنك وطني للجينات.

967 الملف الاستشاري عدد 16979 المتعلق بتحمّل الدولة نفقات تعليم أبناء أعوان وزارة الشؤون الخارجية المباشرين بالإدارة المركزية وبالبعثات الدبلوماسية والدائمة والقنصلية بالخارج.

968 الملف الاستشاري عدد 16869 المتعلق بضبط شروط إسناد الخطط الوظيفية وشروط الاعفاء منها بشركة تونس الطرقات السيارة.

للجمهورية التونسية على خلاف ذلك فإنّ الأمر المتعلّق بضبط شروط التسمية في الخطط الوظيفية والذي لا يتّخذ شكل ملحق وإنّما يدرج مباشرة بالأمر ذاته والذي يتم نشره بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية[969].

- يتجه مراجعة مقتضيات الشروط الدنيا لإسناد الخطط الوظيفية في اتجاه الحرص على ضرورة توفّر حدّ أدنى من التوازن بين الشهادات العلمية والأقدمية المطلوبة للترشّح لمختلف الخطط الوظيفية حفاظا على عدم تساوي الشهادات العلمية المتحصّل عليها من المترشّحين من حيث عدد سنوات الدراسة ذلك أنه لا يمكن أن يتساوى مترشّح متحصّل على شهادة الدكتوراه مع مترشّح متحصّل على شهادة الماجستير[970].

الفقرة السابعة هياكل تنظيمية:

- يتمثّل دور الهيكل التنظيمي في ضبط المهام الأساسيّة لكل هيكل إداري حتى يتسنى لاحقا ضبط دليل إجراءات واضح لكل إجراء ومهمّة كما يتولّى تحديد العلاقات الوظيفية والعضوية التي تربط كلّ هيكل بالآخر، غير أنّ الهيكل التنظيمي المعروض لم يتولّ ضبط المهام التي تضطلع بها مختلف الإدارات الفرعية والمصالح التابعة للإدارات كما لم يضبط الخطط الوظيفية المخوّلة للإطارات المكلّفة بتسييرها[971].
- طالما أنّ خصوصية الهياكل التنظيمية لكل شركة جهوية للنقل البري عبر الطرقات من شأنها أن تحدّد مستوى وطبيعة الخطط الوظيفية الموكولة للمشرفين عليها فإنه من الصائب وفي مقام أول إتمام سنّ وإصدار بقية الهياكل التنظيمية كي تتوضّح الرؤية بشأن مدى إمكانية توحيد القواعد الترتيبية المتعلّقة بضبط شروط إسناد الخطط الوظيفية بالشركات المعنية سيما وأنّ ذلك قد يتعارض مع خصوصيّة التفاضل الهرمي للهياكل المتفرّعة عن تنظيم كلّ شركة مما قد ينشئ صعوبات في تطبيق أحكام مشروع الأمر[972].
- يهدف الهيكل التنظيمي أساسا إلى تحديد جميع الهياكل التي تشتمل عليها المؤسسة وضبط مهامها الأساسيّة وضبط الخطط المرتبطة بهذه الهياكل غير أنّ ملحق مشروع الأمر الحكومي لم يذكر الكتابة ولم يتم تخصيص مقتضيات صلبه لبيان مهام الكتابة وتحديد الإطار المكلّف بتسييرها على الرغم من وجود هيكل الكتابة بالرسم البياني للهيكل التنظيمي وعليه فإنه يتعيّن إدراج البيانات المتعلّقة بالكتابة صلب الملحق المتعلق بالهيكل التنظيمي للشركة الجهوية للنقل ببنزرت بما يحقق التطابق بينه وبين الرسم البياني[973].

الفرع السادس: ملاحظات تتعلّق بالتهيئة الترابية والتعمير:

الفقرة الأولى تغيير صبغة عقار:

- إنّ البلديات التي تعمد إلى غلق العديد من رياض الأطفال المنتصبة بمحلات سكنية جزاء عدم الحصول على رخصة في تغيير صبغة عقار تكون قد قامت بإعمال سلطتها طبق القانون في إطار ما تخوّله لها مجلّة التهيئة الترابية والتعمير وخاصة الفصل 75 و 84 (مكرّر)[974].

الفقرة الثانية مساحات تجارية كبرى:

- يتعلّق مشروع الأمر بالحطّ من المسافة الدنيا المستوجبة لتركيز مساحة تجارية كبرى على معنى الفصل 5 مكرّر من مجلة التهيئة الترابية والتعمير وبناء عليه فإنّ الحطّ من المسافة القانونية الدنيا المستوجبة يكون استثناء لقاعدة التحجير المنصوص عليها بالفقرة الأولى من الفصل 5 مكرّر ولا يمكن توسيع مجال الاستثناء وإعماله قبل التأكّد من انعدام امكانية تطبيق القاعدة المنصوص عليها بالفقرة الأولى المشار إليها فضلا عن أنّ الأمر عدد 664 لسنة 2013 المؤرّخ في 28 جانفي 2013 المتعلق بضبط شروط وإجراءات إسناد الترخيص في تركيز المساحات التجارية الكبرى والمراكز التجارية نصّ على ضرورة الأخذ بعين الاعتبار لخصوصيات المنطقة الجيولوجية والهدرولوجية والطبيعية والاجتماعية والاقتصادية . كما نصّ الفصل 10 من ذات الأمر على أنه "عند استيفاء طالب الرخصة للتعديلات المقترحة من طرف اللجنة الوطنية للتجهيز التجاري يضمن رأيها النهائي في محضر جلسة يرفع إلى الوزير المكلّف بالتجارة للبت في مآل المطلب. وفي صورة الموافقة على المشروع يتمّ استصدار أمر الحطّ من المسافة المنصوص عليه بالفصل 5 مكرّر من مجلة التهيئة الترابية والتعمير عند الاقتضاء. وبالتالي فإنه

---

969 الملف الاستشاري عدد 16879 المتعلق بالمصادقة على النظام الأساسي الخاص بأعوان الوكالة التونسية للتكوين المهني.

970 الملف الاستشاري عدد 17209 المتعلّق بضبط شروط إسناد الخطط الوظيفية والاعفاء منها بالشركة التونسية للصناعات الصيدلية.

971 الملف الاستشاري عدد 16837 المتعلق بضبط الهيكل التنظيمي للصندوق الوطني للضمان الاجتماعي.

972 الملف الاستشاري عدد 17046 المتعلّق بضبط شروط اسناد الخطط الوظيفية والاعفاء منها بالشركات الجهوية للنقل البري للمسافرين عبر الطرقات.

973 الملف الاستشاري عدد 17197 المتعلّق بضبط الهيكل التنظيمي للشركة الجهوية للنقل ببنزرت.

974 استشارة خاصة عدد 687 تتعلّق بتغيير صبغة المحل بالنسبة لرياض الأطفال.

يتعين قبل مباشرة إجراءات استصدار أمر الحطّ من المسافة الدنيا استيفاء ملف طلب الترخيص لجميع الإجراءات المستوجبة بالأمر عدد 664 لسنة 2013 المشار إليه أعلاه وخاصة إدخال جميع التعديلات التي تطلبها اللجنة الوطنية للتجهيز التجاري عقب الاطلاع لمرة أولى على الملف والحصول على موافقة الوزير المكلف بالتجارة غير أنه يتبين بالرجوع إلى ملف الاستشارة أنه لم يتضمّن الرأي النهائي للجنة وما يفيد موافقة وزير التجارة إذ أنّ محضر الجلسة عدد 15 بتاريخ 9 ماي 2014 المضمّن بالملفّ يعدّ أوّليّا ضرورة أنه ورد خاليا من كلّ تحديد أو وصف تقني للمشروع الذي تمّ التداول بشأنه ومن الرأي الفني للجنة المشار إليها أعلاه والذي يقتضي تبيّن احترام المستثمر لأحكام البابين الثاني والثالث من الأمر عدد 664 لسنة 2013 المشار إليه فضلا عن أنّ عبارة الموافقة على الملف على ضوء التوضيحات والالتزامات المقدّمة في الملف الواردة بمحضر الجلسة آنف الذكر ليس من شأنها أن تبرهن على استيفاء ملف الشركة للإجراءات المستوجبة خاصة وأنه ورد به تحفّظات من ممثل وزير التجارة وبناء عليه وفي غياب ما من شأنه أن يدلّ على استيفاء الملف للإجراءات المستوجبة فإنه يتعذر إبداء الرأي في مشروع الأمر المعروض على صيغته الحالية[975].

- يتضّح من محضر اجتماع اللجنة الوطنيّة للتجهيز التجاري أنّ اللجنة أبدت موافقتها على المشروع رغم خلوّ المطلب من المصادقة النهائيّة على دراسة المؤثّرات على المحيط الطبيعي والحال أنّ الفصل 7 من الأمر عدد 664 لسنة 2013 المؤرّخ في 28 جانفي 2013 المتعلّق بضبط شروط وإجراءات إسناد الترخيص في تركيز المساحات التجاريّة الكبرى والمراكز التجاريّة ينص على أنّه يتعيّن على طالب الحصول على ترخيص في تركيز مساحة تجاريّة كبرى أو مركز تجاري في مرحلة أولى إيداع ملف لدى الوزارة المكلّفة بالتجارة يتضّمن دراسة المؤثّرات على المحيط الطبيعي يعدّها مكتب دراسات مختص أو خبير مصادق عليها من طرف الوكالة الوطنيّة لحماية المحيط طبقا للتراتيب الجاري بها العمل. وعليه، فإنه يتجه التأكّد من استكمال هذا الإجراء والحصول على المصادقة النهائيّة على دراسة المؤثّرات من قبل الوكالة المعنيّة وذلك قبل الشروع في إنجاز المشروع حتى لا يكون قرار اللجنة عرضة للطعن لعدم احترامه مقتضيات الفصل 7 المذكور[976].

الفقرة الثالثة مثال تهيئة عمرانيّة:

- تعتبر وثيقة التراتيب العمرانية جزءا لا يتجزأ من مشروع الأمر المتعلق بالمصادقة وهو ما يستدعي تحريرها باللغة العربية باعتبارها اللغة الرسمية للبلاد التونسية[977].
- إنّ المصادقة على وثيقة التراتيب العمرانية بمقتضى أمر حكومي من شأنه أن ينزّلها منزلة التراتيب باعتبارها مقتضيات تتضمّن قواعد عامة ومجرّدة وبالتالي فإن إعدادها باللغة الفرنسية لا يتماشى مع أحكام القانون عدد 64 لسنة 1993 المؤرّخ في 5 جويلية 1993 المتعلق بنشر القوانين بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية وبنفاذها الذي اقتضى الفصل الأوّل منه أن يكون نشر القوانين والمراسيم والأوامر والقرارات بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية باللغة العربية وأنّ نشرها بلغة أخرى يكون على سبيل الإعلام فحسب. وعليه فإنه من المتّجه إعداد وثيقة التراتيب العمرانية الملحقة بمشروع الأمر الحكومي المعروض بالغة العربية خاصّة وأنّ الطابع التقني الخصوصي لهذه الوثيقة لا يحول دون تعريبها[978].
- نصّ الفصل 16 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير على إحالة أمثلة التهيئة العمرانية على المؤسسات والمنشآت العموميّة المعنية وعلى المصالح الإدارية الجهوية لإبداء الرأي فيه كتابيا مع التعليل في مدّة أقصاها شهرين من تاريخ اتصالها به، غير أنّه بالرجوع إلى الملف الإداري المصاحب لمشروع الأمر الحكومي المعروض يتبين غياب الإحالة على المؤسّسات العمومية المذكورة وردود هذه الأخيرة عليها وهو ما أدّى إلى عدم تمكين المحكمة من الاطلاع عليها والتثبت من مدى احترام هذا الإجراء[979].
- ورد ملف الاستشارة خاليا من الملف الإداري الذي يفيد احترام اللجنة الفنية الاستشارية في قيامها بأعمالها للإجراءات المنصوص عليها بالفصل 4 من الأمر عدد 386 لسنة 1984 المؤرّخ في 7 أفريل 1984 المتعلق بتركيب وطرق سير اللجان الفنّية الاستشارية الجهوية للأراضي الفلاحية (تعليق الأمثلة بمقر الولاية والمعتمدية والبلدية المعنية والمندوبية الجهوية للتنمية الفلاحية ونشر إعلام بالصحف وتلقّي الاعتراضات والملاحظات) وهو ما حال دون الاطلاع على الملف المشار إليه والتثبت من سلامة إجراءات ضبط مناطق الصيانة التي اعتمدتها الجهة المستشيرة[980].

الفقرة الرابعة مثال تهيئة تفصيلي:

---

[975] الملف الاستشاري عدد 16814 المتعلق بالحط من مسافة خمس كيلومترات من حدود المناطق المغطاة بأمثلة التهيئة العمرانية بولاية المنستير لتركيز مساحة تجارية كبرى.

[976] الملف الاستشاري عدد 17174 المتعلق بتغيير صلوحية قطعة أرض فلاحية وبتحوير حدود مناطق الصيانة بالأراضي الفلاحية لولاية بن عروس.

[977] الملف الاستشاري عدد 16849 المتعلق بالمصادقة على مثال التهيئة التفصيلي لمنطقة حدائق تونس من ولاية تونس.

[978] الملف الاستشاري عدد 17044 المتعلق بالمصادقة على مثال التهيئة العمرانية لقرية الجوف من معتمدية سيدي مخلوف من ولاية مدنين.

[979] الملف الاستشاري عدد 16924 المتعلق بالمصادقة على مراجعة مثال التهيئة العمرانية لبلدية القلعة الخصباء من ولاية الكاف.

[980] الملف الاستشاري عدد 16850 المتعلق بضبط مناطق الصيانة بالأراضي الفلاحية لولاية القصرين.

- إنّ المصادقة على وثائق مثال التهيئة التفصيلي لمنطقة سياحيّة بمقتضى أمر حكومي من شأنه أن ينزّلها منزلة التراتيب سيما وأنّها تتضمّن قواعد عامة وملزمة ومجرّدة وبالتالي فإنّ إعدادها باللغة الفرنسية لا يتماشى مع أحكام القانون عدد 64 لسنة 1993 المؤرّخ في 5 جويلية 1993 المتعلق بنشر النصوص بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية وبنفاذها وخاصة الفصل الأوّل منه الذي يقتضي أن يكون نشر القوانين والمراسيم والأوامر والقارات بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية باللغة العربية وأنّ نشرها بلغة أخرى يكون على سبيل الإعلام فحسب[981].
- تقتضي المصادقة على مثال التهيئة التفصيلي احترام جملة من الشروط تتصل أساسا بالعقار حيث تضمّنت الوثائق المكونة لملف الاستشارة أنّ المساحة المشمولة بالمثال كانت موضوع عقد بيع مبرم بين المكلف العام بنزاعات الدولة في حق ملك الدولة الخاص من جهة والوكالة الصناعية من جهة أخرى بما يجعل عملية البيع خاضعة لأحكام الأمر عدد 1431 لسنة 1990 المؤرخ في 8 سبتمبر 1990 المتعلق بكيفية التفويت في العقارات التابعة لملك الدولة الخاص والذي اشترط الفصل 6 منه الشروع في انجاز المشروع الذي تمت من أجله عملية التفويت في أجل أقصاه 3 سنوات من تاريخ امضاء العقد[982].

الفقرة الخامسة تغيير صلوحيّة أراضي فلاحيّة:

- أوكل الفصل 8 من القانون عدد 87 لسنة 1983 المؤرخ في 11 نوفمبر 1983 المتعلق بحماية الاراضي الفلاحية تغيير صلوحية الأراضي الواقعة بالمناطق الفلاحية الاخرى بأمر يصدر باقتراح من وزير الفلاحة بعد أخذ رأي اللجنة الفنية الاستشارية الفلاحية الجهوية المنصوص عليها بالفصل السابع من ذات القانون بما يجعل من استشارتها إجراءا وجوبيا. بناء عليه وبالنظر لما تكتسيه أعمال اللجنة الفنية الاستشارية الجهوية للأراضي الفلاحية من صبغة فنية وما تعكسه من تمثيلية لمختلف المصالح المركزية والجهوية المعنية بالأراضي الفلاحية فإن الأمر عدد 386 لسنة 1984 المؤرخ في 7 أفريل 1984 المتعلق بتركيب وطرق سير اللجان الاستشارية الجهوية للأراضي الفلاحية ضبط بفصليه 2 و 3 الشروط المتعلقة بتركيبة اللجان المذكورة وبنصابها كشروط محدّدة لصحّة الاعمال المنبثقة عنها. وبتفحص الوثائق المثبتة لانعقاد اللجنة المعنية من محاضر وأوراق حضور يبرز أن هذه اللجنة قد اجتمعت في جلسة أولى بحضور 5 أعضاء من أصل 11 بما يجعل نصابها غير مكتمل خلال الجلسة الأولى إذ أنّ الفقرة الثانية من الفصل 3 من ذات الأمر اشترطت حضور ثلثي الاعضاء على الأقل باعتبار أن النصاب لا يكتمل إلا بحضور 8 أعضاء من أصل 11 عضوا حتى تعتبر جلسات اللجنة قانونية علما وأنّ حضور باقي الأشخاص الممضين على بطاقة الحضور لا تأثير له على صحّة أعمال اللجنة وتركيبتها إذ أنّ لهم رأيا استشاريّا على خلاف باقي الأعضاء الذين يتمتّعون بحق التصويت. ثم اجتمعت اللجنة في جلسة ثانية بحضور 6 أعضاء من أصل 11 بما يجعل نصابها غير مكتمل خلال الجلسة الثانية أيضا إذ أنّ الفقرة الثانية من الفصل 3 من ذات الأمر اشترطت حضور ثلثي الأعضاء على الأقل. وبناء عليه فإنه من المتجه تصحيح الإجراءات التي تعتبر جوهرية على معنى القانون عدد 87 لسنة 1983 والأمر عدد 386 لسنة 1984 لما لها من تأثير على صحّة مشروع الأمر المعروض[983].
- من الضروري اعتماد مستخرج خارطة يكون أكثر وضوحا باستخدام ألوان تمييزية سيما وأنه يعدّ جزءا لا يتجزأ من مشروع الأمر الحكومي ومرجعا لمعرفة المواقع ولتحديد دقيق لمساحة وحدود القطعة الفلاحيّة المزمع مراجعة حدودها[984].
- تضمن ملف الاستشارة نسخة من مراسلة تشير إلى ضرورة القيام بدراسة مفصّلة تأخذ بعين الاعتبار مدى تأثير الكميات الإضافيّة الناجمة عن المشروع باعتبار التكثيف على منظومة التطهير بتونس الغربية غير أنّ الملف المعروض على المحكمة ورد خاليا من أي وثيقة تفيد استيفاء الدراسة المطلوبة خاصة أنّ لها تأثيرا على البنية التحتية للمنطقة المهيّأة واتجه تبعا لذلك التثبت من مدى توفرها قبل إصدار الأمر الحكومي المعروض[985].

الفقرة السادسة ضبط مناطق الصيانة:

- ورد في محضر جلسة اللجنة الجهوية الاستشارية للأراضي الفلاحية بولاية تطاوين المنعقدة بتاريخ 8 أوت 2014 أنه تمّ تكليف لجنة القيادة بمراجعة الإصلاحات الضرورية التي سيقوم بها مكتب الدراسات على أن تشفع هذه العملية بمحضر جلسة. وبالتثبّت في الوثائق المكوّنة لملف الاستشارة يتبيّن أنه ورد خاليا من أيّ إشارة لأعمال لجنة القيادة ومن ما يفيد قيام مكتب الدراسات بالإصلاحات المطلوبة منه. وهو ما تغدو معه أعمال اللجنة الجهويّة الاستشارية للأراضي الفلاحيّة التي سيتم على أساسها ضبط مناطق الصيانة غير مكتملة وعليه فإنه يتعيّن التثبّت من مدى قيام اللجنة بأعمالها قبل إصدار مشروع الأمر المعروض وفي حال ثبوت عدم قيامها بالمهام المنوطة بعهدتها فإنه يتّجه العدول عنه ذلك أنه يفهم من الفصل 4 من الأمر عدد 386 لسنة 1984 المؤرّخ في

---

[981] الملف الاستشاري عدد 16993 المتعلق بالمصادقة على مثال التهيئة التفصيلي للمنطقة الصناعية فج الأطلال من ولاية جندوبة و الملف الاستشاري عدد 16850 المتعلق بضبط مناطق الصيانة بالأراضي الفلاحية لولاية القصرين.

[982] الملف الاستشاري عدد 16896 المتعلق بالمصادقة على مثال التهيئة التفصيلي للمنطقة الصناعية كستيليا من ولاية توزر.

[983] الملف الاستشاري عدد 17036 المتعلّق بضبط مناطق الصيانة بالأراضي الفلاحية لولاية بنزرت.

[984] الملف الاستشاري عدد 17178 المتعلّق مراجعة حدود منطقة التنظيم العقاري بمنوبة التابعة للمنطقة السفلى من وادي مجردة من معتمديتي وادي الليل ومنوبة بولاية منوبة.

[985] الملف الاستشاري عدد 16849 المتعلق بالمصادقة على مثال التهيئة التفصيلي لمنطقة حدائق تونس من ولاية تونس.

7 أفريل 1984 المتعلق بتركيب وطرق سير اللجان الفنية الاستشارية الجهوية للأراضي الفلاحية أنّ الأمر المتعلّق بضبط مناطق الصيانة يجب أن يصدر بناء على النتائج النهائيّة لأعمال اللجنة الجهوية الاستشارية وليس على المراحل الأولى من هذه الأعمال أو على جزء منها[986].

