الحمد لله،

الجمهورية التونسية

مجلس الدولة

المحكمة الإدارية

القضية عدد: **1/13324**

تاريخ الحكم: **28 أفريل 2010**

2010 جوان 16

حكم إبتدائي

بـــاسم الشعب التونسي،

أصدرت الدائرة الإبتدائية الثانية بالمحكمة الإدارية الحكم التالي بين:

المدّعي: ، نائبه الأستاذ عبد الرزاق مصلح، الكائن مكتبه بنهج الكبدة عدد42 الطابق الثاني، باب سويقة، تونس،

من جهة،

والمدّعى عليه: المكلف العام بنزاعات الدولة في حق وزارة الدّفاع الوطني، مقرّه بمكاتبه بنهج نيجيريا عدد 3 و5، تونس،

من جهة أخرى.

بعد الإطلاع على عريضة الدعوى المقدّمة من الأستاذ عبد الرزاق مصلح نيابة عن المدّعي المذكور أعلاه والمرسّمة بكتابة المحكمة بتاريخ 23 جويلية 2004 تحت عدد 1/13324 والمتضمّنة أنّه صدر عن وزير الدّفاع الوطني في 25 جانفي 1992 قرارا قاضيا بفسخ عقد تطوّع المدّعي بصفوف الجيش الوطني ابتداء من غرّة مارس 1992 تمّ إلغاؤه من قبل المحكمة الإدارية بمقتضى حكمها الإبتدائي الصادر في القضية عدد13765 في 16 مارس 2002 والذي أصبح باتّا بعد أن قضت المحكمة بسقوط الإستئناف في القضية عدد 24102 بتاريخ 5 جويلية 2003. ورغم إعلام الإدارة بالحكم المذكور إلا أنّها لم تتولّ إرجاع العارض إلى عمله، لذلك يطلب نائبه تسمية خبير في المحاسبة قصد تحديد قيمة المستحقّات المالية الراجعة لمنوّبه بداية من تاريخ الإيقاف عن العمل إلى غاية إرجاعه إليه وإلزام الجهة المدّعى عليها بأدائها بالإستناد إلى أحكام الفصل 17 (جديد) من القانون المتعلّق بالمحكمة الإدارية.

وبعد الإطّلاع على تقرير نائب المدّعي المدلى به في 9 جوان 2006 والذي ورد به أنّ الوكيل الأوّل لرئيس المحكمة الإبتدائية بتونس أصدر لفائدة منوّبه إذنا على عريضة عدد 96388 بغرض تمكين مصالح المكلف العام بنزاعات الدولة في حقّ وزارة الدفاع الوطني لمنوّبه من شهادة في الأجر لشهر فيفري 1992، غير أنّ الإدارة رفضت تنفيذ ذلك الإذن.

وبعد الإطّلاع على مذكّرة الردّ على عريضة الدعوى المدلى بها من المكلّف العام بنزاعات الدولة في حق وزارة الدّفاع الوطني بتاريخ 4 ديسمبر 2007، والتي طلب فيها القضاء بعدم سماع الدعوى استنادا إلى أنّ صدور الحكم بإلغاء قرار فسخ عقد تطوّع المدّعي بصفوف الجيش الوطني لا يعني ثبوت مسؤولية الإدارة في عزله عن عمله طالما ثبت أنّه قد أخلّ بواجباته المهنية ووضع نفسه محلّ شبهة من خلال تصرّفاته وعلاقاته ممّا جعله يكون عرضة إلى الإيقاف لمدّة شهرين لأسباب أمنية قبل أن يتمّ إطلاق سراحه.

وبعد الإطّلاع على تقرير نائب المدّعي المدلى به في 15 أوت 2008 والذي بيّن به أنّه يتعذّر عليه الإدلاء بما يثبت قيمة المرتّب الصافي لمنوّبه بعنوان شهر جانفي 1992 بعد أن امتنعت مصالح وزارة الدفاع الوطني عن تمكينه من كشف في ذلك وأجابت مصالح الصندوق الوطني للتقاعد والحيطة الإجتماعية وإدارة البريد بعدم احتفاظها بالكشوفات التي تعود إلى زمن بعيد، طالبا إمهاله بمدّة إضافية حتى يمكنه الحصول على الكشف المطلوب وتحرير طلباته المالية على ضوئه.