الفقرة السابعة دائرة مدّخرات عقارية:

- اقتضى الفصل 42 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير أنّ حق الاولوية في الشراء الذي يمكن أن تتمتّع به الوكالة العقارية للسكنى في صورة الحال لا يمتدّ إلا لستّ سنوات وذلك ابتداء من تاريخ تحديدها أي من تاريخ نفاذ الأمر المحدّد لدائرة المدّخرات العقّارية كما اقتضت الفقرة الرابعة من نفس الفصل أنّ القيود الاحتياطيّة على العقارات المسجّلة داخل الدائرة المذكورة تبقى قائمة وتحتفظ بمفعولها في حدود فترة حق الاولوية في الشراء بما مفاده أنه وبتجاوز هذه الفترة تعتبر منتهية المفعول. وبالعودة إلى الأمر عدد 1473 لسنة 2009 المؤرّخ في 11 ماي 2009 المتعلق بإحداث دائرة مدّخرات عقارية لفائدة الوكالة العقارية للسكنى بمنطقة ساقية الزيت من ولاية صفاقس يلاحظ أنّ الرائد الرسمي للجمهورية التونسية أين نشر الأمر المذكور قد أودع بمقر ولاية تونس بتاريخ 16 ماي 2009 بما يجعله نافذا على معنى القانون عدد 64 لسنة 1993 المتعلق بنشر النصوص القانونية ودخولها حيز النفاذ ابتداء من يوم 22 ماي 2009 إلى حدود يوم 22 ماي 2015 ولم تتعهّد المحكمة الإدارية بمشروع الأمر الحكومي الماثل المتعلق بتمديد الفترة آنفة الذكر إلا بتاريخ 28 ماي 2015 بما يجعل فترة التحديد الأولى منقضية المدّة وما يترتب عن ذلك من سقوط قيود احتياطيّة على العقارات المسجّلة داخل دائرة المدّخرات العقارية وبما يجعلها أيضا منتهية المفعول من حيث إمكانية التمديد في هذه المدّة. الأمر الذي يتّجه معه العدول عن مشروع الأمر الحكومي المعروض والمبادرة باستصدار أمر حكومي جديد محدّد لدائرة المدّخرات العقارية بنفس المنطقة يكون ناصّا على عدم قابليّة التمديد فيه مراعاة لأحكام الفقرة الأولى من الفصل 42 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير وعلى انتفاع الوكالة العقارية للسكنى بحق الأولوية في الشراء داخل المنطقة المحدّدة بالأمر المشار إليه أعلاه. بالإضافة إلى ما سبق وبالعودة إلى الرائد الرسمي للجمهورية التونسية يمكن ملاحظة أنّ عديد النصوص قد تضمنت إشارة لوجود مثال تهيئة عمرانية يغطّي بلدية ساقية الزيت من ولاية صفاقس بما يستفاد منه أنّ مراجعة المثال إن لم يكن قد تمّ فعلا فإنّ الأمثلة المذكورة يتوجّب أن تكون قد بلغت المراحل النهائية قبل عملية المصادقة. انطلاقا مما سبق بيانه فإنه يجدر التثبّت قبل المبادرة باتخاذ أمر تحديد منطقة المدّخرات العقارية من أنها تقع خارج حدود مثال التهيئة العمرانية الذي يغطي بلدية ساقية الزيت كيفما يقتضيه الفصل 40 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير وإلا انتقل الحديث عن دائرة تدخّل عقاري وعن ضرورة إعداد مثال تفصيلي يغطي المنطقة وفق أحكام الفصل 32 من نفس المجلة من قبل الوكالة العقارية للسكنى كذلك وقياسا على ما سبق بيانه فإنه من المتّجه التأكد من وجود مثال توجيهي للتهيئة قيد الإعداد من عدمه إذ أنّ الفصل 40 المذكور قد اقتضى أنّ إحداث دوائر المدّخرات العقارية يجب أن يكون مطابقا للأمثلة التوجيهية للتهيئة والملاحظ في هذا الصّدد أنّ الأمر عدد 2092 لسنة 1998 المؤرّخ في 28 أكتوبر 1998 المتعلّق بضبط قائمة التجمّعات العمرانية الكبرى والمناطق الحسّاسة التي تتطلّب إعداد أمثلة توجيهية للتهيئة قد اقتضى إعداد مثال توجيهي للتهيئة يغطي منطقة صفاقس الكبرى[987].

الفقرة الثامنة أراضي دولية ذات صبغة فلاحيّة:

- استقر فقه القضاء على اعتبار أنّ تخويل الجهة الإداريّة صلاحيّة إجراء المعاينات الضروريّة والتنبيه على معاقدها المخالف للنصوص القانونيّة المتعلقة بالأراضي الدوليّة ذات الصبغة الفلاحيّة يستند إلى تحمّل الجهة المذكورة لواجب حماية الأراضي الدولية الفلاحيّة والحفاظ على الثروة الفلاحيّة والسهر على عدم تغيير صبغة العقارات المسندة ويفرض هذا الواجب على الإدارة أن تكون حريصة على التحقّق من مدى احترام معاقدها للالتزامات المحمولة عليه وذلك بالقيام بمعاينات خلال مدة التحجير التي تقتضيها التراتيب الجاري بها العمل ضرورة أنّ إجراء المعاينة بعد انقضاء تلك المدّة ليس من شأنه أن يحقّق الغاية منها وهي حمل المنتفع بالأرض على عدم التفويت فيها طيلة مدّة التحجير القانونيّة واحترام شروط استغلالها وإنذاره في صورة الإخلال بها بوجوب تفادي تلك الإخلالات في أجل معقول يحدّد ضمن الإنذار لكي يحقّق الغايات التي سنّ من أجلها التشريع المتعلّق بالتفويت في الأراضي الدوليّة ذات الصبغة الفلاحيّة. وبناء عليه فإنّ القيام بالمعاينات الميدانيّة للعقارات بعد انقضاء مدّة الرقابة الإداريّة يغدو مبدئيّا مفتقدا لما يبرّره واقعا وقانونا خاصّة وأنه لا يمكن ترتيب أية آثار قانونية على المخالفات الحاصلة خارج مدة الرقابة والتحجير غير أنه يمكن للإدارة وفي أجل معقول القيام بمعاينة العقار الدولي خارج مدّة التحجير القانونيّة إذا تعلّق الأمر بمعاينة مخالفات مرتكبة داخل فترة الرقابة[988].
- إنّ حصول عملية التفويت في العقار الدولي الفلاحي خارج مدّة الرقابة الإداريّة تنتفي معه الغاية من الشروط الفسخيّة التي تهدف بالأساس إلى مراقبة مدى احترام المنتفع بالعقار الدولي الفلاحي للالتزامات المحمولة عليه طيلة فترة الرقابة الإداريّة التي بانقضائها يصبح هذا الأخير في حلّ من هذه الالتزامات ويمكنه

---

986 الملف الاستشاري عدد 16851 المتعلق بضبط مناطق الصيانة بالأراضي الفلاحية لولاية تطاوين.

987 الملف الاستشاري عدد 16959 المتعلق بالتمديد في فترة ممارسة حق أولوية الشراء لفائدة الوكالة العقارية للسكنى بدائرة المدخرات العقارية بمنطقة ساقية الزيت من ولاية صفاقس.

988 استشارة خاصة عدد 646 تتعلّق بإبداء الرأي بخصوص تسليم شهادة رفع اليد عن الشروط الفسخيّة المضمّنة بعقود التفويت في العقارات الدولية الفلاحيّة.

التفويت في العقار وبالتالي فلا مبرّر لعدم تمكينه من هذه الشهادة خاصّة إذا ثبت احترامه لبقية الشروط الفسخيّة الأخرى غير الشرط المتعلّق بعدم التفويت في العقار طيلة مدّة الرقابة[989].

- لقد نصّ الفصل 23 من القانون عدد 21 لسنة 1995 صراحة على عدم جواز التفويت في العقار أو الوعد بالتفويت فيه كليّا أو جزئيّا خلال مدة الرقابة كما أنّ الفصل 24 من نفس القانون نص على أنّ الأعمال المجراة والكتائب المحرّرة في الغرض تعتبر باطلة بطلانا مطلقا باستثناء الحالة التي يتم فيها التفويت بناء على ترخيص كتابي مسبق من طرف الوزيرين المكلّفين بالفلاحة وبأملاك الدولة وقد جرى عمل هذه المحكمة على انّ البيع المقصود من المشرّع بخصوص الأراضي الدوليّة الفلاحيّة والذي رتّب عليه سقوط الحقّ إنّما هو البيع البات الذي تنتقل بموجبه نهائيّا ملكيّة العقار الدولي الفلاحي من البائع إلى المشتري في حين أنّ الوعد بالبيع هو بمثابة الالتزام الشخصي ولا يترتّب عليه نقل الملكيّة ولا يخوّل بالتالي للإدارة إصدار قرارات الإسقاط. وبناء عليه فإن عقود البيع المبرمة داخل فترة الرقابة تعتبر باطلة ولا تنتج أيّة آثار تجاه الدولة والغير بصفة عامّة في حين أنّ عقود الوعد بالبيع تبقى قائمة بين أطرافها ولا تنتج أيّة آثار تجاه الغير داخل هذه الفترة أمّا العقود المبرمة خارج فترة الرقابة فإنها تنتج آثارها كاملة بين الأطراف وتجاه الغير إذا كان العقار موضوع هذه العقود قد تمّ تطهيره من الشروط الفسخيّة المتعلّقة به[990].
- استئناسا بالفصل الأوّل من القانون عدد 87 لسنة 1983 المؤرّخ في 11 نوفمبر 1983 المتعلّق بحماية الأراضي الفلاحيّة فقد استقرّ عمل المحكمة الإداريّة على أنّ الأراضي الدوليّة الفلاحيّة هي الأراضي التي تملكها الدولة والمعدّة للإنتاج الفلاحي أو التي يمكن أن تصبح صالحة لذلك الانتاج أو التي وقع ترتيبها كأراض فلاحيّة طبقا للتشريع الجاري به العمل ولا تفقد هذه الأراضي صبغتها الفلاحيّة إلا وفقا للإجراءات المتمثلة في ما يلي: بالنسبة للأراضي الفلاحيّة المصنّفة مناطق تحجير (المناطق السقوية العمومية والأراضي الغابيّة التابعة لملك الدولة للغابات والأراضي الخاضعة لنظام الغابات حسب مجلة الغابات باستثناء أراضي المرعى): لا يمكن تغيير صبغتها إلا في نطاق القوانين الخاصة بها. أما بالنسبة للأراضي الفلاحيّة المصنّفة مناطق صيانة (الأراضي التي يتعيّن حماية صلوحيّتها الفلاحيّة نظرا لما لها من أثر على الانتاج الفلاحي الوطني والتي يتم ضبطها في كلّ ولاية بأمر يصدر باقتراح من وزير الفلاحة وبعد أخذ رأي اللجنة الفنية الاستشاريّة الجهوية للأراضي الفلاحيّة) فغنه لا يمكن تغيير صبغتها الفلاحيّة إلا بأمر يصدر وفق نفس الإجراءات. أمّا بالنسبة للأراضي الفلاحيّة الأخرى فإنه لا يمكن تغيير صبغتها إلا بأمر يصدر باقتراح من وزير الفلاحة وبعد أخذ رأي اللجنة الفنية الاستشاريّة الجهويّة للأراضي الفلاحيّة وبناء عليه فإن إدراج عقار معيّن ضمن مثال التهيئة العمرانية أو دوائر التدخّل العقاري أو دوائر المدّخرات العقاريّة لا يفيد بالضرورة أنّ هذا العقار فقد صبغته الفلاحيّة طالما لم يتمّ احترام إجراءات تغيير الصبغة المشار إليها إليها[991].
- إنّ تحقق شرط الاستغلال المباشر ليس له علاقة مباشرة بمسألة الإقامة بالعقار من عدمها ذلك أنّ هذا الشرط يتحقّق بثبوت ممارسة المنتفع بالاسناد للأنشطة الضرورية لإحياء الأراضي الفلاحيّة وتنميتها وعليه فإنّ الإقامة بالعقار لا تعتبر في حدّ ذاتها دليلا على تحقق شرط الاستغلال المباشر إذ أنّ العبرة ليست بالتواجد بالعقار بل بما يتم انجازه فيه من أعمال وأنشطة. من جهة ثانية وفي ما يخصّ حالة الاستغلال بواسطة الغير فإن تحقّق شرط الاستغلال المباشر يتوقّف على طبيعة العلاقة التي تربط المنتفع بالإسناد بالغير الذي يمارس نشاطا على العقار فإذا كان الغير يعمل بالعقار باسم ولحساب المستفيد من الاسناد (أجير) أو يؤدّي له خدمة معيّنة بمقابل محدّد (مزوّد أو مقاول أشغال أو مسدي خدمات) أو ينجز جزءا محدّدا من مشروع او نشاط أو يساهم فيه (مناول أو شريك) فإنّ شرط الاستغلال المباشر يعتبر متوفّرا في جانب المنتفع بالإسناد أمّا إذا كانت العلاقة بينهما تنطوي على تمكين الغير من كامل العقار أو من جزء منه ليستغلّه هذا الأخير في نشاط أو مشروع خاص به على تمكين الغير من كامل العقار أو جزء منه ليستغلّه هذا الاخير في نشاط أو مشروع خاص به على نفقته ولحسابه الخاص فإنّ شرط الاستغلال المباشر ينتفي جزئيّا أو كليّا طالما أن وضع العقّار أو جزء منه على ذمّة الغير في هذه الصورة يعتبر كراء للعقار ولا يمكن اعتباره من قبيل الاستغلال الفلاحي المباشر على معنى الفصل 23 من القانون عدد 21 لسنة 1995 المؤرّخ في 13 فيفري 1995 المتعلق بالعقارات الدوليّة الفلاحيّة والفصل 12 من الأمر عدد 1999 لسنة 1970 المؤرّخ في 9 جوان 1970 المتعلّق بضبط تركيبة وكيفية سير اللجنة الوطنية الاستشاريّة واللجان الجهوية الخاصة بإسناد الأراضي الدولية ذات الصبغة الفلاحية وشروط التفويت فيها[992].

الفقرة التاسعة أكرية تجاريّة:

- من الناحية المبدئيّة فإنه يمكن لصاحب الحرفة المطالبة بحقّه في الملكيّة التجاريّة إذا ما استوفى الشروط الضروريّة للحصول عليها علاوة على أنّه في ظل القانون الحالي المنظّم للأكرية التجاريّة فإنه لا يمكن حرمان أصحاب الحرف من الحقّ في الملكيّة التجاريّة بالاعتماد على البنود المضمّنة بعقود التسويغ أو بكرّاسات

---

989 استشارة خاصة عدد 646 تتعلّق بإبداء الرأي بخصوص تسليم شهادة رفع اليد عن الشروط الفسخيّة المضمّنة بعقود التفويت في العقارات الدولية الفلاحيّة.

990 استشارة خاصة عدد 646 تتعلق بإبداء الرأي بخصوص تسليم شهادة رفع اليد عن الشروط الفسخيّة المضمّنة بعقود التفويت في العقارات الدولية الفلاحيّة.

991 استشارة خاصة عدد 646 تتعلق بإبداء الرأي بخصوص تسليم شهادة رفع اليد عن الشروط الفسخيّة المضمّنة بعقود التفويت في العقارات الدولية الفلاحيّة.

992 استشارة خاصة عدد 646 تتعلق بإبداء الرأي بخصوص تسليم شهادة رفع اليد عن الشروط الفسخيّة المضمّنة بعقود التفويت في العقارات الدولية الفلاحيّة.

الشروط التي ولئن تعتبر من مصادر الالتزام فإنها تظلّ ذات قيمة قانونيّة أدنى من القوانين ولا يمكن الاعتداد بما تضمّنته هذه الاتفاقات من مقتضيات مخالفة للقوانين[993].

- يتبيّن بالعودة إلى المطّة الخامسة من الفصل 2 من القانون عدد 37 لسنة 1977 المؤرّخ في 25 ماي 1977 المتعلق بتنظيم العلاقات بين المسوّغين والمتسوّغين أنّ أحكامه تنطبق على عقود تسويغ العقارات أو المحلات التي هي على ملك الدولة أو البلديات أو المؤسسات العمومية أو التي هي ذات مصلحة عمومية وعلى عقود تسويغ العقارات المعدّة من طرف المجموعات لأشغال ذات مصلحة عمومية في صورة ما إذا كانت هاته العقارات أو المحلات تتوفر فيها الاحكام السابقة وبناء عليه فإنه لا يمكن استثناء أملاك الدولة والمؤسسات العمومية من تطبيق أحكام القانون المتعلّق بالأكرية التجاريّة طالما توفّرت فيها بقية الشروط المتعلّقة أساس بصفة صاحب الملك التجاري وبمدّة الكراء[994].
- إنّ حق الأولوية في الشراء يعود للمتسوّغين والشاغلين الأصليين للأملاك الراجعة للدولة والمتأتية من أملاك الأجانب المكتسبة قبل 1 جانفي 1956 سواء كانت ذات استعمال مهني أو تجاري أو معدّة للسكنى وذات صبغة اجتماعية طبقا لأحكام القانون عدد 78 لسنة 1991 المؤرّخ في 2 أوت 1991 المتعلق بشروط التفويت في العقارات المكتسبة من طرف الدولة والخاضعة للاتفاقيات المبرمة بين الحكومة التونسية والحكومة الفرنسية. من جهة أخرى، فإنّ وفاة المتسوّغ أو الشاغل الأصلي المتمتّع بحق الأولية في الشراء لعقار عائد بالملكية للدولة ومتأتّ من أملاك الأجانب المكتسبة أو المبنية قبل جوان 1956 تنقل حتما هذا الحق إلى ورثته الذين يجب أن تتوفّر فيهم ذات الشروط التي كانت متوفّرة فيه والتي أكسبته حقّ الاولوية في الشراء[995].

الفقرة العاشرة ملك الدولة :

- من الجائز قانونا التفويت في العقارات التي يكون شاغلها أو مكتريها الأصلي عن حسن نيّة والمنبّه عليه من الشركة الوطنية العقاريّة للبلاد التونسيّة قصد تكوين ملف التفويت والذي يتّضح في الأثناء أنه متوفّ إلى ورثته شريطة أن يكونوا متمتّعين بدورهم بحق البقاء لذات العقار حتى تنتقل إليهم حقوق الأولوية في الشراء[996].
- في ظلّ صمت النصوص التشريعية المنظّمة لعملية التفويت في العقارات المكتسبة من طرف الدولة والمتأتّية من أملاك الأجانب وخاصة القانون عدد 61 لسنة 1983 المنقّح والمتمّم بالقانون عدد 123 لسنة 1991 والقانون عدد 78 لسنة 1991 الذي لا يتعرّض إلا لتحديد أثمان العقارات التي يملك المنتفعون بحق الأولويّة في شرائها لمحلات سكنى في دائرة لا يتعدّى شعاعها 30 كلم فإنّ للإدارة مطلق الحرية في تحديد الثمن وليست مقيّدة بما تضمّنته الاتفاقية الإطاريّة على أن يتمّ تحديد الأثمان الجديدة بنفس الصيغ التشاركية بين مختلف أجهزة الدولة كما تم اعتماده سابقا صلب الاتفاقية الإطارية لسنة 1993 وذلك إعمالا لمبدإ توازي الصيغ والشكليات أو أن يتخذ ذلك شكل النص القانوني العام والملزم والمجرّد على اختلاف مرتبته والنافذ على حدّ السواء تجاه الإدارة وتجاه المنتفعين بحق البقاء المراد التفويت لهم[997].
- متى اتخذ وزير أملاك الدولة والشؤون العقارية قرارا في التفويت يكون محترما لمقتضيات القانون عدد 78 لسنة 1991 والأمر عدد 1522 لسنة 1992 لا يسع اللجنة الوطنية للتفويت أن تتدخّل لمراجعته حتى في ظلّ تفطّن الإدارة لوجود خطأ أو إخلال ما قد يغيّر مجرى القرار بل يكون من المتاح لها وفي إطار التوجّه التصحيحي لتدارك ما فات من إخلالات أن تلفت نظره ليسحب قراره داخل الشهرين المواليين لصدوره وفي ما عدا ذلك ليس لها أن تتدخّل وتحلّ محلّه كما ليس للوزير أن يفوّض اختصاصه الحصري لأية جهة أخرى عملا بمبدأ لا تفويض بدون نصّ[998].
- ورد بوثيقة شرح الأسباب أنّ الأحكام الاستثنائية المتعلّقة بالترخيص في كراء مقاطع الحجارة الرخامية التابعة لملك الدولة الخاص بالمراكنة تنطبق في إطار تسوية وضعية المستغلين للمقاطع الدولية بوجه غير شرعي إلا أنّ مقتضيات مشروع الأمر المعروض تفتح هذا الاستثناء لاعتبارات اقتصادية وتنموية طبقا للأحكام الاستثنائية الواردة بالأمر وهي عبارة مبهمة وعامة تستوعب تأويلات عديدة ومن شأنها تعميق مشاكل الاستغلال العشوائي للمقاطع الدولية مما يتجه معه الاستغناء عنها خصوصا وأنها أحالت إلى الأحكام الاستثنائية الواردة بالأمر التي ضبطت شروط الاستفادة من كراء مقاطع الحجارة الرخامية التابعة لملك الدولة

---

[993] استشارة خاصة عدد 668 تتعلّق بتسويغ محلات معدّة لممارسة نشاط حرفي مقامة بقرى أو فضاءات حرفيّة تعود ملكيّتها للدولة أو للديوان الوطني للصناعات التقليدية وبخصوص استصدار بطاقة إلزام في شأن ديون الديوان الوطني للصناعات التقليدية المتخلّدة لدى الغير.

[994] استشارة خاصة عدد 668 تتعلّق بتسويغ محلات معدّة لممارسة نشاط حرفي مقامة بقرى أو فضاءات حرفيّة تعود ملكيّتها للدولة أو للديوان الوطني للصناعات التقليدية وبخصوص استصدار بطاقة إلزام في شأن ديون الديوان الوطني للصناعات التقليدية المتخلّدة لدى الغير.

[995] استشارة خاصة عدد 677 تتعلق بالتفويت في العقارات الراجعة بالملكية للدولة من أملاك الأجانب.

[996] استشارة خاصة عدد 677 تتعلق بالتفويت في العقارات الراجعة بالملكية للدولة من أملاك الأجانب.

[997] استشارة خاصة عدد 677 تتعلق بالتفويت في العقارات الراجعة بالملكية للدولة من أملاك الأجانب.

[998] استشارة خاصة عدد 677 تتعلق بالتفويت في العقارات الراجعة بالملكية للدولة من أملاك الأجانب.

الخاص بالمراكنة، كما يتجه ورفعا لكل لبس وحرصا على وضوح أحكام مشروع الأمر التنصيص على أنّ الأحكام الاستثنائية المتعلقة بكراء مقاطع الحجارة الرخامية التابعة لملك الدولة الخاص بالمراكنة تنطبق حصريا على المستغلين بوجه غير شرعي الذين باشروا الاستغلال قبل صدور هذا الأمر الحكومي[999].

الفرع السابع: ملاحظات تتعلق بالحقوق والحريّات:

الفقرة الأولى ضمانات أساسيّة للأعوان:

- يعدّ ضبط الحقوق والواجبات الخاصة بالموظّفين المدنيين من الضمانات التي نصّ الفصل 65 من الدستور صراحة على إسنادها إلى المشرّع وعليه فإنّه لا يجوز للأنظمة الأساسيّة الخاصة تعديل القواعد التي نظّمت تلك الضمانات صلب القانون عدد 78 لسنة 1985 المؤرخ في 5 أوت 1985 المتعلّق بضبط النظام الأساسي العام لأعوان الدواوين والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الصناعية والتجارية والشركات التي تمتلك الدولة أو الجماعات العمومية المحليّة رأس مالها بصفة مباشرة وكليّا[1000].

الفقرة الثانية حق نقابي:

- إنّ الاتفاقيات المبرمة بين الإدارة والنقابات المهنية لا يمكن لها البتّة مخالفة أحكام الدستور.[1001]
- يتّجه التنصيص على المنظّمة النقابية العمالية الأكثر تمثيلا احتراما لواقع التعدّدية النقابيّة[1002].

الفقرة الثالثة الحق في الثقافة:

- احتراما لأحكام الفصل 42 من الدستور التي تنص على أنّ الحق في الثقافة مضمون وعلى أنّ الدولة تحمي الموروث الثقافي وتضمن حقّ الأجيال القادمة فيه وبالنظر للطبيعة القانونية للمركز الوطني للتراث الثقافي غير المادي باعتباره مؤسسة عمومية إدارية لا تهدف لتحقيق الربح فإنه يتّجه التنصيص على حق العموم في الاطلاع على التراث الثقافي الوطني غير المادي من خلال تركيز هياكل مفتوحة للمتخصّصين وللعموم (مكتبات متعدّدة الوسائط وغيرها)[1003].

الفقرة الرابعة مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات:

- إنّ التنصيص على إمكانية تسليط عقوبات جزائيّة على مرتكبي المخالفات الواقع معاينتها يتعارض مع مبدإ شرعية الجرائم والعقوبات المنصوص عليه بالفصل 28 من الدستور والفصل الأوّل من المجلّة الجزائيّة الذين ينصّان على أنه لا تكون العقوبة إلا بمقتضى نصّ قانوني سابق الوضع[1004].
- تضمن الفصل 10 من مشروع الأمر الحكومي التنصيص على أنه يمكن للوزير المكلّف بالتكوين المهني عند معاينة مخالفة أحكام الأمر المنظّم لتكفّل الدولة بمصاريف التكوين المهني الذي تؤمّنه مؤسسات التكوين المهني الخاصة أن يقرّر إيقاف التكوين الجاري بهذه المؤسسات بصفة مؤقتة أو نهائية بعد سماع ممثلها وكذلك حذفها من قائمة المؤسسات الناشطة بالبرنامج وتكتسي هذه العقوبات الإدارية خطورة بالغة خاصة منها الإيقاف النهائي والحذف من برنامج التكوين مما يستوجب إقرار ضمانات تكفل حقوق الدفاع بصفة واضحة ودقيقة للمؤسسات المعنية دون الاقتصار على مجرّد سماع ممثلها والإحالة إلى نصوص تشريعية وترتيبية عامة في الغرض[1005].

الفقرة الخامسة معطيات شخصيّة:

- يؤخذ من مشروع الأمر الحكومي أنّ المرصد الوطني للصفقات يتولى نشر قائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين من المشاركة في الصفقات العمومية التي تحتوي على بيانات تمكّن من تعريف المعنيين بالأمر ولا يمكن تصنيفها كمعطيات متّصلة بالحياة العامّة أو المعتبرة كذلك قانونا على معنى القانون الأساسي عدد 63 لسنة 2004 المؤرّخ في 27 جويلية 2004 المتعلق بحماية المعطيات الشخصية. وعليه وتحقيقا للحماية القانونية للمعطيات الشخصية الواردة بالفصل 57 من القانون الأساسي عدد 63 لسنة 2004 المشار إليه والمتعلّقة بتحجير إحالة المعطيات الشخصية إلى الذوات الخاصّة من جهة وضمانا لفاعلية أحكام مشروع

---

[999] الملف الاستشاري عدد 16873 المتعلق بتنقيح الأمر عدد 952 لسنة 2010 المؤرخ في 28 أفريل 2010 والمتعلق باستغلال مقاطع الحجارة والرمال التابعة لملك الدولة.

[1000] الملف الاستشاري عدد 16835 المتعلق بالمصادقة على النظام الأساسي الخاص بأعوان شركة أشغال السكك الحديدية.

[1001] الملف الاستشاري عدد 16889 المتعلق بتنقيح الأمر عدد 55 لسنة 2014 المؤرخ في 10 جانفي 2014 المتعلق بضبط النظام الأساسي الخاص بسلك المرشدين التطبيقيين للتربية التابعين لوزارة التربية.

[1002] الملف الاستشاري عدد 16832 المتعلق بتنقيح الأمر عدد 1380 لسنة 1998 المؤرخ في 30 جوان 1998 المتعلق بضبط التنظيم الاداري والمالي وطرق تسيير ديوان التونسيين بالخارج.

[1003] الملف الاستشاري عدد 16816 المتعلق بإحداث المركز الوطني للتراث الثقافي غير المادي وبضبط تنظيمه الاداري والمالي وطرق تسييره.

[1004] الملف الاستشاري عدد 17145 المتعلّق بضبط شروط تنظيم دروس التدارك أو الدعم والدروس الخصوصية داخل فضاء المؤسسات التربوية.

[1005] الملف الاستشاري عدد 16876 المتعلق بتكفل الدولة بمصاريف التكوين المهني الذي تؤمنه مؤسسات التكوين المهني الخاصة.

الأمر الحكومي والتي تقتضي إعلام المشتري العمومي في الإبّان بقائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين من المشاركة في الصفقات العمومية من جهة أخرى فإنه يتعيّن مراجعة الأحكام المذكورة في اتجاه التنصيص على أنّ حق النفاذ إلى القائمة المذكورة يقتصر حصريا على المشترين العموميين[1006].

الفقرة السادسة حرية التنقّل:

- إنّ المعاليم والأتاوات والتي تضمّن مشروع الأمر الحكومي التنصيص على إمكانية إحداثها لتستخلص من المنتفعين بالعبور لفائدة الديوان الوطني للمعابر الحدودية البريّة يمكن أن تحدّ من حريّة التنقّل ومن الحقّ في مغادرة التراب الوطني المكفولين دستوريا بمقتضى الفصل 24 من الدستور خاصّة وأنّ المسافر عبر المعابر الحدودية البريّة قد لا يحتاج إلى الخدمات المسداة من قبلها والمراد توفيرها، كما أنّ الخدمتين الأساسيّتين المنتفع بهما بالضرورة عند عبور المعابر الحدوديّة البريّة تقتصران على وجوب المرور أمام شرطة الحدود والأجانب قصد تسجيل الخروج من تراب الجمهورية أو الدخول إليه مع ضرورة الخضوع للمراقبة الديوانية على الأشخاص والبضائع والمعتبرة من الخدمات الحكوميّة المجانيّة بشكل يصبح معه إحداث المعاليم والأتاوات من قبيل الخدمات المدفوعة الأجر[1007].

الفقرة السابعة الحق في المساواة:

- لم يعتمد القانون عدد 12 لسنة 1997 المؤرّخ في 25 فيفري 1997 المتعلق بالمقابر وأماكن الدفن تقسيما للمدافن حسب ديانة المقبورين بها وإنما قسّمها إلى مقابر ذات طابع خصوصي استثنائي وأخرى تابعة للجماعات المحليّة وهو ما يتجه معه الاقتصار عن المطالبة بالمعلوم على منح التربات في حق طالبي التربات بالمقابر المسيحيّة وتعميمها على كلّ مستعملي هذا المرفق العمومي دون تمييز ديني بينهم لما في ذلك من مسّ بالحق في المساواة المكفول دستوريا[1008].

الفقرة الثامنة الحق في النفاذ إلى الوثائق الإداريّة:

- على الرغم من أنّ المحاضر المحرّرة من قبل أعوان مأذون لهم تعدّ على معنى الفصل 2 من المرسوم عدد 41 لسنة 2011 المؤرّخ في 26 ماي 2011 والمتعلق بالنفاذ إلى الوثائق الإداريّة للهياكل العمومية وثائق إداريّة خاضعة للمبدإ العام الذي يتيح النفاذ إلى الوثائق الإداريّة إلا أنّ طبيعتها القانونية المتأتية من حملها لأسماء ومعطيات شخصيّة تتعلّق بالمخالفين تجعلها تخضع كذلك لأحكام التشريع المتعلّق بحماية المعطيات الشخصيّة وبالتالي للقاعدة العامة الواردة بالفصل 57 من القانون الأساسي عدد 63 لسنة 2004 المؤرّخ في 27 جويلية 2004 المتعلّق بحماية المعطيات الشخصيّة والتي تحجّر إحالة المعطيات الشخصيّة التي يجمعها الأشخاص العموميون إلى الذوات الخاصّة بأي وسيلة تترك أثرا كتابيا دون الموافقة الصريحة للمعني بالأمر خاصّة وأنّ الفصل 13 من ذات القانون ينص على أنه تحجّر معالجة المعطيات الشخصيّة المتعلّقة بالجرائم أو بمعاينتها أو بالتتبعات الجزائيّة أو بالعقوبات او بالتدابير الاحترازيّة أو بالسوابق العدليّة وأنّ معالجة المعطيات الشخصيّة على معنى هذا القانون كما وردت بالفقرة الأولى من فصله السادس هي العمليات المنجزة سواء بطريقة آليّة أو يدوية من شخص طبيعي أو معنوي والتي تهدف خاصة إلى جمع معطيات شخصيّة أو تسجيلها أو حفظها أو تنظيمها أو تغييرها أو استغلالها أو استعمالها أو إرسالها أو توزيعها أو نشرها أو إتلافها أو الاطلاع عليها[1009].
- إنّ إحالة وثائق إداريّة للغير تحتوي على معطيات شخصيّة دون الموافقة الصريحة للمعني بالأمر يعدّ خرقا لأحكام القانون الأساسي المتعلق بحماية المعطيات الشخصيّة من جهة وتجاوزا لواجب السرّ المهني المحمول على أعوان المصالح العمومية والذي يعرّض مرتكبه إلى العقوبات المنصوص عليها بالفصل 254 من المجلّة الجزائيّة من جهة أخرى[1010].
- إنّ الفصلان 16 و 17 من المرسوم عدد 41 لسنة 2011 المؤرّخ في 26 ماي 2011 والمتعلق بالنفاذ إلى الوثائق الإدارية للهياكل العموميّة أجازا للهيكل العمومي أن يرفض تسليم وثيقة إدارية في صورة ما إذا كانت محميّة بمقتضى التشريع المتعلق بحماية المعطيات الشخصيّة أو في صورة ما إذا كان من شأنها أن تلحق ضررا بحسن سير المرفق القضائي واحترام مبادئ العدل والإنصاف[1011].
- لا يمكن للهياكل العمومية الاستجابة لمطالب إحالة وثائق إدارية تحتوي على معطيات شخصيّة تتعلّق بالجرائم أو بمعاينتها أو بالتتبعات الجزائيّة أو بالعقوبات أو بالتدابير الاحترازيّة أو بالسوابق العدليّة تطبيقا لمقتضيات القانون الأساسي عدد 63 لسنة 2004 المتعلق بحماية المعطيات الشخصيّة ولا يمكنها كذلك

1006 الملف الاستشاري عدد 16839 المتعلق بتنظيم شروط واجراءات الاقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية.

1007 الملف الاستشاري عدد 17139 المتعلّق بإحداث ديوان وطني للمعابر الحدودية البرية وبضبط تنظيمه الاداري والمالي وطرق تسييره.

1008 الملف الاستشاري عدد 17157 المتعلّق بتنقيح الأمر عدد 1428 لسنة 1998 المؤرخ في 13 جويلية 1998 المتعلق بضبط تعريفة المعاليم المرخص للجماعات المحلية في استخلاصها.

1009 استشارة خاصة عدد 645 تتعلق بالإذن لمصالح وزارة الصحّة بإفادة منظّمة الدفاع عن المستهلك بموضوع المخالفات الصحيّة وفحواها وتمكينها من جميع البيانات وتواريخ إحالة محاضر تلك المخالفات على القضاء.

1010 استشارة خاصة عدد 645 تتعلّق بالإذن لمصالح وزارة الصحّة بإفادة منظّمة الدفاع عن المستهلك بموضوع المخالفات الصحيّة وفحواها وتمكينها من جميع البيانات وتواريخ إحالة محاضر تلك المخالفات على القضاء.

1011 استشارة خاصة عدد 645 تتعلّق بالإذن لمصالح وزارة الصحّة بإفادة منظّمة الدفاع عن المستهلك بموضوع المخالفات الصحيّة وفحواها وتمكينها من جميع البيانات وتواريخ إحالة محاضر تلك المخالفات على القضاء.

الاستجابة لمطالب إحالة وثائق قد تكون سببا في إلحاق ضرر بحسن سير المرفق القضائي أو باحترام مبادئ العدل والانصاف تطبيقا لمقتضيات المرسوم عدد 41 لسنة 2011 المتعلق بالنفاذ إلى الوثائق الإداريّة[1012].

الفرع الثامن: ملاحظات تتعلّق بالتنظيم والتصرّف الإداري:

الفقرة الأولى تنظيم قضائي:

- إنّ مضمون الفقرة الخامسة من الفصل 148 من الدستور يتعدى تناول عمليّة المصادقة على القانون الأساسي المنظّم للمجلس الأعلى للقضاء ليشمل كذلك التركيز الفعلي لهذا الأخير وهو ما أشارت إليه الفقرة المذكورة باستعمال لفظ الإرساء أي التركيز الواقعي كمؤسسة قائمة[1013].
- إنّ عبارة الانتخابات التشريعية وبالصيغة التي وردت بها بالفقرة الخامسة من الفصل 148 من الدستور تشكّل على معنى القانون الأساسي عدد 16 لسنة 2014 المؤرّخ في 26 ماي 2014 المتعلق بالانتخابات والاستفتاء عملية مركّبة وممتدّة في الزمن تنطلق يوم تقديم الترشّحات والبتّ فيها مرورا بالحملة الانتخابيّة ثم الاقتراع والفرز ثم الإعلان عن النتائج الأوّليّة وتقديم الطعون لتنتهي بالتصريح بالنتائج النهائيّة للانتخابات وهو بمثابة الختم القانون لمجمل العمليّة وهو ما يؤكّده ما ذهبت إليه الفقرة الثانية من الفصل 148 من اعتماد النتائج النهائيّة لأوّل انتخابات تشريعية ورئاسيّة كمنطلق لدخول بعض أحكام الدستور حيز النفاذ بما يدفع إلى الاعتقاد بانصراف إرادة السلطة التأسيسية إلى اعتماد ذلك التاريخ كمنطلق للآجال فيما يخص مباشرة السلطتين التشريعية والتنفيذية لمهامهما. وبناء عليه يكون من المتّجه اعتماد اليوم الموالي لتاريخ 21 نوفمبر 2014 بوصفه يوم نشر النتائج النهائيّة للانتخابات التشريعية بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية كمنطلق لاحتساب أجل الستّة أشهر المنصوص عليها بالفصل 148 من الدستور لإرساء المجلس الأعلى للقضاء فعليا بشكل ينتهي معه الأجل الدستوري الأقصى تحديدا بتاريخ 21 ماي 2015.[1014]
- إنّ طبيعة منحة الحضور تتجافي مع طبيعة المنحة الجزافيّة الإجماليّة الشهرية المقترح إسنادها لأعضاء الهيئة الوقتيّة لمراقبة دستورية مشاريع القوانين ذلك أنّ منحة حضور الجلسات تعدّ من قبيل المكافأة عن الحضور وتفترض احتسابها على أساس حضور الجلسات وهو ما يختلف تماما عن أساس احتساب المنحة الجزافيّة الإجماليّة الشهريّة المرتبطة مبدئيا بصفة ومهام عضو الهيئة المعنيّة[1015].
- إنّ تنصيص القانون عدد 14 لسنة 2014 المؤرخ في 18 أفريل 2014 المتعلق بالهيئة الوقتية لمراقبة دستورية مشاريع القوانين على تخويل رئيس وأعضاء الهيئة منحا تضبط بأمر حكومي يتناقض مع ما ورد بمشروع الأمر الحكومي من استثناء رئيس الهيئة ونائبيه من التمتع بالمنح المقرّرة لباقي الأعضاء[1016].
- إنّ تقليص مدّة التكوين الأساسي بالنسبة للملحقين القضائيين إلى أقلّ من النصف يؤثّر حتما في مدى اكتسابهم للكفايات الأساسيّة التي تؤهّلهم إثر تعيينهم لممارسة الوظائف القضائيّة خاصّة وأنّ التكوين السابق للمباشرة يعدّ من الضمانات الأساسيّة للقضاة التي تبيح تبعا لذلك مساءلتهم عند ملاحظة تراجع أو قصور في أداء العمل القضائي فضلا عن أنّ القرارات التي يتّخذها القاضي المباشر لها تأثير فوريّ وعملي سواء على الأشخاص أو على النظام الاجتماعي[1017].
- طالما أنّ النقص المتوقّع في عدد القضاة المباشرين بالمحاكم كان بيّنا منذ سنتين على الأقل ولم يقتصر على السنة الحالية وأنّ الجهة المقترحة لمشروع الأمر واجهت الإشكال ذاته خلال السنوات الفارطة وعالجته بنفس الطريقة فإنّ التمادي في تكرار سنّ أحكام استثنائيّة بهذا الخصوص أمرا غير جائز قانونا لتجافيه مع مفهوم تلك الأحكام التي يقتضي أن تكون ظرفيّة وأن لا تؤدّي إلى الإخلال بالنظام القانوني المعتمد في مجال تكوين القضاة[1018].

الفقرة الثانية دور مستشار القانون والتشريع:

- إنّ دور مصالح مستشار القانون والتشريع للحكومة يعتبر دورا محوريّا في مسار إعداد النصوص القانونيّة والسهر على جودتها وجدواها إذ أنها المخوّلة لدراسة مشاريع النصوص القانونيّة التي ترد عليها والتحقّق من جدوى إصدار نصّ جديد في خصوصها أو تعديل آخر نافذ وهي لذلك مؤهّلة ومكلّفة في الآن نفسه بضمان جودة التشريع المقترح من السلطة التنفيذية وبالتالي فإنّ دورها لا يقتصر على جمع النصوص القانونية أو ترتيبها أو تبادل المراسلات بشأنها كما بسطه

[1012] استشارة خاصة عدد 645 تتعلّق بالإذن لمصالح وزارة الصحّة بإفادة منظّمة الدفاع عن المستهلك بموضوع المخالفات الصحيّة وفحواها وتمكينها من جميع البيانات وتواريخ إحالة محاضر تلك المخالفات على القضاء.

[1013] استشارة خاصة عدد 671 تتعلّق بآجال إرساء المجلس الأعلى للقضاء.

[1014] استشارة خاصة عدد 671 تتعلّق بآجال إرساء المجلس الأعلى للقضاء.

[1015] الملف الاستشاري عدد 16843 المتعلق بضبط المنح المخولة لأعضاء الهيئة الوقتية لمراقبة دستورية مشاريع القوانين.

[1016] الملف الاستشاري عدد 16843 المتعلق بضبط المنح المخولة لأعضاء الهيئة الوقتية لمراقبة دستورية مشاريع القوانين.

[1017] الملف الاستشاري عدد 16857 المتعلق بسن أحكام استثنائية لامتحانات تخرج الفوج 26 من الملحقين القضائيين بالمعهد الأعلى للقضاء.

[1018] الملف الاستشاري عدد 16857 المتعلق بسن أحكام استثنائية لامتحانات تخرج الفوج 26 من الملحقين القضائيين بالمعهد الأعلى للقضاء.

مشروع المنشور وإنما يتعداه إلى تعديل المقترحات وبلورة التصوّرات القانونية والترتيبية المقترحة من أعضاء الحكومة والسهر على احترام المنظومة القانونية ككل ومن ثمّة على علوية الدستور وعليه يتعين التنصيص على أنّ لمستشار القانون والتشريع للحكومة تعديل المشاريع الواردة عليه بما يضمن احترام مبدإ الترتيب الهرمي للنصوص القانونية بما يكفل علوية الدستور وعلى أنه في حال توصلها بمشروع قانون يتعين عليها التأكّد من جدوى التشريع المذكور قصد التقليل قدر الإمكان من تشعّب وتغيير المنظومة القانونيّة احتراما لمبدإ الأمان القانوني وعدم تشتّت النصوص كتأمين مطابقته للدستور من خلال تطابق عنوانه وشكله مع مضمونه وطبيعته القانونية. وعلى أنّ مستشار القانون والتشريع للحكومة يضبط عن طريق الكاتب العام للحكومة جدولا زمنيا يضرب فيه أجلا معقولا للوزراء عند جمع إمضاءاتهم المجاورة قصد الضغط على آجال إعداد النصوص القانونيّة وعلى أنّ إحالة مشاريع الأوامر وبصفة عامة النصوص القانونية الأخرى تكون في كلّ الحالات إلى مصالح مستشار القانون والتشريع للحكومة الذي يقرّر إحالتها إلى المصالح الأخرى (الهيئة العامة للوظيفة العمومية أو وحدة متابعة تنظيم المؤسسات والمنشآت العمومية) أو يقرّر إعادتها إلى الوزارات المقترحة قصد تعديلها أو العدول عنها تماما لوجود نصوص أخرى تنظّم نفس المسألة[1019].

الفقرة الثالثة لجنة المصادرة:

- يتبين من خلال تفحّص المرسوم عدد 13 لسنة 2011 المؤرّخ في 14 مارس 2011 المتعلق بمصادرة أموال وممتلكات منقولة وعقارية أنه أحدث صلب فصله 3 لجنة إدارية تسمى لجنة المصادرة والتي تتولى إنجاز أعمال إداريّة (استقصائيّة وتقريرية) تهدف إلى الحفاظ على المكاسب بضبطها وجردها وضمان الحقوق المنجرّة عنها بيبان الدائنين والمدينين للأشخاص المصادرة أموالهم وحقوقهم كالقيام بكلّ الإجراءات القانونية والإداريّة اللازمة لنقل الاموال العقارية والمنقولة والحقوق المصادرة لفائدة الدولة. ويبرز مما سلف أنّ لجنة المصادرة تعدّ هيكلا إداريّا ذا طابع تنفيذي (ولئن كان مؤقّتا وغير راجع للسلطة المباشرة لهيكل إداريّ للوزارة المحتضنة له) من شأن المقرّرات الصادرة عنه في إطار الصلاحية المخوّلة له أن تدخل في عداد المقرّرات الإدارية التي تمسّ من المركز القانوني للشخص المستهدف به والتي تكون بذلك موضوع دعوى تجاوز سلطة طالما انّ النص المنشئ للجنة لم يمنع صراحة دعوى الإلغاء حيال المقرّرات الصادرة عنها. وعليه يجب على كلّ تظلّم إداري متعلّق بمقرّر صادر عن لجنة المصادرة أن يوجّه إلى اللجنة المذكورة باعتبارها السلطة الإداريّة المختصّة لإعادة النظر في المقرّرات الصادرة عنها وأنّ سلطة وزير أملاك الدولة والشؤون العقاريّة حسب ما استقر عليه فقه قضاء المحكمة الإداريّة تقف عند حدود إحالة المطالب الواردة على مصالحه في هذا الإطار إلى لجنة المصادرة للبتّ فيها بالنظر للارتباط العضوي واللوجستي للجنة المذكورة بمصالح وزارة أملاك الدولة والشؤون العقاريّة في ما يخص الكتابة والموارد البشريّة والماديّة ومن دون إمكانية البتّ في الطلبات المضمّنة بها من رجوع في القرار أو تعديله أو إلغائه[1020].