وبعد الإطلاع على التقرير المدلى به من قبل وزير الدّفاع الوطني بتاريخ 3 مارس 2009 والذي طلب فيه بصفة أساسية الحكم برفض الدعوى بالإستناد إلى عدم جواز تحميل الإدارة مسؤولية رفض إرجاع المدّعي إلى سالف عمله باعتباره أخلّ بالتزاماته المهنية بأن وضع نفسه محلّ شبهة من خلال تصرّفاته وعلاقاته الأمر الذي اقتضى فسخ عقد تطوّعه وإحتياطيّا بحصر التّعويض في المدّة المتبقّية من عقد تطوّعه باعتباره كان من العسكريّين المتعاقدين.

وبعد الإطّلاع على التقرير المدلى به من نائب المدّعي في 27 مارس2009 والذي تضمّن أنّ منوبه لا يحتفظ بنسخة من عقد تطوعه بصفوف الجيش الوطني باعتبار أنّ جهة الإدارة المدّعى عليها لم تمكّنه زمن إمضائه العقد المذكور من نسخة منه مدليا بنسختين من السجلّ الشخصي للمدّعي وبطاقة سراحه مبيّنا في الآن ذاته أنّ ما تعلّلت به الإدارة من سوء سلوك

المدّعي قد تمّ تفنيده بحكم الإلغاء الصادر عن هذه المحكمة، لذلك يطلب إلزام الجهة المدّعى عليها بأداء مبلغ مائة ألف دينار (100.000,000د) بعنوان التعويض عن الضّرر المادّي اللاحق به.

وبعد الإطلاع على ما يفيد إستدعاء الطرفين بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 23 سبتمبر 2009، وبها تمّ الإستماع إلى المستشارة المقرّرة السيدة كريمة النفزي في تلاوة ملخص من تقريرها الكتابي، وحضر الأستاذ عبد الرزاق مصلح وتمسّك بالطلبات المضمّنة بعريضة الدعوى والتقارير اللاحقة لها، وحضر السيد طارق الصغير عن المكلّف العام بنزاعات الدولة في حقّ وزارة الدّفاع الوطني وتمسّك بالردود الكتابية وحضرت السيدة نزيهة الذوادي عن وزير الدفاع الوطني وتمسّكت بالملحوظات الكتابية ولم يحضر من يمثّل المعهد الوطني للرصد الجوي ووجّه الإستدعاء وفق الصّيغ القانونية، حجزت القضية للمفاوضة والتصريح بالحكم بجلسة يوم 21 أكتوبر 2009.

وبها وبعد المفاوضة القانونية قرّرت المحكمة حلّ المفاوضة وإرجاع القضية إلى طور التحقيق لاستكمال ما تستلزمه من إجراءات تحقيق إضافية.

وبعد الإطّلاع على تقرير نائب المدّعي المدلى به في 5 فيفري 2010 والذي جاء فيه أنّ منوّبه تطوع بصفوف الجيش الوطني كتلميذ رقيب مباشر لمدة أربع سنوات وذلك بداية من 2 مارس 1981 إلى غاية أوّل مارس 1985 وأبرم عقدا تكميليّا يقضي بتطوّعه لمدة 10 أشهر وثلاثة أيام بداية من 2 مارس 1985 إلى 9 جانفي 1986 وتطوّع من جديد للعمل بالجيش الوطني لمدة خمس سنوات وثمانية أشهر وعشرين يوما بدايتها من 10 جانفي 1986 ونهايتها موفى سبتمبر 1991 وتمّ إيقافه عن العمل وإيداعه بسجن النكنة يوم 24 ماي 1991 ليتمّ فسخ عقد تطوّعه في 29 فيفري 1992، واعتبر على ذلك الأساس أنّ عقد التطوع بالجيش الوطني قد تجدّد بداية من غرة أكتوبر 1991 لنفس المدّة السابقة للإعفاء أي لمدة خمس سنوات وثمانية أشهر وعشرة أيام سيّما وأنّ وزارة الدفاع الوطني واصلت بعد موفى سبتمبر 1991 إلى حدود فسخ عقد تطوعه في 29 فيفري 1992 تمكينه من مرتبه الشهري وجميع المنح المرتبطة بذلك المرتّب.

وبعد الإطلاع على بقية الأوراق المظروفة بالملف وعلى ما يفيد إستيفاء إجراءات التحقيق في القضية.

وبعد الإطلاع على القانون عدد 40 المؤرّخ في أوّل جوان 1972 والمتعلّق بالمحكمة الإدارية كما تم تنقيحه و إتمامه بالنصوص اللاحقة له و آخرها القانون الأساسي عدد 63 لسنة 2009 المؤرّخ في 12 أوت 2009.