الفقرة الرابعة هيئات عمومية:

- إنّ السلطة الترتيبية المسندة إلى الهيئات الدستورية المستقلّة تخوّلها سنّ قواعد مجرّدة وعامّة وملزمة في مجال اختصاصها وهو ما يجعل منها مصدرا للقواعد القانونية ذات الصلة. أمّا في خصوص السلطة الترتيبية الخاصّة بالجماعات المحليّة فإنها تتحدّد بمقتضى النصوص القانونية التي تمنحها اختصاصا حصريا في تنظيم الصلاحيات المسندة إليها[1021].
- إنّ السلطة الترتيبية المخولة للهيئة العليا المستقلّة للانتخابات ليست عامّة ولا تخوّل لها إلا تنظيم المسائل التي كلّفها بها المشرّع والمتعلقة بالانتخابات والاستفتاء وذلك بصريح الفصل 126 من الدستور أو تلك التي اهلها المشرّع لتنظيمها صراحة بالقانون الأساسي عدد 23 لسنة 2012 والمتعلقة بتنظيم مصالحها الإدارية وأساليب عملها وعمل مراقبيها وسائر المتدخّلين بصفة مباشرة في العمليّة الانتخابيّة وهي بهذا المعنى سلطة ترتيبية استثنائية ومقيّدة ولا يجوز التوسّع فيها[1022].
- رتّب الدستور التونسي لسنة 2014 الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات ضمن الهيئات الدستوريّة المستقلّة واقتضى تمتيعها بالشخصيّة القانونية وبالاستقلال المالي والإداري على معنى الفصل 125 منه وقد نصّ الفصل 126 من الدستور على أن تتولى الهيئة إدارة الانتخابات والاستفتاءات وتنظيمها والإشراف عليها وضمان سلامتها والتصريح بنتائجها بما يجعل منها إدارة عموميّة مكلّفة بتسيير المرفق العام للانتخابات وقد اتخذت شكل سلطة إداريّة مستقلّة مما يؤول إلى

[1019] استشارة خاصة عدد 662 تتعلّق بمشروع منشور يتعلّق بقواعد وإجراءات إعداد وتقديم مشاريع النصوص القانونية واعتمادها في ظلّ دستور 27 جانفي 2014.

[1020] استشارة خاصة عدد 673 تتعلق بصلاحيّات وزير أملاك الدولة والشؤون العقارية في خصوص قبول التظلّم من مقرّرات لجنة المصادرة ومراجعتها.

[1021] استشارة خاصة عدد 662 تتعلّق بمشروع منشور يتعلّق بقواعد وإجراءات إعداد وتقديم مشاريع النصوص القانونية واعتمادها في ظلّ دستور 27 جانفي 2014.

[1022] استشارة خاصة عدد 654 تتعلّق بإمكانية تنظيم الوضعية الإدارية لأعوان الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات بمقتضى قرار في انتظار صدور النظام الأساسي الخاص بأعوانها.

الإقرار بتمتّعها بالامتيازات المنصوص عليها بمجلّة المحاسبة العموميّة التي نصّ فصلها 3 الوارد صلب العنوان الأوّل منها المخصّص للمبادئ العامّة على أن يقع تنفيذ العمليات الماليّة للدولة والمؤسسات العمومية والجماعات المحلية والهيئات الشبيهة بها في نطاق نظام يرتكز على الدفع[1023].

الفقرة الخامسة لجان خاصّة:

- إنّ أعمال اللجنة الخاصة المنصوص عليها بالفصل 7 من القانون الأساسي عدد 43 لسنة 2013 المؤرّخ في 21 أكتوبر 2013 المتعلق بالهيئة الوطنية للوقاية من التعذيب تتمثل في فتح باب الترشّحات بمقتضى قرار من رئيسها والتثبّت من مطابقتها للشروط المطلوبة ثم تبويب المترشّحين كلّ حسب اختصاصه ثم اختيار ثلاثة أضعاف العدد المطلوب من الأعضاء لكل اختصاص وإعداد قائمة في ذلك يراعى فيها مبدأ التناصف في الاختيار ويرتّب صلبها أسماء المترشّحين أبجديا لتعرض في النهاية على الجلسة العامة لمجلس نواب الشعب لاختيار أعضاء الهيئة بأغلبية النواب عن طريق التصويت السرّي على الأسماء، كما أنّ تعهّد اللجنة الانتخابيّة الخاصّة بمجلس نواب الشعب بالأعمال المذكورة لا يؤثّر في سلامة الترشّحات لعضوية الهيئة الوطنية للوقاية من التعذيب المدلى بها للجنة الحقوق والحريات والعلاقات الخارجية بالمجلس الوطني التأسيسي على معنى الفصل 27 من القانون الأساسي عدد 43 لسنة 2013.[1024]
- بالنظر للصبغة الفنية للجنة الاستشارية بالمركز الوطني للتراث الثقافي غير المادي يحبّذ اشتراط تخصّص الأعضاء الممثلين للإدارات المعنية صلبها في شؤون التاريخ والجغرافيا والحضارة والآداب وعلم الاجتماع نظرا لما لهذه الاختصاصات من اتصال وثيق بالتراث الثقافي اللامادي ذلك أنّ التركيبة المقترحة يمكن أن تؤديّ إلى تكوين لجنة غالبيتها من الإداريين الذين يفتقدون للمعارف والتجارب اللازمة في ميدان التراث وهو ما من شأنه أن ينعكس سلبا على آداء اللجنة[1025].
- عملا بمبدإ الاستقلالية يجوز للجنة المناظرة عند الاقتضاء التصريح بقبول عدد من المترشّحين يكون أقلّ من عدد الخطط المفتوحة للترقية[1026].
- إنّ من أوكد ما يقتضيه سير أعمال اللجان هو تحديد كيفية البت في الملفات المعروضة عليها وفي المهام المضطلع بها من تصويت وتحديد عدد الأصوات اللازمة لاتخاذ القرار مع تحديد ما إذا كان صوت رئيس اللجنة مرجحا أو لا[1027].
- بالرغم من اختلاف التعهّد بالأعمال المشار إليها بين اللجنتين فإنه من المتحتّم على رئيس اللجنة الخاصة الانتخابية إصدار قرار في التمديد في فتح آجال الترشّحات من جديد بالنظر لكونه الجهة المخوّلة لذلك ضمانا لحقوق من سبق لهم أن قدّموا ترشّحاتهم في ظلّ المجلس الوطني التأسيسي بالنظر لكون شروط قبول هذه الترشّحات على معنى الفصل 6 من القانون الأساسي المذكور بقيت على حالها دونما تغيير، هذا بالإضافة لكونها شروطا موضوعيّة بالأساس تبقى بمفعولها الترشّحات المقدّمة على ضوئها والتي إن لم يطرأ عليها أي تغيير إلى حدود إصدار قرار التمديد من جديد قائمة الذات. أما بخصوص تلك التي طرأ عليها تغيير بفقدان أحد شروط الترشّح منذ إصدار قرار فتح الترشّحات وإلى حدود قرار التمديد المتّجه إصداره فإنّ اللجنة الخاصّة على معنى الفصل 7 المذكور تبقى المخوّلة دون سواها أيضا للتثبّت من مدى الاستجابة لمجمل الشروط من عدمه واختيار المترشّحين المستوفين لكل الشروط المطلوبة بالنسبة لكل اختصاص منشود لإدراجهم بالتالي صلب القائمة التي ستعرض على الجلسة العامة لمجلس نواب الشعب قصد التصويت واختيار أعضاء الهيئة الوطنية للوقاية من التعذيب[1028].
- لئن أوكلت الفقرة الأخيرة من الفصل 7 من الأمر عدد 270 لسنة 1996 المؤرّخ في 14 فيفري 1996 إلى القرار الصادر عن الوزير المكلّف بالتنمية الاقتصاديّة ضبط تركيبة اللجنة الفنية للتخصيص إلا أنه لا ضير أن يتمّ ذلك بمقتضى أمر حكومي إلاّ أنه ليس على السلطة الترتيبية المستقلّة أن تتجاوز ذلك لضبط اختصاصات وإقرار مهام وأساليب عمل لهذه اللجنة بمقتضى نفس الأمر ضرورة أن صميم أعمال اللجنة الفنية للخوصصة يتعلق بالتفويت في مؤسسات ومنشآت أو بتصفيتها وهي في مجملها إجراءات أصبحت ضمن مجال القانون بمقتضى المطة الأولى من الفصل 65 من الدستور كيفما سبق بيانه وبالتالي فإن إقرار أي إجراء بمقتضى أمر حكومي عدا الذي تضطلع به اللجنة الفنية للخوصصة في إطار تصفية مؤسسة أو منشأة عمومية أو ذات مساهمة عمومية بعد الحلّ أو عدا ذلك الذي تقوم به في إطار الأعمال التحضيرية لمهام لجنة تطهير المنشآت ذات المساهمات العمومية يجعل من السلطة الترتيبية متدخّلة في مجال السلطة التشريعية ويجعل بالتالي الأمر الحكومي غير دستوري[1029].
- إنّ الغرض من وضع اللجنة الوطنية للتنسيق وإعداد وتقديم التقارير ومتابعة التوصيات في مجال حقوق الانسان هو إعداد التقارير المقدّمة من الدولة التونسية بصفة دورية واحترام التزاماتها بما ورد من مبادئ صادقت عليها في معاهدات حقوق الإنسان والتي تمثل فرصة لتقييم وضع حماية حقوق الانسان لغرض تخطيط

[1023] استشارة خاصة عدد 670 تتعلّق بإمكانية انسحاب أحكام الفصل 37 من مجلة المحاسبة العمومية على الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات بما يجعلها متمتّعة بنفس الضمانات القانونية إزاء العقل القانونية التي تتمتع بها الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية وبالتالي لا يجوز قانونا التنفيذ الجبري أو العقلة على أموالها وممتلكاتها.

[1024] استشارة خاصة عدد 678 تتعلق باستكمال مسار إرساء الهيئة الوطنية للوقاية من التعذيب.

[1025] الملف الاستشاري عدد 16816 المتعلق بإحداث المركز الوطني للتراث الثقافي غير المادي وبضبط تنظيمه الاداري والمالي وطرق تسييره.

[1026] الملف الاستشاري عدد 16985 المتعلق بضبط النظام الأساسي الخاص بالسلك الاداري للفلاحة.

[1027] الملف الاستشاري عدد 16887 المتعلق بتحديد مهام لجنة تطهير وإعادة هيكلة المنشآت ذات المساهمات العمومية واللجنة الفنية للتخصيص وبضبط تركيبتهما وكيفية سير أعمالهما.

[1028] استشارة خاصة عدد 678 تتعلّق باستكمال مسار إرساء الهيئة الوطنية للوقاية من التعذيب.

[1029] الملف الاستشاري عدد 16887 المتعلق بتحديد مهام لجنة تطهير وإعادة هيكلة المنشآت ذات المساهمات العمومية واللجنة الفنية للتخصيص وبضبط تركيبتهما وكيفية سير أعمالهما.

السياسات وتنفيذها ومتابعة الملاحظات والتوصيات الصادرة عن الهيئات واللجان الأممية والمؤسسات والهيئات الاقليمية ، وفي المقابل فقد نص الفصل 128 من الدستور على أنّ هيئة حقوق الانسان تراقب احترام الحريات وحقوق الانسان وتقترح الآليات الكفيلة بتطوير منظومة حقوق الانسان كما أنه بالرجوع إلى القانون عدد 37 لسنة 2008 المؤرخ في 16 جوان 2008 المتعلق بالهيئة العليا لحقوق الانسان والحريات الأساسية يتبين أن هذه الأخيرة تقوم بالمساهمة في إعداد مشاريع التقارير التي تقدّمها تونس لهيئات ولجان الأمم المتّحدة وكذلك إلى الهيئات والمؤسسات الإقليمية وإبداء الرأي في هذا الشأن ومتابعة الملاحظات والتوصيات الصادرة عن الهيئات المشار إليها وتقديم المقترحات للاستفادة منها. وبناء عليه فإنه يلاحظ وجود تداخل واضح بين مجال اختصاص كلّ من الهيئة الدستورية المحدثة بالفصل 128 من الدستور والهيئة العليا لحقوق الانسان والحريات الاساسية من جهة وبين مهام اللجنة المزمع إحداثها من جهة أخرى وهذا التداخل يعدّ غير مستساغ قانونا ويؤدّي حتما إلى إرباك وتضارب في الأعمال والاختصاصات كما أنه يؤول في كلّ الحالات إلى إفراغ عمل الهيئة العليا لحقوق الانسان والحريات الأساسية من أحد أبرز مهامها والمتمثّلة في مراقبة تطوّر منظومة حقوق الانسان في تونس من خلال المساهمة في مسار إنجاز ومراقبة التقارير الحكومية وإحكام التنسيق بين الهياكل المعنية لتطويرها وحمايتها واقتراح السبل الكفيلة بمجابهة الاشكاليات في المجال تماما مثلما يؤول إلى المساس بمجال تدخّل الهيئة الدستورية موضوع الفصل 128 من الدستور وعلاوة على ذلك يلاحظ وجود تداخل مع الاختصاصات الدستورية لرئيس الجمهورية كما حدّدها الفصل 77 من الدستور لاتصال مهام اللجنة في غالبها بالعلاقات الخارجية للدولة. لذا وطالما أنّ المهام المشار إليها تتداخل مع مجال اختصاص مؤسسة رئاسة الجمهورية وتجنبا للتضارب بين اختصاص اللجنة المزمع إحداثها واختصاصات الهيئة القائمة حاليا في مجال إعداد التقارير وتقديمها على النحو المشار إليه أعلاه فإنه من الضروري إعادة تحديد خصوصيات المهام الموكولة إلى اللجنة المقترح إحداثها وتفادي التضارب المبين أعلاه مع الأخذ بعين الاعتبار للاختصاص الدستوري لرئيس الجمهورية والمهام المسندة إلى الهيئات القائمة والعاملة في نفس المجال[1030].

- ينص الفصل 34 من مشروع النظام الأساسي الخاص على عضوية كاتب عام النقابة الأساسية كملاحظ ضمن تركيبة لجنة المناظرة المكلفة بالانتداب، كما ينص الفصل 51 على أنّ دراسة ملفات الأعوان الذين ستتم ترقيتهم استثنائيا قبل 3 سنوات من إحالتهم على التقاعد تتم من قبل اللجنة الإدارية المتناصفة والنقابة الأساسية للشركة إلى جانب التنصيص ضمن الفصل 121 على أنّ مخطّط التكوين تتم المصادقة عليه من قبل لجنة التكوين بمشاركة الكاتب العام للنقابة الأساسية وهو ما يثير إشكالا في صورة إحداث أكثر من نقابة مهنيّة بالشركة خاصّة وأنّ الفصل 242 من مجلّة الشغل ينص على حريّة تأسيس النقابات أو الجمعيات المهنية علاوة على أنّ الفصل 243 من نفس المجلّة ينص على ما يلي: "تنحصر مهمة النقابات المهنية في درس مصالح منخرطيها الاقتصاديّة والاجتماعية والدفاع عنها لا غير" وبالتالي فإنّ النقابات ليس من مهامها المشاركة في لجان الانتداب أو النظر في الترقيات بل فقط الدفاع عن المصالح المهنية لمنخرطيها وتبعا لذلك يتّجه العدول عن إدراج النقابة الأساسية للشركة أو كاتب عام هذه النقابة ضمن الفصول المشار إليها[1031].
- نصّ مشروع الأمر المعروض على ضبط تركيبة لجنة القبول وطرق سيرها بقرار من الوزير المكلّف بالشؤون الاجتماعية وهو ما من شأنه أن يؤدّي إلى تعطيل عمليّة القبول بالوحدة وتراكم الملفات إلى حين صدور القرار الوزاري المشار إليه وتركيز اللجنة بما يتّجه معه مراجعة هذا التمشّي عبر إفراد تركيبة اللجنة وطرق عملها بأحكام تدرج صلب مشروع الأمر الحكومي وهو ما يمكّن من استكمال البناء القانوني لوحدة العيش وتفادي تعطّل الفصل في المطالب خاصة وأنّ اللجنة ستتولّى قبول الملفّات في حدود طاقة استيعاب الوحدة وهي المخوّلة بتحديدها من الناحية العمليّة[1032].
- يستروح من القانون الأساسي عدد 26 لسنة 2015 أنّ أحكام النظام الداخلي للجنة التونسية للتحاليل الماليّة لا تنسحب على المنتمين للجنة فقط وإنما تنسحب أيضا على المطالبين قانونا بالتعامل معها ومدّها بالمعلومات الضروريّة للاضطلاع بمهامها وكذلك المطالبين بالانصياع لقراراتها واوامرها وبالتالي يتّجه أن تتمّ المصادقة على هذا النظام الداخلي الضابط للهيكل التنظيمي ودليل الإجراءات وميثاق أخلاقيات المهنة بمقتضى أمر حكومي تحقيقا لأكبر قدر من التناسق بين مقتضياته وتحقيقا أيضا لصبغته الآمرة تجاه كل المشمولين به والمطالبين بالانصياع له[1033].
- يتّجه درءا لتركيز السلطات لدى الوزير المكلّف بالفلاحة ألاّ يقع الجمع بين اتخاذ القرار وترؤّس اللجنة التي بناء على رأيها اتخذ ذلك القرار والذي أسند له امتياز ترجيح الكفّة عند تساوي الأصوات عند التصويت وهو ما يتّجه معه العمل على إسناد صفة رئيس اللجنة لسلطة إداريّة غير تلك التي تملك حق اتخاذ القرار المذكور أعلاه[1034].

الفقرة السادسة الهيئة العليا المستقلّة للاتصال السمعي البصري:

[1030] الملف الاستشاري عدد 16900 المتعلق بإحداث اللجنة الوطنية للتنسيق وإعداد وتقديم التقارير ومتابعة التوصيات في مجال حقوق الانسان وضبط تركيبتها وسير عملها.

[1031] الملف الاستشاري عدد 17041 المتعلق بتنقيح النظام الأساسي الخاص بأعوان الشركة الوطنية لحماية النباتات المصادق عليه بالأمر عدد 2522 لسنة 2004 مؤرخ في 26 أكتوبر 2004.

[1032] الملف الاستشاري عدد 17164 المتعلّق بإحداث وحدة عيش لإيواء الأشخاص المعوقين بالزهروني وضبط تنظيمها الاداري و المالي و تراتيب سيرها.

[1033] الملف الاستشاري عدد 17232 المتعلّق بضبط تنظيم وطرق سير اللجنة التونسية للتحاليل المالية.

[1034] الملف الاستشاري عدد 17229 المتعلّق بضبط صيغ وشروط منح وسحب الترخيص للمصدرين الخواص في تصدير زيت الزيتون التونسي في اطار الحصة الممنوحة للبلاد التونسية من قبل الاتحاد الأوروبي بعنوان سنة 2016.

- إنّ التطبيق السليم لأحكام الفقرة الرابعة من الفصل 7 من المرسوم عدد 116 لسنة 2011 المؤرّخ في 2 نوفمبر 2011 المتعلق بحرية الاتصال السمعي والبصري يقتضي أن يتمّ سدّ كل شغور يحدث بالهيئة العليا المستقلّة للاتصال السمعي البصري قبل أكثر من ستّة أشهر من تاريخ انتهاء مدّة العضوية خلال 15 يوما الموالية لحدوثه وذلك بقطع النظر عمّا إذا أدّى هذا الشغور إلى فقدان النصاب القانوني من عدمه وأنّ إجراءات سدّ الشغور هي نفس الإجراءات المتعلقة بالتسمية والتي تتمّ بأمر حكومي وباقتراح من إحدى السلط أو الهيئات المهنيّة للعضو الذي سيتمّ تعويضه[1035].
- لقد تعرّض الفصلان 7 و 48 من المرسوم عدد 116 لسنة 2011 المؤرّخ في 2 نوفمبر 2011 المتعلق بحرية الاتصال السمعي والبصري إلى نوعين من العضوية بالهيئة العليا المستقلّة للاتصال السمعي البصري: عضويّة دائمة تخصّ رئيس الهيئة ونائبه وتكون مدّة عضويتهما 6 سنوات غير قابلة للتجديد وكلّ شغور يهمّ هذين المنصبين يجب أن يتم سدّه خلال 15 يوما الموالية لحدوثه بقطع النظر عن تاريخ حصوله وقربه من تاريخ التجديد الجزئي أو بعده عنه وهو تعويض لما تبقى من مدّة العضويّة المحدّدة بستّ سنوات غير قابلة للتجديد دون زيادة أو نقصان. أمّا النوع الثاني فهو العضوية المؤقّتة والتي تخصّ باقي أعضاء الهيئة السبعة إذ تكون عضوية ثلاثة منهم سنتان فقط وعضوية ثلاثة آخرين أربع سنوات (دورتين من نشاط الهيئة) وتعتمد القرعة في مناسبتين لتحديد مجمل هؤلاء وتكون عضوية العضو السابع والأخير والذي لم تشمل القرعة الأولى والثانية ستّ سنوات على أقصى تقدير في حال عدم حصول شغورات خارجة عن نطاق هؤلاء الأعضاء السبعة أو بمحض إراداتهم[1036].
- إنّ رئاسة الحكومة بوصفها سلطة تعيين أعضاء الهيئة المستقلة للاتصال السمعي والبصري ولئن كانت مطالبة بالتقيّد بالترشيح الحصري من قبل الهيئات المهنية الأكثر تمثيلا للصحفيين وللمهن السمعية البصرية غير الصحفيّة ولأصحاب المنشآت الاعلاميّة والاتصاليّة إلا أنها لا تكون في حلّ من واجب التعيين لأعضاء صلب الهيئة بغرض سدّ الشغور أو التجديد الجزئي في حال إحجام هذه الهيئات المهنية عن اقتراح من يمثّلها بل إذّ ذلك يستوجب طلب اقتراح أعضاء من باقي الهيئات المهنية المضطلعة بنفس المهام والتي تكون أقلّ تمثيلا من تلك المحجمة عن الاقتراح إذ أنّ الأصل في تركيبة الهيئات التعديلية أن تكون مكتملة وأن تمثّل كلّ المهن المتداخلة في النشاط موضوع التعديل[1037].
- إنّ المقرّرات الصادرة عن هيئة الاتصال السمعي والبصري بوصفها هيكلا إداريا عموميا إنما هي مقرّرات إدارية تتمتّع بقرينة السلامة القانونيّة ومستوجبة التنفيذ كما أنّ إبطالها أو القدح فيها لا يكون معقودا إلا للقضاء الإداري المناط بعهدته الرقابة القضائيّة على أعمالها متى انتهجت أساليب التصرّف الإداري[1038].

الفقرة السابعة جماعات محلية:

- عرّف الفصل الأوّل من القانون الأساسي عدد 11 لسنة 1989 المتعلق بالمجالس الجهوية الولاية بكونها دائرة ترابية إدارية للدولة وأيضا جماعة عمومية محليّة وأوكل الفصل 2 من نفس القانون للمجلس الجهوي النظر في كلّ المسائل التي تتعلّق بالولاية في الميادين الاقتصاديّة والاجتماعية والثقافية والتربوية الأمر الذي يجعل من توسيع تركيبة النيابات الخصوصية للمجالس الجهوية نحو تشريك بعض المنظّمات النقابية والهيئات المهنية دون بقيّة مكوّنات المجتمع المدني الأخرى التي تضطلع بمباشرة مهام تنموية أو بيئية أكثر التصاقا بالمهام الموكولة للمجالس الجهوية كإقصاء رؤساء البلديات والنيابات الخصوصية للبلديات ورؤساء المجالس القروية متى وجدت متعارضا مع أحكام الفصل 15 من الدستور التي أوجبت على الإدارة العمل وفق مبادئ الحياد والمساواة بالإضافة إلى أنّ الهياكل النقابية والاجتماعية تتعارض مع واقع التعدّدية النقابية والمهنية للبلاد بما يتّجه في ضوئه إعادة النظر في أحكام الأمر المعروض بما يتلاءم مع ما سلف بيانه[1039].

الفقرة الثامنة كتابات الدولة:

- إنّ التنصيص على إحداث كتابة دولة مكلّفة بملف شهداء وجرحى الثورة لا يتماشى مع أحكام الأمر الرئاسي عدد 35 لسنة 2015 المؤرّخ في 6 فيفري 2015 المتعلّق بتسمية رئيس الحكومة وأعضائها والذي ثبّت تركيبة الحكومة وتشكيلتها بما في ذلك خطّة كاتب دولة مكلّف بملف شهداء وجرحى الثورة لدى وزير الشؤون الاجتماعية وذلك بعد أن حازت على ثقة مجلس نواب الشعب وبالتالي تكون كتابة الدولة المعنية قد أحدثت قانونا في ذلك التاريخ ولا مجال للتنصيص على إحداثها من جديد[1040].
- إنّ كتابة الدولة المزمع ضبط مشمولاتها قد تولّى رئيس الحكومة إسنادها مهمّة محدّدة عند تشكيل حكومته تتمثّل في الاهتمام بملف شهداء وجرحى الثورة وقد حازت على ثقة مجلس نوّاب الشعب على هذا الأساس وهو ما يؤول إلى اعتبارها هيكلا ذا استقلاليّة وظيفيّة وبالتالي فإنّ إدراجها ضمن الهياكل التابعة لوزارة

[1035] استشارة خاصة عدد 701 تتعلّق بالوضعية القانونية للهيئة العليا المستقلّة للاتصال السمعي البصري.

[1036] استشارة خاصة عدد 701 تتعلّق بالوضعية القانونية للهيئة العليا المستقلّة للاتصال السمعي البصري.

[1037] استشارة خاصة عدد 701 تتعلّق بالوضعية القانونية للهيئة العليا المستقلّة للاتصال السمعي البصري.

[1038] استشارة خاصة عدد 701 تتعلّق بالوضعية القانونية للهيئة العليا المستقلّة للاتصال السمعي البصري.

[1039] الملف الاستشاري عدد 16860 المتعلق بإتمام الأمر عدد 1122 لسنة 2012 المؤرخ في 10 أوت 2012 المتعلق بتسمية نيابات خصوصية لكافة المجالس الجهوية والمنقح بالأمر عدد 4240 لسنة 2014 المؤرخ في 12 ديسمبر 2014.

[1040] الملف الاستشاري عدد 16905 المتعلق بإحداث وضبط مشمولات كتابة الدولة المكلفة بملف شهداء وجرحى الثورة.

الشؤون الاجتماعيّة يجب أن يكرّس خصوصيّة المهمّة المكلّفة بها من جهة وأن يضبط معالم الارتباط العضوي بالوزارة من جهة أخرى وذلك بالتنصيص على نقل الإشراف على أعمال اللجان المحدثة بالوزارة والمتعلّقة بملف شهداء وجرحى الثورة (على غرار اللجنة المنظّمة بالأمر عدد 4575 لسنة 2013 المؤرّخ في 18 نوفمبر 2013 المتعلق بضبط تركيبة وطرق سير اللجنة الفنية لتقدير السقوط البدني المحدثة بالمرسوم عدد 97 لسنة 2011 المؤرّخ في 24 أكتوبر 2011) إلى مشمولات كتابة الدولة المزمع تنظيم مشمولاتها والتنصيص على الطابع الوجوبي لاستشارة كتابة الدولة في خصوص النصوص القانونية أو الترتيبية ذات العلاقة بالميادين الخاضعة لمشمولاتها وعلى أنّ كتابة الدولة تتولىّ إبداء رأي في مجال تدخّل بقيّة القطاعات لفائدة الفئات التي ترجع لها بالنظر وذلك في خصوص بعض البرامج الاجتماعيّة التي تستهدفها كبرنامج السكن الاجتماعي وإسناد المنح الجامعية[1041].

الفقرة التاسعة مجالس إدارة:

- يتعلّق الفصلان 38 و 134 من مجلة الشغل بمسائل خاصة (تحديد أطراف المفاوضات الاجتماعية المبرمة للاتفاقيات المشتركة) وبضبط الأجور في غير القطاعات الخاضعة لاتفاقيات مشتركة) ولا يمكن اعتبارهما من صنف الأحكام العامة بما لا يشكّل عائقا أمام إمكانية إعادة النظر في توزيع المقاعد المخصّصة لممثلي المنظّمات المهنية صلب تركيبة مجالس إدارة الهياكل والمؤسسات واللجان الخاضعة لإشراف وزارة الفلاحة مع احترام ما اقتضته نصوصها التنظيمية الخاصة[1042].
- إنّ غالبية النصوص القانونية المتعلّقة بتحديد تركيبة المجالس والهياكل والمؤسسات واللجان الخاضعة لإشراف وزارة الفلاحة ضبطت الأنشطة والقطاعات المعنية بالتمثيل دون تحديد طريقة ومعايير احتيار الممثّلين وهو ما يستشفّ منه أنّ هذه النصوص في صيغتها الحالية تركت لسلطة الاشراف هامشا كبيرا من الحرية في اختيار من سيمثّل المنظّمات المعنية[1043].
- إنّ إسناد رئاسة مجلس إدارة المستشفى العسكري الأصلي للتعليم بتونس إلى المدير العام للصحّة العسكريّة وهي صلاحيّة تتطلّب التواجد اليومي بالإضافة إلى اضطلاعه بمهامه التي منحها له القانون بحكم وظيفته الأصلية المتعلّقة بتسيير الإدارة العامة للصحّة العسكريّة التي تقتضي بدورها حضورا يوميّا وإشرافا مباشرا على سيرها هو تمشّ غير موفّق خاصة وأنه لم تتم الإشارة إلى تفويض رئيس مجلس الإدارة لصلاحياته[1044].
- حدّد الفصل 4 من مشروع الأمر المعروض تركيبة مجلس إدارة الديوان الوطني للأسرة والعمران البشري وذلك بالتنصيص على 13 عضوا علاوة على رئيس المجلس وهو ما يتعارض مع أحكام الفصل 10 من القانون عدد 9 لسنة 1989 المؤرّخ في أوّل فيفري 1989 المتعلق بالمساهمات والمنشآت والمؤسسات العمومية والذي ينص على ما يلي: "حدّد العدد الأقصى لأعضاء مجالس إدارة المنشآت العمومية باثني عشرا عضوا"[1045].
- إنّ السبيل الأمثل لتجاوز إشكالات كيفية اختيار ممثلي المنظمات المهنية يتمثّل في المبادرة بتنقيح النصوص المنظّمة للهياكل المعنيّة في اتجاه ضبط طريقة واضحة لتعيين هؤلاء الممثّلين ترتكز أساسا على معيار موضوعي مأخوذ من عدد المنخرطين بكلّ منظّمة والمثبت بالانخراطات الفعلية والقانونية مع الإشارة إلى أنّ تعيين الممثّلين في الهياكل باعتماد المعيار المذكور يمكن أن يتم تفعيله بالتوازي مع قاعدة التمثيل النسبي بشكل يحقّق تمثيلية حقيقيّة لمختلف المنظّمات المهنيّة العاملة في المجال ويضمن الانصاف في التمثيل علاوة على أنه يمكن العمل بالمعيار سالف الذكر بالنسبة للوضعيات الراهنة في انتظار تنقيح النصوص القانونية[1046].
- إنّ مهام وحدة الإحاطة بالمستثمرين لا تستوجب إحداث إدارتين فرعيّتين وأربع مصالح صلب هذه الوحدة ذلك أنّ التسميّات المسندة للإدارات والمصالح المزمع إحداثها صلب الوحدة لا يستشفّ منها وجود اختلاف كبير بين المهام التي ستضطلع بها كلّ وحدة منها وهو ما يستدعي تجنّب إحداث هياكل إداريّة الغرض منها منح خطط وظيفية دون مبرّر وحاجة فعليّة لذلك[1047].
- يتعلّق مشروع الأمر المعروض حسب ما يستفاد من عنوانه ومحتواه ومن وثيقة شرح الأسباب المصاحبة له بإحداث شبكة النظراء للمساواة وتكافئ الفرص بين المرأة والرجل يترأسها رئيس الحكومة أو نائبه وتتكوّن من إطارات عليا يمثّلون مختلف الوزارات وبعض الهياكل الأخرى، تعنى أساسا بإدماج مقاربة النوع الاجتماعي في التخطيط والبرمجة وتحقيق المساواة في التنمية بين الجنسين. وعليه وبالنظر إلى تركيبتها ومشمولاتها فإنه من الممكن أن تجد لها تأطيرا قانونيا في أحكام الأمر عدد 3080 لسنة 2010 المؤرّخ في 1 ديسمبر 2010 المتعلّق بإحداث مجالس عليا استشاريّة بما يستحسن معه والحال ما ذكر إحداث الشبكة المذكورة في شكل مجلس أعلى استشاري لتناغمه أكثر مع المنظومة القانونية الوطنية الحالية[1048].

1041 الملف الاستشاري عدد 16905 المتعلق بإحداث وضبط مشمولات كتابة الدولة المكلفة بملف شهداء وجرحى الثورة.

1042 استشارة خاصة عدد 667 تتعلّق بتمثيل المنظّمات والجمعيات المهنيّة في مجالس إدارة المجامع المهنية المشتركة.

1043 استشارة خاصة عدد 667 تتعلّق بتمثيل المنظّمات والجمعيات المهنيّة في مجالس إدارة المجامع المهنية المشتركة.

1044 الملف الاستشاري عدد 17148 المتعلّق بضبط التنظيم الاداري والمالي للمستشفى العسكري الأصلي للتعليم بتونس كمؤسسة عمومية للصحة وبالمصادقة على هيكله التنظيمي.

1045 الملف الاستشاري عدد 17045 المتعلق بضبط التنظيم الاداري والمالي للديوان الوطني للأسرة والعمران البشري وكذلك طرق تسييره.

1046 استشارة خاصة عدد 667 تتعلّق بتمثيل المنظّمات والجمعيات المهنيّة في مجالس إدارة المجامع المهنية المشتركة.

1047 الملف الاستشاري عدد 16950 المتعلق بإحداث وحدة للإحاطة بالمستثمرين بوزارة الشباب والرياضة.

1048 الملف الاستشاري عدد 17047 المتعلّق بإحداث شبكة النظراء للمساواة وتكافؤ الفرص بين المرأة والرجال.

الفقرة العاشرة لجنة تصفية الأموال والقيم الراجعة لحزب التجمع:

- لم يضع التشريع التونسي نظاما قانونيا محدّدا ينطبق على اللجان المحدثة من قبل السلطة الترتيبية العامة قصد إنجاز مهام معيّنة وعليه يكون تحديد الطبيعة القانونية للجنة تصفية الأموال والقيم الراجعة لحزب التجمّع المنحل تستوجب الرجوع إلى أحكام الأمر المحدث لها والذي ضبط صلاحياتها وطرق تسييرها. في هذا الإطار، ينصّ الفصل الأوّل من الأمر عدد 1294 لسنة 2013 المؤرّخ في 26 فيفري 2013 أنه: "تحدث لدى وزارة أملاك الدولة والشؤون العقاريّة لجنة فنيّة تسمى لجنة تصفية الأموال والقيم الراجعة لحزب التجمع المنحل..." كما ينص الفصل 17 من ذات الأمر على أنه "تنحلّ اللجنة بانتهاء الموجب وذلك بمقتضى أمر يصدر في الغرض مع مراعاة الأحكام القانونية المنظّمة لإجراءات التصفية". وتأسيسا على ذلك تكون هذه اللجنة الفنية ذات الصبغة المؤقتة مرتبطة في موضوعها ووجودها بأعمال التصفية وذات طبيعة خاصة لها صلاحيات محدّدة تنحلّ بانتهاء الموجب ولا تتمتّع في ذلك بالشخصيّة المعنوية ولا باستقلال المالي وقد حدّدت السلطة الترتيبية العامة مهمتها صلب الفصل 8 من الأمر عدد 1294 المؤرخ في 26 فيفري 2013 والتي تتمثل في ضبط وحصر وإدارة وتصفية جميع الأموال المنقولة والعقارية والحقوق المكتسبة والمداخيل والمرابيح المتأتية منها وكذلك القيم الراجعة لحزب التجمّع الدستوري الديمقراطي المنحل وخلاص الديون والالتزامات المحمولة عليه طبقا للقوانين الجاري بها العمل وتحت رقابة القاضي المراقب المعين للغرض. وبالرجوع إلى أحكام الفصل 71 لسنة 1997 المؤرّخ في 11 نوفمبر 1997 المتعلق بالمصفين والمؤتمنين العدليين وأمناء الفلسة والمتصرّفين القضائيين وكذلك الفصول من 1331 إلى 1350 من مجلة الالتزامات والعقود وإلى الأحكام الخاصة بالتصفية صلب مجلة الشركات التجارية وأن المباشرين لأعمال التصفية لا يمارسون أعمال التجارة أو الصناعة بصفة أصليّة وإنما يقومون مقام الشركة المتصرّف في أمورها" (الفصل 1337 من مجلة الالتزامات والعقود). وطالما أن اللجنة لا تقوم بأعمال خاصة بها خارجة عما تقتضيه نيابتها للحزب المنحل وأنّ جميع العمليات التي تقوم بها اللجنة إنما تندرج جميعها في إطار تنفيذ برنامج التصفية فإنه يتعيّن إخضاع تلك العمليات إلى القواعد الجبائيّة الجاري بها العمل على نحو ما بيّنه المكتوب الصادر عن الإدارة العامة للدراسات والتشريع المؤرّخ في 5 جانفي 2015 والملحق بنصّ الاستشارة. مع التوضيح بأنّ العمليات المسداة لفائدة اللجنة هي الخاضعة إلى تطبيق قاعدة الخصم من المورد بعنوان الضريبة على الدخل وبعنوان الأداء على القيمة المضافة بعنوان المبالغ المدفوعة من قبل الدولة والجماعات المحليّة والمؤسسات العمومية وليست اللجنة في حدّ ذاتها. وباعتبار أنّ اللجنة المذكورة لا تتمتّع بالشخصيّة المعنوية كما سلف بيانه وليس لها معرّف جبائي خاص بها وأنّ الشخصية القانونية للحزب المنحل تبقى قائمة ولا تضمحلّ تماما إلا بعد استيفاء جميع إجراءات التصفية وعليه فإنه يتعيّن على اللجنة استعمال المعرّف الجبائي للحزب المنحلّ طيلة مدّة التصفية قصد الوفاء بالالتزامات الجبائية بعنوان العمليات المنجزة من قبل اللجنة[1049].
- يبرز من مقتضيات الأمر عدد 1294 لسنة 2013 أن النظام القانوني للجنة التصفية هو نظام هجين يأخذ من جهة ببعض أحكام القانون عدد 71 لسنة 1997 المؤرّخ في 11 نوفمبر 1997 المتعلق بالمصفّين والمؤتمنين العدليين وأمناء الفلسة والمتصرّفين القضائيين وذلك في ما يتعلّق بشكل خاص بوجوب تعيين قاض مراقب ووجوب إيداع الوثائق المتعلّقة بعمل اللجنة عند انتهاء أعمال التصفية بكتابة المحكمة الابتدائيّة بتونس ويؤخذ من جهة أخرى بالكثير من الإجراءات المستحدثة الخاصة بموضوع التصفية والتي منها على سبيل الذكر الطبيعة الخاصّة لتركيبة اللجنة المكوّنة من أعضاء غير المصفّين المرسّمين بالقائمة التي يضبطها وزير العدل لهذا الغرض وتعيينهم بقرار من وزير أملاك الدولة والشؤون العقارية وتوجيه تقرير اختتام أعمال التصفية إلى كلّ من رئيس الجمهورية وإلى رئيس الحكومة وضرورة إصدار أمر حكومي في حلّ اللجنة[1050].
- ورد بمشروع الأمر المعروض أنّ كل عضو بشبكة النظراء للمساواة وتكافئ الفرص بين المرأة والرجل يكلّف بإدراج مقاربة النوع الاجتماعي في البرامج ومشاريع المخطّطات حسب مشمولات الوزارة أو الهيكل الراجعة له بالنظر بما يدلّ على أنّه قد مكّن كلّ عضو من سلطة تقديرية في هذا المجال والحال أنّ منح كلّ عضو في الشبكة مثل هذه السلطة لا يستقيم من الناحية القانونية والواقعية باعتبار أنّ الأعضاء المذكورين يظلون خاضعين لسلطة رئيسهم صلب الإدارات التي ينتمون إليها وهو ما يتّجه معه مراجعة المقتضيات المذكورة في اتجاه التنصيص على أنّ كلّ عضو يعمل على إدراج مقاربة النوع الاجتماعي في البرامج ومشاريع المخطّطات حسب مشمولات الوزارة أو الهيكل الراجعة له بالنظر[1051].

1049 استشارة خاصّة عدد 650 تتعلّق بالطبيعة القانونية للجنة تصفية الأموال والقيم الراجعة لحزب التجمّع المنحلّ ومدى خضوعها لتطبيق قاعدة الخصم من المورد بعنوان الضريبة على الدخل وبعنوان الأداء على القيمة المضافة بعنوان المبالغ المدفوعة من قبل الدولة والجماعات المحليّة والمؤسّسات العمومية.

1050 استشارة خاصة عدد 652 تتعلّق بإسناد منحة لأعضاء وموظّفي لجنة تصفية الاموال والقيم الراجعة لحزب التجمّع المنحل بعنوان أجرة تصفية.

1051 الملف الاستشاري عدد 17047 المتعلّق بإحداث شبكة النظراء للمساواة وتكافؤ الفرص بين المرأة والرجال.

- إنّ مراجعة مجال نشاط مركز الاصطياف وترفيه الأطفال بالحمّامات تتعارض مع مقتضيات القانون عدد 69 لسنة 2003 المؤرّخ في 20 أكتوبر 2003 والمتعلق بمراكز الاصطياف وترفيه الأطفال الذي يذكر على سبيل الحصر الأنشطة التي تقدّمها هذه المراكز[1052].

الفقرة الحادية عشر غرف الصناعة والتجارة:

- بالنظر لأهميّة غرف التجارة والصناعة والدور الذي تضطلع به في تنشيط الاقتصاد الوطني ولأهميّة الرهان الانتخابي وبالنظر للمستوى التعليمي في تونس عموما فإنه يستحسن أن يشترط في مساعدي رئيس مكاتب الاقتراع أن يكونوا من خريجي التعليم العالي. من جهة أخرى، فإنّ فكرة تكليف عاطلين عن العمل مسجّلين بأحد مكاتب التسجيل بالإشراف على انتخابات يتنافس فيها رجال أعمال وتجّار من أرباب العمل تبدو غير مستساغة ذلك أنّ العاطلين عن العمل يكونون عادة في وضعية اجتماعية ونفسية هشّة نتيجة البطالة ومن السهل التأثير عليهم وإغرائهم سواء بالمال أو بوعود التشغيل بما من شأنه أن يقلّص من ضمانات الحياد والاستقلالية في جانب المجموعة المشرفة على مكاتب الاقتراع مما يتجه معه العدول عن هذا التوجّه واختيار مساعدي رئيس مكتب الاقتراع من خريجي التعليم العالي العاملين بالوظيفة العمومية أو الناشطين بالمجتمع المدني من غير العاطلين عن العمل[1053].

الفقرة الثانية عشر تنظيم وزارات وإدارات:

- يبدو من غير المفهوم تخصيص "مصلحة للنزاعات العقارية" وإلحاقها بإدارة الشؤون العقارية والبناءات العسكريّة رغم وجود مصلحتي النزاعات الإداريّة والنزاعات العدليّة ذلك أنّ هاته النزاعات يمكن أن تصنّف في خانة النزاعات الإدارية أو العدليّة حسب الحالة ويمكن بالتالي أن تتعهّد بها إحدى المصالح التابعة للإدارة الفرعية للنزاعات دون الحاجة لإحداث مصلحة خاصة بها[1054].
- يتبيّن بتفحّص أحكام الفصل 2 من القانون عدد 70 لسنة 1984 المتعلّق بإحداث الديوان الوطني للأسرة والعمران البشري أنّ مهامه لا تتعلّق بالقطاع الصحّي بل بميدان العمران البشري والنهوض بالأسرة وهي مجالات خارجة عن المجال المذكور لتعلّقه بالعلوم الإحصائيّة والتحليليّة للسكّان وبالنهوض الاجتماعي للأسرة وعليه فإنّ تكليف الديوان المذكور بمهام صحيّة جسيمة وهامّة على غرار دعم طبّ الاختصاص بالجهات يعدّ غير قانوني وغير ناجع بالنظر لرجوع الاختصاص في ذلك إلى الهياكل الصحيّة العموميّة دون سواها[1055].
- طالما ألحق الأمر الرئاسي عدد 35 لسنة 2015 المؤرّخ في 6 فيفري 2015 بوزارة التنمية والاستثمار والتعاون الدولي كتابتي دولة تعنى إحداهما بالتعاون الدولي فإن ذلك يجب أن ينعكس صلب تنظيم الوزارة[1056].

الفقرة الثالثة عشر اللجنة الوطنية لمكافحة الارهاب:

- بالنظر لتعدّد مهام اللجنة الوطنيّة لمكافحة الارهاب من تنسيق جهود وسلطة اقتراح وتيسير اتصال مختلف الوزارات ومن تعاون مع المنظّمات الدوليّة ومكوّنات المجتمع المدني المعنية بمكافحة الارهاب وأخذا بعين الاعتبار للبعد التقني لهذه المهام المنصوص عليها بالفصول 68 و 69 و 70 من القانون عدد 26 لسنة 2015 المؤرّخ في 7 أوت 2015 مصدر التأهيل التشريعي والتي من بينها إبداء الرأي في مشاريع النصوص القانونية المتعلقة بمكافحة الارهاب والتعاون مع جهات أجنبيّة تعنى بنفس المجال وإعداد تقرير سنوي عن نشاطها يتضمّن وجوبا اقتراحات لتطوير الآليات الوطنيّة لمكافحة الارهاب بالإضافة إلى حتمية التئام اللجنة في بعض الأحيان وتحت وطأة ظروف معيّنة واقتراحها التدابير الواجب اتخاذها على رئيس الجمهورية ورئيس مجلس نواب الشعب ورئس الحكومة والجهات الإداريّة المعنيّة مما يضفي على أعمالها بعدا تكامليا فإنه يصبح معه غياب كلّ عضو من أعضائها عن أعمالها من قبيل الاستنقاص من البعد الفني الشامل المراد الانتهاء إليه من خلال تنوّع التركيبة واختلاف تخصّص الاعضاء وعليه وحرصا على تدارك ذلك فإنه يتّجه الترفيع في عدد الأعضاء الواجب حضورهم من النصف على الأقل كشرط لصحّة الاعمال إلى ما هو أرفع من ذلك، كما يتّجه إضافة أحكام تكون محدّدة لعدد الغيابات الجملي المسموح به للأعضاء والذي بمجرّد تجاوزه يفقد عضو اللجنة عضويّته ويكون من المتحتّم تعويضه ضمانا لاستمراريّة الأعمال ونجاعتها[1057].

1052 الملف الاستشاري عدد 17102 المتعلّق بتنقيح وإتمام الأمر عدد 2579 لسنة 2004 المؤرخ في 2 نوفمبر 2004 المتعلق بإحداث مركز 7 نوفمبر لاصطياف وترفيه الأطفال بالحمامات وضبط تنظيمه الاداري والمالي وطرق سيره.

1053 الملف الاستشاري عدد 17146 المتعلّق بضبط شروط واجراءات الترسيم بالقائمات الانتخابية وبانتخاب أعضاء هيئات غرف التجارة والصناعة.

1054 الملف الاستشاري عدد 17149 المتعلّق بتنقيح الأمر عدد 735 لسنة 1979 المؤرخ في 22 أوت 1979 المتعلق بتنظيم وزارة الدفاع الوطني.

1055 الملف الاستشاري عدد 17163 المتعلّق بسن أحكام استثنائية للأنظمة الأساسية الخاصة للأسلاك الطبية بخصوص ابرام اتفاقيات لدعم طب الاختصاص بالجهات ذات الأولوية.

1056 الملف الاستشاري عدد 17191 المتعلّق بتنظيم وزارة التنمية والتعاون الدولي.

1057 الملف الاستشاري عدد 17199 المتعلق بضبط تنظيم اللجنة الوطنية لمكافحة الارهاب وطرق سيرها.

- يتّجه بيان كيفيّة اختيار المرشّحين لخطط تدريس اللغة العربية بمعاهد الجمهورية التركية عملا بمقتضيات الشفافيّة وحفاظا على حظوظ جميع المؤهّلين للتسمية وعلى أساس أن تخضع هذه الأخيرة لمعايير الجدارة أوّلا وأخيرا وهو ما يستوجب تكوين لجنة فنية لتفحّص ملفّات المترشّحين ومساعدة السلطة الإداريّة على الاختيار[1058].
- لئن بدا تأجيل اللجنة الطبية النظر في الملفات المعروضة عليها إلى تاريخ لاحق لا يتجاوز الشهر والقابل للتمديد مرة واحدة من باب تكريس مبدإ جدية درس الوضعيات حفاظا على حقوق الأعوان المعنيين بهدف استكمال البيانات اللازمة بخصوص بعض الملفات إلاّ أنّ القانون عدد 51 لسنة 2013 مصدر التأهيل التشريعي للأمر أقرّ في بعض المسائل مبدأ ضرورة بتّ اللجنة في أجل شهر واحد من تاريخ استلامها للملف في صورة النظر في إقرار العلاقة السببية بين الحادث أو المرض من عدمه وطلب مراجعة نسبة العجز المستمر بما يتّجه معه التنصيص على استثنائهما من الملفات المخول للجنة التمديد في مجال البتّ فيها[1059].

الفقرة الرابعة عشر وحدات التصرّف حسب الأهداف:

- لا يمكن اتخاذ مشروع أمر حكومي يتعلق بالتمديد في مدّة وحدة تصرّف حسب الأهداف خارج الأجل القانوني لعملها بما أنه من غير الجائز تنقيح أمر انتهى مفعوله القانوني بفعل انقضاء الزمن المحدّد لنفاذه وخروجه بالضرورة من المنظومة القانونيّة[1060].
- إنّ وضع وحدة التصرّف حسب الاهداف المزمع إحداثها تحت سلطة المندوب الجهوي للتنمية الفلاحة يتعارض مع أحكام الفصل 3 من الأمر عدد 1236 لسنة 1996 المؤرّخ في 6 جويلية 1996 الذي يمثّل النصّ المرجعيّ لإحداث وحدات تصرّف حسب الأهداف الذي نص على أن تتولى لجنة تحدث لدى الوزارة للنظر في كلّ المسائل المتعلّقة بمتابعة المهام الموكولة لوحدات التصرّف حسب الأهداف وتقويمها[1061].
- تم التنصيص على وضع وحدة التصرّف حسب الأهداف موضوع الإحداث تحت سلطة المدير العام للبيانات المدنية بوزارة التجهيز والإسكان والتهيئة الترابية والحال أنّ وحدات التصرّف حسب الأهداف بالنظر لطبيعتها الخاصة ولظرفية مهامها وللمرونة المطلوبة في أعمالها لا يمكن أن تنصهر صلب التنظيم الإداري التقليدي[1062].
- إنّ إضافة عنصرين جديدين لمكوّنات وحدة التصرّف حسب الأهداف الأصلية والمتمثلين في مشروع المعهد العالي للدراسات التطبيقية في الانسانيات بالمهدية ومشروع المعهد العالي للإعلامية بالمهدية بطلب من وزارة التعليم العالي بصفتها صاحبة المنشأة وطالما أنّ التمويلات المرصودة لإنجازهما وقع تنزيلها بميزانية وزارة التعليم العالي والبحث العلمي فإنه من المتجه عرض مشروع الامر الحكومي على رأي وزير التعليم العالي والبحث العلمي[1063].
- يتعلّق مشروع الأمر المعروض بتنقيح الأمر عدد 2551 لسنة 2010 المؤرخ في 28 سبتمبر 2010 المتعلق بإحداث وحدة تصرف حسب الأهداف لمتابعة انجاز أمثلة التهيئة العمرانية بولايات تونس وأريانة ومنوبة وبن عروس وبنزرت ونابل وزغوان وبضبط تنظيمها وطرق سيرها وذلك في اتجاه التمديد في مدّة إنجاز المشروع بـ 26 شهرا والحال أنّ الأمر المزمع تنقيحه يعدّ نافذ المفعول في حدود الفترة الزمنية المحدّدة لوحدة التصرّف حسب الأهداف لإنجاز المشروع المذكور والتي تنتهي في 11 أفريل 2015 وطالما لم يتمّ تنقيح أو إتمام الأمر عدد 2551 لسنة 2010 خلال مدّة نفاذه القانونية فقد انتفى أثره من المنظومة القانونية وأصبح من غير الجائز التمديد في أحكامه باعتبار انتهاء سريان مفعوله وهو ما يستوجب العدول عن التنقيح والاتجاه نحو إحداث وحدة تصرف جديدة[1064].
- يتعلّق مشروع الأمر المعروض بتنقيح الأمر عدد 2552 لسنة 2010 المؤرخ في 28 سبتمبر 2010 المتعلق بإحداث وحدة تصرف حسب الأهداف لمتابعة انجاز أمثلة التهيئة العمرانية بولايات تونس وأريانة ومنوبة وبن عروس وبنزرت ونابل وزغوان وبضبط تنظيمها وطرق سيرها وذلك في اتجاه التمديد في مدّة إنجاز المشروع بـ 26 شهرا والحال أنّ الامر المزمع تنقيحه يعدّ نافذ المفعول في حدود الفترة الزمنية المحدّدة لوحدة التصرّف حسب الأهداف لإنجاز المشروع المذكور

[1058] الملف الاستشاري عدد 16991 المتعلّق بضبط الوضع الاداري والمالي للأعوان المكلفين بتدريس اللغة العربية بمعاهد الجمهورية التركية.

[1059] الملف الاستشاري عدد 17203 المتعلّق بضبط طرق سير اللجنة الطبية لحوادث الشغل والأمراض المهنية الخاصة بأعوان سلك أمن رئيس الدولة والشخصيات الرسمية التابع لرئاسة الجمهورية.

[1060] الملف الاستشاري عدد 16845 المتعلق بتنقيح الأمر عدد 3298 المؤرخ في 18 ديسمبر 2012 والمتعلق بإحداث وحدة تصرف حسب الأهداف لإتمام انجاز سد سراط بولاية الكاف وضبط تنظيمها وطرق سيرها.

[1061] الملف الاستشاري عدد 16906 المتعلق بإحداث وحدة تصرف حسب الأهداف لإنجاز مشروع تعصير المناطق السقوية بسيدي ثابت من ولاية أريانة وبضبط تنظيمها وطرق سيرها.

[1062] الملف الاستشاري عدد 16907 المتعلق بإحداث وحدة تصرف حسب الأهداف لإنجاز مشروع بناء المستشفى الجهوي متعدد الاختصاصات بباجة وبضبط تنظيمها وطرق سيرها.

[1063] الملف الاستشاري عدد 16918 المتعلق بتنقيح الأمر عدد 1326 لسنة 2013 المؤرخ في 27 فيفري 2013 المتعلق بإحداث وحدة تصرف حسب الأهداف لإنجاز مشروعي بناء المعهد العالي للعلوم التطبيقية والتكنولوجيا بالمهدية وقرية اللغات بالمهدية وبضبط تنظيمها وطرق سيرها.

[1064] الملف الاستشاري عدد 16908 المتعلق بتنقيح الأمر عدد 2551 لسنة 2010 المؤرخ في 28 سبتمبر 2010 المتعلق بإحداث وحدة تصرف حسب الأهداف لمتابعة انجاز أمثلة التهيئة العمرانية بولايات تونس وأريانة ومنوبة وبن عروس وبنزرت ونابل وزغوان وبضبط تنظيمها وطرق سيرها.

والتي تنتهي في 11 أفريل 2015 وطالما لم يتمّ تنقيح أو إتمام الأمر عدد 2552 لسنة 2010 خلال مدّة نفاذه القانونية فقد انتفى أثره من المنظومة القانونية وأصبح من غير الجائز التمديد في أحكامه باعتبار انتهاء سريان مفعوله وهو ما يستوجب العدول عن التنقيح والاتجاه نحو إحداث وحدة تصرف جديدة[1065].

- إنّ الملاحظ بخصوص مهام وحدة التصرّف حسب الأهداف موضوع مشروع الأمر المعروض هو تعلّق موضوعها بتثمين الثروة المائية والمحافظة عليها وترشيد استهلاكها وما يتطلّبه ذلك من أعمال جرد وحصر وإعداد استراتيجيات وبحوث والملاحظ في هذا الصدد وجود هيكلين إداريين يتمثّلان في المجلس الوطني للمياه المنصوص عليه بالفصل 19 من مجلة المياه ولجنة الملك العمومي للمياه المنصوص عليها بالفصل 20 من نفس المجلّة والمحدثة بمقتضى الامر عدد 557 لسنة 1978 المؤرّخ في 24 ماي 1978 المنقّح بالأمر عدد 2178 لسنة 2005 المؤرّخ في 9 أوت 2005 وبالنظر للتداخل بين مهام الهيكلين والوحدة المراد إحداثها في هذا المجال وفي ظل اتحاد سلطة الإشراف فيما بينها (الوزير المكلّف بالفلاحة والموارد المائيّة) يتّجه التنصيص صراحة على التنسيق والتكامل بين مجمل الهياكل المشار إليها[1066].
- طالما أنّ وحدة التصرّف حسب الأهداف لا تنصهر في إطار التنظيم الإداري العادي والتقليدي وتفاديا للعراقيل المحتملة والتي دفعت إلى توخّي منهج بعث وحدة التصرّف حسب الأهداف فإنّه يتعيّن عدم إخضاعها للسلطة الهرمية للمدير العام للبناءات المدنية[1067].
- إنّ تكليف وحدة التصرّف حسب الأهداف بصيانة ومراقبة المنشآت الفنية لجسر رادس / حلق الوادي والحال أنّ ذلك راجع إلى الوظائف العاديّة والتقليدية والقارّة للإدارة العامّة للبناءات المدنيّة لوزارة التجهيز طبق الفصل 34 من الأمر عدد 1413 لسنة 1988 والإدارة العامة للجسور والطرقات طبق الفصل 40 من الأمر سالف الذكر. من جهة أخرى فإنّ الأمر عدد 1236 لسنة 1996 المؤرخ في 6 جويلية 1996 المتعلق بإحداث وحدات التصرّف حسب الأهداف اقتضى أنّ وحدات التصرّف حسب الأهداف تحدث لإنجاز مشاريع معيّنة والحال أنّ الصيانة والمراقبة ليست بمشاريع كما أنّ نيّة السلطة الترتيبية متجهة إلى اعتبار أنّ مفهوم المشروع يتعلق بإحداث إنجاز ماديّ من العدم وليس بالأعمال المتعلقة بصيانته وتبعا لذلك يتجه العدول عن إحداث الوحدة المذكورة[1068].
- إنّ وضع وحدة التصرّف حسب الأهداف تحت سلطة المدير العام للجسور والطرقات يتناقض مع الطبيعة الخاصّة لوحدات التصرّف حسب الاهداف التي لا تنصهر صلب التنظيم التقليدي للإدارة والتي لا تكون ناجعة إلا عند توفّر عنصر حرية التصرّف في إطار مراقبة لجنة التقويم المحدثة بالفصل 3 من الأمر عدد 1236 لسنة 1996 المؤرخ في 6 جويلية 1996 المتعلق بإحداث وحدات التصرّف حسب الأهداف[1069].
- إنّ تعلّق مشروع الأمر بإحداث وحدة تصرّف حسب الأهداف يجعله من قبيل المشاريع التي لها انعكاسات مالية والتي تقتضي طلب رأي وزير المالية بها بصفة مسبقة وإدراج ما يفيد الإطلاع على رأيه[1070].
- إنّ التنصيص على وضع وحدة تصرّف حسب الأهداف تحت سلطة إدارة التعمير بوزارة التجهيز والإسكان والتهيئة الترابية يتعارض مع الغاية من إحداثها والتي تتمثّل في إيجاد هياكل إداريّة مرنة ومستقلّة وتعمل خارج إطار التنظيم الإداري التقليدي وبالتالي فإنّ إخضاع هذه الوحدة لسلطة مدير التعمير يمنح هذا الاخير إمكانية ممارسة كلّ الصلاحيّات التي تخوّلها له السلطة الرئاسيّة وتجعل من الوحدة مجرّد مصلحة إداريّة عاديّة وبذلك تنتفي كليا الغاية من إحداثها. كما أنّ إخضاع الوحدة المعنية لإدارة التعمير بالإضافة إلى إخضاعها بمقتضى الفصل 3 من الأمر عدد 1236 لسنة 1996 المؤرّخ في 6 جويلية 1996 المتعلق بإحداث وحدات التصرّف حسب الأهداف إلى رقابة اللجنة الخاصّة المحدثة لهذا الغرض بالوزارة المعنية لا يستقيم ولا طائل من وراء إخضاع الوحدة إلى رقابة مزدوجة من شأنها إثقال المرونة المطلوبة في تحقيق الاهداف الموكولة إليها[1071].
- إنّ التنصيص على وضع وحدة التصرف حسب الأهداف تحت سلطة إدارة التعمير بوزارة التجهيز والإسكان والتهيئة الترابية لا يتماشى مع طبيعة هذه الوحدات وظرفيّة مهامها والمرونة المطلوبة في اعمالها والتي تجعلها غير منصهرة صلب التنظيم الإداري التقليدي[1072].

الفقرة الخامسة عشر انتخابات:

1065 الملف الاستشاري عدد 16910 المتعلق بتنقيح الأمر عدد 2552 لسنة 2010 المؤرخ في 28 سبتمبر 2010 المتعلق بإحداث وحدة تصرف حسب الأهداف لمتابعة انجاز أمثلة التهيئة العمرانية بولايات باجة وجندوبة والكاف وسليانة والقيروان والقصرين وبضبط تنظيمها وطرق سيرها.

1066 الملف الاستشاري عدد 16914 المتعلق بإحداث وحدة تصرف حسب الأهداف لإتمام متابعة انجاز مشروع الاستثمار في قطاع المياه – المرحلة الثانية – وبضبط تنظيمها وطرق سيرها.

1067 الملف الاستشاري عدد 17098 المتعلّق بإحداث وحدة تصرّف حسب الأهداف لإتمام إنجاز مشروع بناء مدينة الثقافة بتونس وبضبط تنظيمها وطرق سيرها.

1068 الملف الاستشاري عدد 17108 المتعلّق بإحداث وحدة تصرف حسب الهداف لصيانة ومراقبة المنشآت الفنية لجسر رادس/ حلق الوادي وبضبط تنظيمها وطرق سيرها.

1069 الملف الاستشاري عدد 17109 المتعلّق بإحداث وحدة تصرف حسب الأهداف لإنجاز مشاريع البنية الأساسية للطرقات والتي يساهم البنك الدولي في تمويلها وبضبط تنظيمها وطرق سيرها.

1070 الملف الاستشاري عدد 17140 المتعلّق بإحداث وحدة تصرف حسب الأهداف لإتمام متابعة انجاز أمثلة التهيئة العمرانية بولايات سوسة والمنستير والمهدية وصفاقس وبضبط تنظيمها وطرق سيرها.

1071 الملف الاستشاري عدد 17140 المتعلّق بإحداث وحدة تصرف حسب الأهداف لإتمام متابعة انجاز أمثلة التهيئة العمرانية بولايات سوسة والمنستير والمهدية وصفاقس وبضبط تنظيمها وطرق سيرها.

1072 الملف الاستشاري عدد 17142 المتعلّق بإحداث وحدة تصرف حسب الأهداف لإتمام متابعة انجاز أمثلة التهيئة العمرانية بولايات باجة وجندوبة والكاف وسليانة والقيروان والقصرين وبضبط تنظيمها وطرق سيرها.

- إنّ أحكام القانون الأساسي عدد 16 لسنة 2014 المؤرّخ في 26 ماي 2014 والمتعلق بالانتخابات والاستفتاء عدّدت حالات عدم الجمع صلب الفصول 35 و 36 و 37 إلا أنّ تعدادها لم يأت على وجه الحصر إذ يتبيّن بالرجوع إلى مقتضيات الفقرة الثالثة من الفصل 38 من القانون أن حالات عدم الجمع لا تقتصر على تلك المشار إليها صراحة بهذه الفصول. فقد نصّت الفقرة المذكورة على أنّ كلّ عضو يقبل أثناء النيابة مسؤوليّة لا يمكن الجمع بينها وبين العضويّة يعتبر مستقيلا آليّا إذا لم يقدّم استقالته في أجل عشرة أيام من تاريخ التكليف بالمسؤوليّة أو الوظيفة أو الخطّة وهو ما يمكن معه اعتبار هذه الصورة كحالة مستقلّة بذاتها من حالات عدم الجمع المنصوص عليها بالقانون عدد 16 لسنة 2014 والتي يتوجّب مراعاتها سواء عند الترشّح للعضويّة بمجلس نواب الشعب أو خلال مدّة العضوية. والملاحظ في هذا الصدد أنّ المشرّع أورد الصورة المذكورة على إطلاقها إذ جعل من قبول أية مسؤولية أخرى لا يمكن الجمع بينها وبين العضوية بمجلس نواب الشعب غير تلك الواقع تعدادها بالفصول 35 و 36 و 37 المذكورة أعلاه سببا كافيا للتصريح باستقالة العضو من المجلس[1073].
- في ظلّ غياب موقف صريح صلب القانون عدد 16 لسنة 2014 المؤرّخ في 26 ماي 2014 المتعلق بالانتخابات والاستفتاء بخصوص اعتبار رئيس النيابة الخصوصيّة من المسؤوليات التي لا يمكن الجمع بينها وبين العضوية بمجلس نواب الشعب فإنه يتعيّن البحث عن الحل باعتماد قراءة شاملة للقانون المذكور تتقصى مقاصد المشرّع التي أفضت إلى سنّ القاعدة القانونية. ويلاحظ في هذا الصدد أنّ القانون الأساسي عدد 16 لسنة 2014 المذكور نصّ بصفة صريحة على أنه لا يمكن الجمع بين عضوية مجلس نواب الشعب وعضوية الحكومة أو وظيفة لدى الدولة والجماعات المحليّة أو عضوية مجلس الجماعات المحليّة المنتخبة ويتبين من هذه الأحكام أنّ المشرّع أسّس إلى منع الجمع في آن واحد بين وظائف السلطة التنفيذية مثل عضوية الحكومة أو عضوية المجالس المحليّة المنتخبة التي تعتبر على معنى الدستور سلطة محليّة وبين وظائف السلطة التشريعية تكريسا لمبدإ الفصل بين السلط وضمانا لتركيز الرقابة المتبادلة بين السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية والسلطة المحليّة. وانطلاقا من هذه المقاربة وبما أنّ المشرّع أسّس صراحة إلى منع الجمع بين عضوية مجلس نواب الشعب وعضوية مجالس الجماعات المحليّة المنتخبة وذلك بهدف تحقيق الفصل بين السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية المحليّة فإنّ قراءة أحكام القانون عدد 16 لسنة 2014 المتعلق بالانتخابات والاستفتاء كوحدة متكاملة ومترابطة يستشفّ منها أنّ إرادة المشرّع كانت متّجهة بشكل واضح إلى القطع مع الجمع بين عضوية مجلس نواب الشعب وترؤّس النيابات الخصوصية للبلديات. كما يتأكّد توجه المشرّع في منع الجمع بين العضويتين في الصورة التي يكون فيها رئيس النيابة الخصوصيّة لبلدية مدوّا للقيام بمهامه كامل الوقت ذلك أنّ الفصل 56 من القانون عدد 33 لسنة 1975 المؤرّخ في 14 ماي 1975 المتعلق بالقانون الأساسي للبلديات كما تمّ تنقيحه بالقانون الأساسي عدد 57 لسنة 2008 حدّد ضمن الفقرة 3 (جديدة) الصور التي يقوم فيها رؤساء البلديات بمهامهم كامل الوقت. وتفيد عبارة رئيس البلدية كامل الوقت بالأساس تواجد رئيس البلدية بمقرّها خلال كامل أوقات العمل الإداري وتفرّغه لتسيير شؤونها مثلما يتّضح من مداولات مجلس النواب لجلسة 19 جويلية 2008 المتعلّقة بمشروع تنقيح القانون عدد 33 لسنة 1975 المؤرّخ في 14 ماي 1975 المتعلق بالقانون الأساسي للبلديات. وقد اقتضى الفصل 2 من القانون الأساسي عدد 57 لسنة 2008 أنه يمكن لرئيس البلدية الذي أصبح مطالبا بالقيام بمهامه كامل الوقت أن يتخلّى عن وظيفته في حين يخضع أعضاء مجلس نواب الشعب إلى جملة من الالتزامات المضمّنة بالنظام الداخلي للمجلس والذي يقرّ مبدأ عدم تغيّب النواب عن الجلسات (الفصل 26). ويستنتج من كلّ ما سبق بيانه أنه لا يمكن الجمع بين الاضطلاع بمسؤوليّة رئاسة نيابة خصوصيّة وبين العضويّة بمجلس نواب الشعب[1074].

الفقرة السادسة التنصيص على عدم النشر بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية:

- في ظل غياب أحكام تشريعية تعفي من نشر النصوص المتعلّقة بإحداث وتنظيم المؤسسات العمومية التي لا تكتسي صبغة إداريّة بشكل عام أو أخرى تعفي من نشر النصوص المتعلّقة بتنظيم شركة تونس الطرقات السيارة بشكل خاص يكون التنصيص على عدم النشر متعارضا مع مقتضيات القانون عدد 64 لسنة 1993 المتعلق بنشر النصوص بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية وبنفاذها ضرورة أنّ دخول كافّة النصوص القانونية حيز النفاذ وترتيب آثارها القانونية يتوقّف على نشرها بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية فضلا عن أنّ الفصل 15 من الدستور أقرّر قاعدة الشفافية في تنظيم وعمل الإدارة العمومية[1075].
- إنّ التنصيص على عدم النشر بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية يتعارض مع الفصل 15 من الدستور عند إرسائه للقاعدة المتعلقة بوجوب عمل الإدارة العمومية وفق قواعد الشفافيّة كتعارضه مع القانون عدد 64 لسنة 1993 المؤرّخ في 5 جويلية 1993.[1076]
- يتعلق مشروع الأمر بتنقيح الأمر عدد 246 لسنة 2007 المؤرخ في 15 أوت 2007 المتعلق بتنظيم هياكل قوات الأمن الداخلي بوزارة الداخلية وبالنظر لعدم حصول نشر الأمر موضوع التنقيح بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية على خلاف ما اقتضاه القانون عدد 64 لسنة 1993 المؤرخ في 5 جويلية 1993

1073 استشارة خاصة عدد 649 تتعلّق بالجمع بين عضوية مجلس نواب الشعب ورئاسة النيابة الخصوصيّة بالبلديات.

1074 استشارة خاصة عدد 649 تتعلّق بالجمع بين عضوية مجلس نواب الشعب ورئاسة النيابة الخصوصيّة بالبلديات.

1075 الملف الاستشاري عدد 16866 المتعلق بضبط الهيكل التنظيمي لشركة تونس الطرقات السيارة.

1076 الملف الاستشاري عدد 16967 المتعلق بالترفيع في المنح الخصوصية المخولة لفائدة العسكريين وقوات الأمن الداخلي و اطارات وأعوان السجون والاصلاح وأعوان المصالح الديوانية.

المتعلق بنشر النصوص القانون بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية وبنفاذها وإحجام الجهة المستشيرة عن مدّ المحكمة بنسخة منه والتي تمّ طلبها فإنه يتعذر على المحكمة إبداء رأيها بخصوص مشروع الأمر[1077].

الفرع التاسع: ملاحظات تتعلق بالوظيفة العمومية:

الفقرة الأولى انتداب:

- لئن كان التنصيص على إمكانية اختيار المترشّحين لمراكز عمل باستمارة الترشّح من شأنه أن يمكّن الإدارة من الأخذ بعين الاعتبار للبعد الاجتماعي عند التسمية بمراكز العمل بما يسمح بتشريك المترشّح في اختيار مركز عمله على ضوء الخطط المعروضة إلا أنّ هذا المعيار الاجتماعي إنّما الغاية منه الاستئناس به فحسب ولا يمكن اعتماده كمعيار حاسم لتعيين المترشّحين الناجحين[1078].
- إنّ الإقرار بأنه في حالة وفاة عون في حالة مباشرة يتم انتداب أحد أبنائه يخرق مبادئ حسن التصرّف في الأموال العموميّة وشفافيّة المرافق العامة ونزاهتها التي كرّسها الفصل 15 من الدستور ويؤدّي إلى إرساء معيار غير موضوعي في الانتداب كما أنّ هذه الأحكام تتنافى مع ما اقتضاه الفصل 19 من القانون عدد 78 لسنة 1985 الذي اقتضى أنّ المناظرة هي الطريقة الأساسية لانتداب الأعوان العموميين كما تتنافى مع مقتضيات الفصل 11 مكرّر من القانون عدد 9 لسنة 1989 أنّ المناظرة هي الطريقة الأساسيّة لانتداب الأعوان القارين والمتعاقدين والوقتيين بالمنشآت العموميّة بالإضافة لذلك فإنّ هذه المقتضيات لا تدرج ضمن حالات الانتداب المباشر داخل المنشآت العمومية الذي تنظّمه أحكام الفصلين 2 و 3 من الأمر عدد 567 لسنة 1997 المؤرّخ في 31 مارس 1997 المتعلق بضبط شروط وصيغ الانتداب المباشر بالمنشآت العمومية والمؤسسات العمومية التي لا تكتسي صبغة إدارية حيث يشترط أن يكون الانتداب المباشر قد أملته الضرورة القصوى وأن يكون لأحد الأسباب التالية: القيام بأشغال متأكّدة أو أشغال طارئة أوجبتها ظروف استثنائية، زيادة في النشاط غير منتظرة، القيام بأعمال موسميّة. ولا يمكن بالتالي لهذه المقتضيات أن تسند إلى طبيعة الشريحة الاجتماعية التي سيقع انتدابها بمعزل عم معيار الكفاءة في المشمولين بأحكامها[1079].

الفقرة الثانية تربّص:

- يتّجه دعما للضمانات الممنوحة إلى العون المتربّص أن ترجع مسؤولية تأطيره إلى رئيسه المباشر الذي يكلّف بإعداد التقرير النهائي للتربّص[1080].
- استثنى مشروع النظام الأساسي الخاص المعروض الأعوان الذين تتم ترقيتهم إلى صنف أو خطة ليست في متناول المترشحين الخارجيين من واجب قضاء فترة تربص وهو ما يتعارض وأحكام الفصل 23 من القانون عدد 78 لسنة 1985 المؤرخ في 5 أوت 1985 التي جاءت صريحة في خصوص وجوبية القيام بتربص لتمكين العون من إبراز مؤهّلاته في الاضطلاع بالخطة التي ارتقى إليها[1081].

الفقرة الثالثة ترقية:

- يؤخذ من الفصل 28 (مكرّر) من قانون الوظيفة العمومية أنّ تنظيم أسلوب الترقية بالاختيار يدخل ضمن مجال السلطة الترتيبية العامة لذا وطالما أنّ خصوصية السلك المزمع تنظيمه المنصوص عليه بالفصل الثاني من قانون الوظيفة العمومية لا يمكن أن تقوم سندا لمخالفة أحكامه في خصوص توزيع الاختصاص بين السلطة التشريعية والسلطة الترتيبية فإنه يتّجه العدول عن التنصيص على أنّ معايير الترتيب يتم ضبطها بقرار من وزير الشؤون الخارجية والتنصيص في المقابل على أنّ قائمة الكفاءة ومعايير الترتيب بها تضبط وفق أحكام الأمر عدد 2322 لسنة 1994 المؤرّخ في 14 نوفمبر 1994 المتعلق بضبط كيفية تطبيق الأحكام الخاصّة بالترقية بالاختيار لفائدة موظّفي الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية أو المبادرة باستصدار أمر جديد يتعلق بضبط الشروط الخاصّة بضبط قائمة الكفاءة الخاصّة بأعضاء السلك الإداري والمالي وأعوان الترقيم[1082].

[1077] الملف الاستشاري عدد 17038 المتعلق بتنقيح الأمر عدد 246 لسنة 2007 المؤرخ في 15 أوت 2007 المتعلق بتنظيم هياكل قوات الأمن الداخلي بوزارة الداخلية والتنمية المحلية.

[1078] استشارة خاصة عدد 693 تتعلق بمناظرات انتداب خارجية.

[1079] الملف الاستشاري عدد 16955 المتعلق بالمصادقة على تنقيح النظام الأساسي الخاص بأعوان الحي الوطني الرياضي.

[1080] الملف الاستشاري عدد 16985 المتعلق بضبط النظام الأساسي الخاص بالسلك الاداري للفلاحة.

[1081] الملف الاستشاري عدد 17040 المتعلق بتنقيح النظام الأساسي الخاص بأعوان المطبعة الرسمية للجمهورية التونسية.

[1082] الملف الاستشاري عدد 16987 المتعلق بضبط النظام الأساسي الخاص بأعوان السلك الاداري والمالي وأعوان الترقيم لوزارة الشؤون الخارجية.

- إنّ التنصيص على أنه يرتقي بصفة استثنائيّة إلى الرتبة الموالية عن طريق التناظر كلّ الأعوان المنتمين للسلك الإداري والمالي وأعوان الترقيم للشؤون الخارجية عند بلوغهم أقدمية أربع سنوات على الأقل في رتبهم وعلى أنّ هذه الترقية الاستثنائية لا تتم إلا مرّة واحدة طيلة الحياة المهنية للعون يعدّ خرقا لأحكام الفصل 30 من قانون الوظيفة العموميّة الذي يحجّر كلّ ترقية لا يكون القصد منها سدّ شغور فضلا عن أنه خروج غير مبرّر عن أحكام بقية فصول مشروع الأمر الحكومي التي تتعلق بضبط أساليب ومبادئ الترقية وكذلك تعطيلا لنفاذها باعتبارها تقلّص مبدئيا بسنة من المدّة القانونيّة المستوجبة للترقية[1083].
- تطبيقا لمقتضيات القانون عدد 112 لسنة 1983 المؤرّخ في 12 ديسمبر 1983 المتعلّق بضبط النظام الأساسي العام لأعوان الدولة والجماعات المحليّة والمؤسسات العموميّة ذات الصبغة الإداريّة فإنّ إسناد الترقية بالاختيار يجب أن يتم بعد استشارة اللجنة الإداريّة المتناصفة المختصّة كما أنه لا يمكن الانتفاع بالترقية بالاختيار إلا مرة واحدة طيلة الحياة المهنية للموظّف[1084].
- إنّ إسناد ترقيتين استثنائيتين لسلك المدرّسين المبرّزين يتنافى مع المبدأ العام المضمّن بالفصل 28 (مكرّر) من قانون الوظيفة العمومية ومفاده أنّ الترقية الاستثنائية لا تمنح إلا مرّة واحدة خلال كامل الحياة المهنية للعون المزمع تمتيعه بها وطالما أنّ الأنظمة الأساسية الخاصّة تقتصر على ضبط كيفية تطبيق قانون الوظيفة العمومية وبالنسبة لأعوان سلك التعليم لا يمكن لها أن تخالف إلا بعض الأحكام التي قد لا تتماشى وطبيعة وظائفهم[1085].

الفقرة الرابعة إدماج:

- إنّ مجال انطباق الأمر عدد 1216 لسنة 1985 المؤرّخ في 5 أكتوبر 1985 المتعلق بضبط شروط إدماج العملة ضمن إطارات الموظّفين هو أعوان الدولة الخاضعين إلى أحكام القانون الأساسي للوظيفة العمومية وبالتالي لا يمكن أن تشمل أحكامه الأعوان الخاضعين لأنظمة أساسية متميّزة على غرار قوّات الأمن الداخلي[1086].
- إنّ أحكام الإدماج تنطبق على كل الأعوان التابعين للسلك مهما كانت وضعياتهم المهنية (مباشرة، عدم مباشرة، إلحاق، وضعية تحت السلاح) وبغض النظر عن مراكز عملهم[1087].
- تم بموجب مشروع النظام الأساسي الجديد إحداث رتبة جديدة دون تحديد معايير يتمّ على أساسها الإدماج فيها بما يتّجه معه وضع معايير موضوعيّة يتمّ على أساسها الإدماج على غرار الأقدمية والدرجة كما يتّجه الحرص على التنصيص على محو الاحتفاظ بنفس الأقدمية المكتسبة في الرتبة والدرجة بالنسبة للمرتّبين في الرتبة الجديدة في حال المرور إليها مباشرة من الرتبة القديمة[1088].
- يعدّ التنصيص على احتساب سنوات التعاقد قبل الإدماج بالسلك الإداري للتربية بخصوص الأعوان الإداريين المنتدبين بصيغة التعاقد مخالفا لمبدإ المساواة المنصوص عليه بالدستور والذي يعتبر كمبدإ قانوني عام والتي من شأنها أن تجعل هذه الفئة في وضعيّة قانونيّة أفضل من بقيّة الأعوان ومخالفة للقانون عدد 112 لسنة 1983 المؤرّخ في 12 ديسمبر 1983 المتعلق بضبط النظام الأساسي العام لأعوان الدولة والجماعات المحليّة والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية وتحديدا الأحكام المتعلّقة بالأعوان المتعاقدين ضرورة أنّ هذه الأخيرة لم تتضمّن مقتضيات لتسوية وضعيّة الأعوان المتعاقدين واحتساب أقدميّتهم في التعاقد قبل الانتداب[1089].

الفقرة الخامسة إعادة تصنيف:

- إنّ مبدأ المساواة في بعده المطلق والمنصوص عليه دستوريا يجعل من عملة الجماعات المحليّة في وضعيّة تفوّق غير مبرّرة بالمقارنة مع عملة الدولة والمؤسّسات العموميّة التي تكتسي صبغة إداريّة الذين لم يتسنّ لهم الانتفاع بإجراء إعادة التصنيف إلاّ إذا ما سبق لبعضهم أو جلّهم الانتفاع به وهو ما لا تبيّنه وثيقة شرح الأسباب أو إذا ما كان دورهم آت بخصوص هذا الإجراء وهو ما يتّجه أخذه بعين الاعتبار علما أنّه جرى العمل على أن تشمل مراجعة التصنيف مجمل عملة الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإداريّة[1090].
- إنّ تدخّل الأمر الحكومي في مجال إعادة تصنيف بعض عملة الجماعات المحلية وفقا لاختصاصاتهم لا ينبني على تأهيل تشريعي بما يكون معه من قبيل الأوامر المستقلّة وبما يجعل من إصداره اضطلاعا باختصاص أصلي على معنى الفصل 65 من الدستور وبالتالي وعلى عكس ما ذهبت إليه وثيقة شرح الأسباب

[1083] الملف الاستشاري عدد 16987 المتعلق بضبط النظام الأساسي الخاص بأعوان السلك الاداري والمالي وأعوان الترقيم لوزارة الشؤون الخارجية.

[1084] الملف الاستشاري عدد 17014 المتعلق بضبط النظام الأساسي الخاص بمنشطي رياض الأطفال.

[1085] الملف الاستشاري عدد 17124 المتعلّق بتنقيح واتمام الأمر عدد 2438 لسنة 2004 المؤرخ في 19 أكتوبر 2004 المتعلق بضبط النظام الأساسي الخاص بسلك المدرسين المبرزين التابعين لوزارة التربية ولوزارة التعليم العالي والبحث العلمي.

[1086] الملف الاستشاري عدد 16795 المتعلق بتنقيح الأمر عدد 1167 لسنة 2006 المؤرخ في 13 أفريل 2006 المتعلق بضبط النظام الأساسي الخاص بسلك إطارات وأعوان السجون والإصلاح.

[1087] الملف الاستشاري عدد 16827 المتعلق بضبط النظام الأساسي الخاص بسلك القيمين العامين التابعين لوزارة الفلاحة.

[1088] الملف الاستشاري عدد 16822 المتعلق بضبط النظام الأساسي الخاص بسلك القيمين التابعين لوزارة الفلاحة.

[1089] الملف الاستشاري عدد 17066 المتعلّق بإتمام الأمر عدد 2568 لسنة 2013 المؤرخ في 10 جوان 2013 المتعلق بضبط النظام الأساسي الخاص بالسلك الاداري للتربية.

[1090] الملف الاستشاري عدد 17193 المتعلّق بإعادة تصنيف بعض عملة الجماعات المحلية وفقا لاختصاصاتهم.

وبالتالي مراد السلطة الترتيبية فإنه لا يسعه أن يتدخّل لسنّ أحكام تطبيقية (تركيبة اللجنة) أو انتقاليّة (للتسويات) لنصّ قانوني أدنى منه مرتبة أي قرار وزير الداخليّة المؤرخ في 24 فيفري 2014 خاصّة وأنّ أي نقص قد يعتري القرار الوزاري المذكور قد يستدعي أن تتدخّل نفس السلطة المصدرة له لسنّ أحكام مكمّلة أو مفصّلة له وذلك إعمالا لمبدإ توازي الصيغ والشكليّات. كما تجدر الإشارة إلى أنّ مشروع الأمر الحكومي إذا ما تدخّل وسن الأحكام موضوعه كيفما انتهت إليه نيّة السلطة الترتيبية وفق وثيقة شرح الأسباب والتي يكون الهدف منها تفصيل أو إتمام محتوى المدوّنة المهنيّة فإنّ ذلك قد يبيح تنقيح أحكام الأمر الترتيبي بمقتضى نصّ قانوني أدنى مرتبة منه أي القرار الوزاري في صورة الحال أو الطعن فيها كأي طعن قد ينصبّ على قرار إداري عادي بما يتّجه معه استيعاب محتوى المدوّنة المهنيّة برمتها صلب الأمر الحكومي وما يقتضيه ذلك من تحصين لمقتضياتها من أيّ طعن وفق الإجراءات العاديّة أمام القضاء الإداري أو تدخّل القرار الوزاري من جديد لتعديلها أو نسخها أو سحب أحكامها[1091].

الفقرة السادسة ممارسة نشاط خاص بمقابل:

- إنّ الترخيص في ممارسة نشاط خاص بمقابل له علاقة بالمهام الموكولة للعون المعني بالأمر يمكن أن يخلّ باستقلاله الوظيفي وبالتالي غير جائز قانونا باعتباره يمسّ من مصالح المؤسسة الراجع لها بالنظر خاصة وأنّ الفصل 3 من الأمر عدد 1875 لسنة 1998 المؤرّخ في 28 سبتمبر 1998 المتعلق بضبط الشروط والإجراءات المتعلّقة بإسناد الموظّفين العموميين ترخيصا لممارسة نشاط خاص بمقابل له علاقة مباشرة بمهامهم ينصّ على أنه لا يجوز الترخيص في الأنشطة التي تضرّ بالصالح العام أو بمصالح الإدارة التي يعمل فيها الموظّف العمومي المعني بالأمر[1092].

الفقرة السابعة تقاعد:

- يمثّل التقاعد من القطاع العمومي قطيعة نهائيّة في العلاقة الشغليّة بين الدولة وأعوانها وينهي مبدئيا كلّ واجب محمول على العون وكلّ حقّ يتمتّع به وتضمنه الدولة غير أنّ بعض الواجبات يمكن أن تتواصل بعد انقطاع الرابطة الشغليّة وذلك لاعتبارات تهمّ المصلحة العامة وشفافيّة تسيير المرافق العموميّة وحسن التصرّف الإداري بصفة عامّة. ومن بين الواجبات التي لا يعفى العون من تحمّلها حتى بعد انقطاع الرابطة الشغليّة (لمدّة زمنيّة معيّنة) هو واجب حفظ السرّ المهني وواجب الحفاظ على استقلاليّة وشفافيّة المرفق العام الذي كان يشارك في تأمينه أو في تسييره بأي عنوان كان وبناء عليه فإنّ الأمر عدد 1875 لسنة 1998 المؤرّخ في 28 سبتمبر 1998 المتعلق بضبط الشروط والإجراءات المتعلقة بإسناد الموظّفين العموميين ترخيصا لممارسة نشاط خاص بمقابل له علاقة بمباشرة مهامهم اقتضى أنّ العون العمومي حتى بعد انقطاعه عن المباشرة بموجب التقاعد يبقى ملزما بالحصول على الترخيص من مؤجّره السابق حين يباشر عملا جديدا في نفس القطاع الذي عمل به سابقا ويجد هذا النصّ أساسه خاصّة في تكريس مبادئ مكافحة الفساد بتفادي حالات تضارب المصالح وبصفة عامّة كلّ تأثير سلبي على حسن سير المرفق العام وشفافيّته بعد انقطاع العون نهائيا عن مباشرة وظائفه[1093].
- إنّ واجب عدم الجمع بين دخلين قارّين الذي يحكم الحياة المهنية للعون العمومي بصريح الفصل 5 من قانون الوظيفة العمومية والذي يبرّره الحرص على ضمان الاستقلالية الوظيفية للعون المعني وآدائه لمهامه الأساسيّة بصفة فعّالة يتواصل بعد التقاعد ولكن لاعتبارات مختلفة تجد أساسها أيضا في مفهوم المصلحة العامة وفي هذا السياق يتبيّن من مداولات مجلس النواب عدد 23 لجلسة يوم الثلاثاء 3 مارس 1987 والمخصّصة لمناقشة مشروع قانون يتعلّق بضبط أحكام خاصة بعمل المتقاعدين أنّ تحجير الجمع بين جراية التقاعد والأجر أو المرتّب في القطاع الخاص يندرج في نطاق الإجراءات الرامية إلى تنشيط سوق الشغل وفتح الفرص الجديدة لتشغيل الشباب. مع الإشارة إلى أنّ تحجير الجمع بين جراية التقاعد وكلّ دخل قار آخر في شكل مرتّب أو أجر يجد أساسه القانوني إضافة إلى القانون عدد 8 لسنة 1987 المؤرّخ في 6 مارس 1987 في الفقرة الاخيرة من الفصل 55 من القانون عدد 12 لسنة 1985 المؤرّخ في 5 مارس 1985 المتعلق بالجرايات المدنية والعسكرية للتقاعد وللباقين على قيد الحياة في القطاع العمومي وهما نصّان متكاملان في التطبيق ويشكلان معا الأساس القانوني للجمع بين جراية التقاعد ومرتب قار سواء كان متأتيا من عمل لدى الدولة أو لدى الخواص ويضعان على عاتق المؤجّر سواء كانت الدولة او الخواص واجب إعلام الصناديق الاجتماعية بتشغيل المتقاعدين حتى تتخذ الإجراءات اللازمة قانونا لمنع حالة الجمع بين الجرايتين[1094].

الفقرة الثامنة عقوبات تأديبية:

- إنّ مقتضيات الفصل 53 من القانون عدد 46 لسنة 1995 المؤرخ في 15 ماي 1995 المتعلق بضبط النظام الأساسي العام لأعوان الديوانة المتعلقة بعقوبة الحطّ من الرتبة اتسمت بالغموض وافتقدت للدقّة والتحديد وقد استقر فقه قضاء المحكمة الإدارية في المادة التأديبية على تكريس مبدإ شرعية العقوبة التأديبية الذي يقتضي أن ترتكز العقوبات التأديبية على نصوص صريحة وأن تكون محدّدة على سبيل الحصر وبالتالي فإن غياب الدقة وتعذّر فهم قصد المشرّع بوضوح

1091 الملف الاستشاري عدد 17193 المتعلّق بإعادة تصنيف بعض عملة الجماعات المحلية وفقا لاختصاصاتهم.

1092 الملف الاستشاري عدد 16835 المتعلق بالمصادقة على النظام الأساسي الخاص بأعوان شركة أشغال السكك الحديدية.

1093 استشارة خاصة عدد 653 تتعلق بطلب بعض الأعوان المحالين على التقاعد والراجعين بالنظر لوزارة الصحّة والذين يرمون ممارسة نشاط خاص بمقابل.

1094 استشارة خاصة عدد 653 تتعلق بطلب بعض الأعوان المحالين على التقاعد والراجعين بالنظر لوزارة الصحّة والذين يرمون ممارسة نشاط خاص بمقابل.

يقتضي وفق فقه قضاء هذه المحكمة أن تؤول أحكام النصوص القانونية والترتيبية في المادة التأديبية في اتجاه التضييق ولصالح العون المؤاخذ تأديبيا ودون توسّع وعليه لا تكون إلا في اتجاه الحطّ برتبة واحدة فقط وإلى الرتبة الأدنى منها مباشرة[1095].

الفقرة التاسعة استقالة:

- طالما أنّ الاستقالة تعدّ من الصور القاطعة لكل علاقة مهنية مع المؤسسة المشغّلة وطالما أنّ كل انتداب للعون المستقيل يجب أن يتم في إطار مناظرة خارجية حسب القواعد العامة المعمول بها وطالما تم التنصيص على أنه تحتسب عند الانتداب بالمناظرة الخارجية بالوكالة الأقدمية للعون المترشّح إذا أثبت ذلك فإنه يتّجه الاكتفاء بإعمال قاعدة احتساب ثلث الأقدمية عند الترشّح من جديد للعمل بالوكالة بالنسبة إلى العون المستقيل حفاضا على مبدإ المساواة عند التناظر[1096].

الفرع العاشر: ملاحظات تتعلّق بالشؤون الاقتصاديّة وبتنظيم المهن:

الفقرة الأولى مهنة مستشار جبائي:

- إنّ الشروط المعتمدة لممارسة مهنة مستشار جبائي بالنسبة للشركات ليست بمجرّد جريان عمل وإنما جاءت تطبيقا لأحكام الأمر عدد 162 لسنة 1961 المؤرّخ في 14 أفريل 1961 والصادر في ضبط شروط تطبيق القانون عدد 34 لسنة 1960 المؤرّخ في 14 ديسمبر 1960 المتعلق بالموافقة على المستشارين الجبائيين وخاصة الفصل الأوّل منه، والملاحظ هو أنّ هذه النصوص تعتبر قديمة وصيغت في ظروف ومعطيات معيّنة تتّسم بقلّة الأشخاص الممتهنين لمهنة المستشار الجبائي فضلا عن سعي من المشرّع لتشجيع ممارسة هذه المهنة من قبل الشركات لما لها من دور في المساعدة على حسن سير المرفق الجبائي. وبالرغم من أنّ هذه المعطيات تغيّرت جوهريّا بالنظر إلى التطوّر الحاصل في واقع المهنة إلا أنّ هذا التطوّر لم يسايره تطوّر في الإطار القانوني المنظّم لها والذي لم يشهد أي تنقيح إلى حدود 2001 بصدور القانون عدد 91 لسنة 2001 المؤرّخ في 7 أوت 2001 المتعلّق بتبسيط الإجراءات الإداريّة الخاصّة بالرخص المسلّمة من قبل مصالح وزارة المالية في النشاطات الراجعة إليها بالنظر. وأبرز ما جاء به القانون عدد 91 لسنة 2001 المشار إليه هو إلغاء الفصل 2 من القانون عدد 34 لسنة 1960 الذي كان ينص على أنّه "لا يمكن لأحد أن يباشر مهنة مستشار جبائي إذا لم يوافق عليه كاتب الدولة للمالية والتجارة" وتعويضه بفصل 2 جديد ينص على ما يلي: "تخضع ممارسة مهنة مستشار جبائي لكرّاس شروط مصادق عليه بقرار من وزير المالية. وتطبيقا لهذا الفصل صدر كراس الشروط المتعلق بممارسة مهنة مستشار جبائي مصادق عليه بقرار وزير المالية المؤرّخ في 5 نوفمبر 2001 والذي نص الفصل 2 منه على ما يلي: "يخضع لأحكام هذا الكرّاس كلّ شخص طبيعي أو معنويّ يمارس مهنة مستشار جبائي على معنى الفصل الأوّل من القانون عدد 34 لسنة 1960 المؤرّخ في 14 ديسمبر 1960 المتعلق بالموافقة على المستشارين الجبائيين". وبالتالي أضحى كراس الشروط المذكور منذ المصادقة عليه هو السند الترتيبي الملزم في مجال شروط ممارسة المهنة ذلك أنّ الأمر عدد 162 لسنة 1960 المؤرّخ في 14 أفريل 1960 وقع إلغاؤه بمقتضى الفصل 4 من القانون عدد 91 لسنة 2001.[1097]
- إنّ التوقف عند طبيعة مهنة المستشار الجبائي بالاعتماد على الدراسات الفقهية في الغرض يبرز منها أنها مهنة حرّة تقوم على عنصري الخبرة والكفاءة العلمية والممارسة الشخصيّة للنشاط المهني وتقتضي بذلك توفّر شرط الإحراز على الشهادة العلمية في كلّ شخص يروم ممارستها سواء أكان ذلك بصفة فرديّة (شخص طبيعي) أو في إطار شركات مهنيّة وذلك على غرار ما هو معمول به من شروط لممارسة المهن الحرّة الأخرى في إطار شركات. كما أنّ تطوّر واقع ممارسة مهنة المستشار الجبائي جعل الإطار القانوني الجاري به العمل منذ سنة 1960 في ما يتعلّق بالخصوص بشروط ممارسة المهنة غير متلائم مع ذلك التطوّر بالمقارنة مع الاطر القانونيّة المنظّمة للمهن الحرّة المجاورة. وفي هذا السياق يمكن على سبيل المثال ذكر القانون عدد 65 لسنة 1998 المؤرّخ في 20 جويلية 1998 المتعلّق بالشركات المهنية للمحامين والقانون عدد 16 لسنة 2002 المؤرّخ في 4 فيفري 2002 المتعلّق بتنظيم مهنة المحاسبين واللذان يقتضيان أن تسحب نفس شروط ممارسة المهنة على الأشخاص الطبيعيين وعلى كلّ شريك في الشركات المهنيّة على حدّ السواء. وترتيبا عليه فإن مراجعة الإطار القانوني المنظّم لمهنة المستشارين الجبائيين خاصّة في اتجاه توضيح الأحكام المتعلّقة بشروط ممارسة المهنة من قبل الشركات وذلك باشتراط صفة المستشار الجبائي بالنسبة لكافة الشركاء أضحت ضرورة ملحّة والسبيل القانوني الوحيد لتفادي الإشكاليّات المطروحة[1098].

1. رياض أطفال:

[1095] استشارة خاصة عدد 695 تتعلق بعقوبة الحطّ من الرتبة الواردة صلب الفصل 53 من القانون عدد 46 لسنة 1995 المؤرخ في 15 ماي 1995 المتعلق بضبط النظام الأساسي العام لأعوان الديوانة.

[1096] الملف الاستشاري عدد 16879 المتعلق بالمصادقة على النظام الأساسي الخاص بأعوان الوكالة التونسية للتكوين المهني.

[1097] استشارة خاصة عدد 648 تتعلّق بتكوين شركات للمستشارين الجبائيين.

[1098] استشارة خاصة عدد 648 تتعلّق بتكوين شركات للمستشارين الجبائيين.

- لئن لم يشترط كرّاس الشروط المتعلّق بفتح رياض الأطفال الإدلاء بما يفيد صلوحيّة المحلّ لممارسة النشاط طبق ما هو وارد في رخصة البناء وذلك للتأكّد من أنّ المحلّ غير معدّ للسكنى ولا يحتاج بالتالي للحصول على رخصة تغيير صبغة عقار وفق الفصل 75 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير فإنّ ذلك لا يعفي باعثي رياض الأطفال من ضرورة احترام التراتيب العمرانية الواردة بالمجلة المذكورة ومن المسؤولية المنجرّة عن مخالفتهم لهذه التراتيب[1099].
- إنّ المصالح الجهوية المكلّفة بالطفولة مدعوة إلى مطالبة باعثي رياض الأطفال وقبل تمكينهم من وصل الإيداع على معنى الفقرة الثانية من الفصل 3 من كرّاس الشروط بالإدلاء بما يفيد صلوحيّة المحل لممارسة النشاط وذلك للتأكّد من أنّ المحلّ غير سكنيّ ولا يحتاج إلى الحصول على رخصة تغيير صبغة عقار وحتى لا تكون رياض الأطفال عرضة للغلق بسبب عدم احترام باعثيها سواء كانوا مالكين أو متسوّغين لمقتضيات الفصل 75 الذي اشترط الحصول على رخصة في تغيير صبغة عقار من محل معدّ للسكنى أو جزء منه أو أحد توابعه إلى محلّ معدّ لممارسة نشاط مغاير لصبغته الأصليّة، وفي هذا الإطار يمكن للوزير المكلّف بالطفولة إتمام كرّاس الشروط المتعلّق بفتح رياض الاطفال وذلك بالتنصيص صلب الفصل 29 على أن يكون المحل صالحا لممارسة النشاط وخاصة أن لا يكون محلا معدّا للسكنى وفي مثل هذه الحالة يتعيّن الإدلاء برخصة في تغيير صبغة العقار مع إدراج أحكام صلب الباب الرابع المتعلق بالمراقبة والمتابعة تقتضي تعهّد أعوان المصالح الجهوية للطفولة بالتثبّت من صبغة المحلّ قبل الشروع في ممارسة النشاط وقبل التثبّت في استيفاء بقيّة الشروط الواردة في كراس الشروط وكلّما اقتضت الضرورة ذلك[1100].

الفقرة الثانية متعاملين اقتصاديين:

- إنّ الإقرار بإقصاء المتعامل الاقتصادي على أساس مجرّد قبول امتياز أو فائدة وإرساء قرينة قانونية على علمه ومصادقته على الإخلالات يعدّ مخالفا لقواعد العدل والانصاف والمبادئ العامة في مادّة الإثبات والمسؤولية القانونية خصوصا وأنّ الفصل المذكور لم يشترط على الأقل ثبوت قيام الأشخاص الذين تربطهم علاقة بالمتعامل الاقتصادي بالأفعال المستوجبة لعقاب الإقصاء[1101].
- إنّ ثبوت ارتكاب المتعامل الاقتصادي لممارسات مخلّة بالمنافسة والمتعلقة بالمشاركة في الصفقات العمومية بمقتضى قرار صادر عن مجلس المنافسة أو قرار قضائي والموجبة للإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية يتطلّب أن يكون القرار القضائي المذكور قرارا باتّا[1102].

الفقرة الثالثة مصدّرين:

- إنّ تصدير زيت الزيتون التونسي في إطار الحصّة الممنوحة للبلاد التونسية من طرف الاتحاد الاوروبي تبقى حكرا على الديوان الوطني للزيت باستثناء زيت الزيتون البيولوجي وزيت الزيتون المعلّب تحت علامة تونسية[1103].
- طالما يعدّ الترتيب الزمني لتسجيل طلبات المصدّرين الخواص بوزارة الفلاحة من بين المعايير التي يتمّ اعتمادها في إسناد الكميات الشهرية للمصدّرين الخواص فإنّ تقديم المطلب في الحصول على ترخيص تصدير زيت الزيتون في إطار الحصّة الممنوحة للبلاد التونسية من قبل الاتحاد الاوروبي يجب أن يتم مقابل وصل يبين تاريخ إيداع المطلب[1104].

الفقرة الرابعة موانئ ترفيهية:

- إن خضوع أي ميناء لسلطة الوزير المكلّف بالسياحة يبقى رهين كون النشاط الرئيسي للميناء هو نشاط ترفيهي بالأساس على معنى الفصل 3 من مجلة الموانئ البحرية كما أنه يبقى متوقّفا بالإضافة إلى ذلك على بسط الوزير المذكور لإشرافه القطاعي المتمثّل أساسا في ممارسة السلطة المينائيّة وما تقتضيه من أعمال مادية وإداريّة[1105].

[1099] استشارة خاصة عدد 687 تتعلّق بتغيير صبغة المحل بالنسبة لرياض الأطفال.

[1100] استشارة خاصة عدد 687 تتعلّق بتغيير صبغة المحل بالنسبة لرياض الأطفال.

[1101] الملف الاستشاري عدد 16839 المتعلق بتنظيم شروط واجراءات الاقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية.

[1102] الملف الاستشاري عدد 16839 المتعلق بتنظيم شروط واجراءات الاقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية.

[1103] الملف الاستشاري عدد 16855 المتعلق بضبط صيغ وشروط منح وسحب الترخيص للمصدرين الخواص في تصدير زيت الزيتون التونسي في اطار الحصة الممنوحة للبلاد التونسية من قبل الاتحاد الأوروبي بعنوان سنة 2015.

[1104] الملف الاستشاري عدد 16855 المتعلق بضبط صيغ وشروط منح وسحب الترخيص للمصدرين الخواص في تصدير زيت الزيتون التونسي في اطار الحصة الممنوحة للبلاد التونسية من قبل الاتحاد الأوروبي بعنوان سنة 2015.

[1105] استشارة خاصة عدد 661 تتعلّق بتحديد الجهة المؤهّلة لتمثيل الدولة عند إمضاء ملحق لعقد لزمة استغلال مركّب ترفيهي.

الفرع الحادي عشر: ملاحظات تتعلق بتنفيذ الأحكام والقرارات القضائية:

- عملا بأحكام الفصل 111 من الدستور الذي ينص على أنّه يحجّر على الكافة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائيّة فإنه يتّجه التأكيد على ضرورة الاستجابة إلى الأذون على العرائض الصادرة عن رؤساء المحاكم الابتدائيّة وحكام النواحي المتعلقة بتسليم وثائق إدارية حتى وإن كانت سرية أو تتضمّن معطيات شخصيّة[1106].
- يبرز من أحكام الفصل 111 من الدستور أنه يحجّر على الكافة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائيّة بما في ذلك تلك الصادرة عن القضاء الاستعجالي أو تعطيل تنفيذها دون موجب قانوني. وعليه فإنّ التمسّك بمخالفة الأذون القضائيّة الصادرة عن رؤساء المحاكم الابتدائيّة وحكام النواحي والمتعلّقة بتسليم بعض الوثائق الإداريّة خاصّة منها الوثائق السريّة المتعلّقة بالنشاط الإداري والدبلوماسي للوزارة والوثائق التي تتضمّن معطيات شخصيّة خاصة بموظّفيها لقواعد المشروعية القانونية (القانون عدد 63 لسنة 2004 المؤرّخ في 27 جويلية 2004 والمتعلّق بحماية المعطيات الشخصيّة والمرسوم عدد 41 لسنة 2011 المؤرّخ في 26 ماي 2011 المتعلق بالنفاذ للوثائق الإداريّة للهياكل العمومية) يجب أن يتنزّل فحسب في إطار الإجراءات المخصّصة لذلك وفي نطاق ما يتيحه القانون من وسائل استدراكيّة (الرجوع في الأذون على معنى الفصل 220 من مجلّة المرافعات المدنيّة و التجاريّة) أو طعون ترمي إلى استئناف الأذون المذكورة (الفصل 222 وما بعده من مجلّة المرافعات المدنيّة والتجاريّة) أمام المحاكم الأعلى درجة، وبناء عليه فإنّ إرادة تجنيب الإدارة أيّة تبعات قانونية وقضائيّة ضدّها يمرّ بالضرورة عبر تنفيذ القرارات والأحكام القضائيّة الصادرة بتمكين الطالب من الوثيقة المأذون بها حال استنفاد الإجراءات القانونية المبينة أعلاه[1107].
- إنّ إعمال مقتضيات الفصل 41 من قانون المحكمة الإداريّة يكون بالمبادرة بتسوية الوضعية في مرحلة أولى وذلك بإصدار قرار جديد يعارض القرار الأوّل وينتهي آثاره ويرتق ما تصدّع في الحياة المهنية ويعتبر المستهدف به كأنه لم يغادر خطّته الأصليّة كاحتساب ما انجر له من حقوق في الأقدمية مثلا، وبهذا المعنى يتشابه الأثر القانوني لتوقيف التنفيذ مع الأثر القانوني لحكم الإلغاء النهائي الذي استقرّ فقه قضاء المحكمة على اعتبار أنه بصدوره تكون الإدارة "مجبرة بحكم القانون بتسوية الوضعيّة الإداريّة للعون بصفة رجعيّة من حيث تمكينه من التدرّج والترقيات وتصحيح مساره الوظيفي انطلاقا من تاريخ مفعول قرار العزل إلى تاريخ تسوية وضعيّته القانونية مع اتخاذ قرار إداري جديد"، ثم في مرحلة ثانية يتعيّن على الإدارة المطابقة بين التنفيذ القانوني (صدور قرار جديد) وبين الوضعيّة الواقعية وذلك بتمكين المعني بالأمر من مباشرة عمله أو خطّته طبقا لقرار توقيف التنفيذ[1108].
- إنّ القاعدة العامة في تنفيذ أحكام الإلغاء تستوجب من الإدارة مراجعة الوضعيات القانونية والواقعية معا دون الإضرار بالوضعيات القانونية والواقعية لمن اكتسبوا حقوقا بمقتضى نفس القرار، وبالتالي فإنه متى تعلّق الأمر بخطّة لم تعد شاغرة فإنه يتمّ إرجاع المعني بالأمر إلى خطّة مماثلة دون مراجعة لوضعيّة شاغل الخطّة المتنازع في شأنها. غير أنّ هذا المبدأ يجد له استثناء إذ لا مجال للتمسّك بتعقّد الوضعيات القانونية أو الواقعية خاصة وأنّ الأمر يتعلق بنقلة القضاة الذين يحكم مسارهم المهني مبدأ عدم قابليّة القاضي للنقلة إلا برضاه ووفق إجراءات قانونية محدّدة[1109].
- يتوجّب على الإدارة إعادة المعني بالأمر إلى خطّته الأولى بغض النظر عن شغورها من عدمه خاصّة وأنّ تسمية غيره في الخطّة المعنيّة تمت بناء على قرار سحبها أونقلته منها وأنّ الأثر الرجعي الذي يعود بالحالة إلى ما كانت عليه يجعل من هذه التسمية قد تمّت في خطّة غير شاغرة وعلى الإدارة في هذه الحالة المبادرة بتسوية وضعيّة المعني بالأمر الذي تمّت تسميته لاحقا باستحداث شغور جديد في خطّة مماثلة أو معادلة. كما أنه لا يمكن بحال الاستناد إلى أنّ التغيير الجذري الحاصل في وضعية المعني بالأمر بنقلته من مركز عمله قد استفاد منه هذا الأخير وأنّ عدم قابليّة آثار الحركة القضائيّة للتجزئة ستفضي حتما إلى إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه وبالتالي إلى التراجع عن ترقيته في الرتبة ذلك أنّ الترقية في الرتبة حقّ يخوّل للقاضي بتوفّر الشروط المنصوص عليها بالفصل 5 من القانون عدد 29 لسنة 1967 المؤرّخ في 14 جويلية 1967 المتعلق بنظام القضاء والمجلس الأعلى للقضاء والقانون الأساسي للقضاة ولا يمكن أن يكون سببا في نقلته خارج مركز عمله خاصة وأنّ الفصل 12 من القانون الأساسي عدد 13 لسنة 2013 المؤرّخ في 2 ماي 2013 المتعلق بإحداث الهيئة الوقتية للإشراف على القضاء العدلي اقتضى أنّ الترقية في الرتبة أو التسمية في الخطط الوظيفية تؤسس لنقلة القاضي خارج مركز عمله إلا إذا عبّر عن ذلك كتابة[1110].

1106 استشارة خاصة عدد 645 تتعلّق بالإذن لمصالح وزارة الصحّة بإفادة منظّمة الدفاع عن المستهلك بموضوع المخالفات الصحيّة وفحواها وتمكينها من جميع البيانات وتواريخ إحالة محاضر تلك المخالفات على القضاء.

1107 استشارة خاصة عدد 651 تتعلّق بالصعوبات القانونية التي تثيرها بعض الأذون على العرائض الصادرة عن رؤساء المحاكم الابتدائيّة وحكما النواحي والمتعلّقة بتسليم بعض الوثائق الإداريّة.

1108 استشارة خاصة عدد 658 تتعلّق بكيفية تنفيذ القرارات الصادرة في مادة توقيف التنفيذ والمتعلّقة بالحركة القضائيّة.

1109 استشارة خاصة عدد 658 تتعلّق بكيفية تنفيذ القرارات الصادرة في مادة توقيف التنفيذ والمتعلّقة بالحركة القضائيّة.

1110 استشارة خاصة عدد 658 تتعلّق بكيفية تنفيذ القرارات الصادرة في مادة توقيف التنفيذ والمتعلّقة بالحركة القضائيّة.

- إنّ قرارات توقيف التنفيذ تخضع إلى النظام القانوني المبيّن بالفصول 39 و 40 و 41 من قانون المحكمة الإدارية والتي يؤخذ منها مجتمعة أنه ولئن كان توقيف التنفيذ إجراءا احترازيا حافظا للحقوق التي يخشى اضمحلالها قبل البت في أصل النزاع فإنه يكتسب حجيّة تحول دون إمكانية مواصلة تنفيذ القرار المطعون فيه[1111].
- إنّ الطبيعة الاحترازية لقرارات توقيف التنفيذ تحمل على كاهل الإدارة واجب الحرص على عدم تعكير الوضعيّة القانونية والواقعية للمعني بالأمر وبناء عليه فإنّ التطبيق السليم لا يمكن أن يقتصر على الامتناع على إتيان أي عمل قانوني أو مادي جديد من شأنه أن يعطّل نفاذ قرار توقيف التنفيذ أو أن ينال من حجيّته وإنما يتجاوزه إلى العمل الإيجابي المتمثّل في إصدار قرار جديد يعارض القرار المطعون فيه وينهي العمل به وما ينجرّ عن ذلك من أعمال ماديّة وقانونيّة قد يستوجبها واجب التنفيذ السليم[1112].
- في كلّ الحالات يكون تقدير المصلحة في الطعن راجعا للطاعن أو القاضي المنتصب للنظر في النزاع زمن القيام وبالتالي فإن التمسّك بالمصلحة من تنفيذ الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية لا تقدّرها الإدارة وإنما المحكوم لصالحه الذي يمكن له إن ارتأى ذلك طرح دعواه في الأصل أو التخلّي عنها بما ينهي الأثر القانوني لقرار وقف التنفيذ الذي يستمرّ إلى انقضاء الدعوى بالحكم فيها أو فوات آجال الطعن[1113].

[1111] استشارة خاصة عدد 658 تتعلّق بكيفية تنفيذ القرارات الصادرة في مادة توقيف التنفيذ والمتعلّقة بالحركة القضائيّة.

[1112] استشارة خاصة عدد 658 تتعلّق بكيفية تنفيذ القرارات الصادرة في مادة توقيف التنفيذ والمتعلّقة بالحركة القضائيّة.

[1113] استشارة خاصة عدد 658 تتعلّق بكيفية تنفيذ القرارات الصادرة في مادة توقيف التنفيذ والمتعلّقة بالحركة القضائيّة.