وبعد الإطلاع على ما يفيد إستدعاء الطرفين بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 31 مارس 2010، وبها تمّ الإستماع إلى المستشارة المقرّرة السيدة كريمة النفزي في تلاوة ملخّص من تقريرها الكتابي، وحضرت الأستاذة الخميري عن الأستاذ عبد الرزاق مصلح وتمسّكت بالملحوظات الكتابية وحضر السيد فوزي عقيل عن المكلّف العام بنزاعات الدولة في حق وزارة الدّفاع الوطني وتمسّك بالملحوظات الكتابية. ولم يحضر من يمثّل وزير الدّفاع الوطني وبلغه الإستدعاء.

حجزت القضية للمفاوضة والتّصريح بالحكم بجلسة يوم 28 أفريل 2010.

<u>وبها وبعد المفاوضة القانونية صرّح بما يلي:</u>

<u>من جهة الشكل:</u>

حيث قدّمت الدعوى في ميعادها القانوني ممّن له الصفة والمصلحة مستوفية لشروطها الشكلية الجوهرية، وتعيّن قبولها من هذه النـــاحية.

<u>من جهة الأصل:</u>

عن أساس المسؤوليّة

حيث يهدف نائب العارض من خلال هذه الدعوى إلى التصريح بمسؤولية الإدارة على معنى أحكام الفصل 17 من القانون المتعلّق بالمحكمة الإدارية مستندا في ذلك إلى ثبوت عدم شرعيّة قرار فسخ عقد تطوّع منوّبه بموجب حكم بالإلغاء أحرز قوّة الشيء المقضي به.

وحيث دفعت الإدارة بأنّ حكم الإلغاء المحتجّ به لا يمكن أن يؤسّس لمسؤولية الإدارة التي طالما أنّ المدّعي أخلّ بالتزاماته المهنيّة بأن وضع نفسه محلّ شبهة من خلال تصرّفاته وعلاقاته.

وحيث ثبت من أوراق الملفّ أنّ هذه المحكمة قضت في حكمها الإبتدائي الصادر في القضية عدد13765 بتاريخ 16 مارس 2002 بإلغاء القرار القاضي بفسخ عقد تطوّع المدّعي بصفوف الجيش الوطني وقد أصبح ذلك الحكم باتّا بعد أن تمّ التصريح بسقوط الطعن بالإستئناف المقدّم من قبل الإدارة في القضيّة عدد 24102 الصادر فيها الحكم في 5 جويلية 2003.

وحيث أنّه لا جدال في أنّ النّفوذ المطلق لما اتّصل به القضاء في مادة تجاوز السلطة يأبى إعادة النظر من جديد فيما تضمّنه من عدم صحّة ما نسب للعون المعزول ولا يجوز مسايرة الإدارة في إعادة مناقشة الوقائع.

وحيث دأب قضاء هذه المحكمة على إعتبار أنّ اتخاذ قرارات إدارية غير شرعية يشكل خطأ معمّرا لذمّة الإدارة ويخوّل مبدئيّا للمتضرّر المطالبة بالتعويض عمّا لحقه من أضرار ثابتة وذلك طبقا لمقتضيات الفقرة الثالثة من الفصل 17 (جديد) من القانون المتعلق بالمحكمة الإدارية.

عن تقدير التعويض

حيث طلب نائب المدّعي إلزام الجهة المدّعى عليها بأداء مبلغ مائة ألف دينار (100.000,000د) بعنوان الضرر المادي الحاصل للمدّعي نتيجة حرمانه من مستحقاته المالية من أول مارس 1992 إلى تاريخ إرجاعه إلى العمل.

وحيث وطالما أنّ العارض ينتمي إلى صنف العسكريين المتعاقدين، فإنّه لا مجال لتمتيعه بتعويض عن ضرره المادي إلا بالنسبة للفترة المتبقّية من عقده الساري المفعول زمن تسريحه من صفوف الجيش الوطني.

وحيث يتبيّن من أوراق الملفّ أنّ المدّعي تطوّع بصفوف الجيش الوطني كتلميذ رقيب مباشر لمدّة أربع سنوات وذلك بداية من 2 مارس 1981 إلى غاية أوّل مارس 1985 وأبرم عقدا تكميليا يقضي بتطوّعه لمدة 10 أشهر وثلاثة أيام انطلاقا من 2 مارس 1985 إلى 9 جانفي 1986 ثمّ تطوع من جديد للعمل بالجيش الوطني بموجب عقد يمتدّ على خمس سنوات وثمانية أشهر وعشرين يوما يبدأ مفعوله من 10 جانفي 1986 ونهايتها موفّى سبتمبر 1991 وتمّ إيقافه عن العمل يوم 24 ماي 1991.

وحيث أنّه إزاء عدم تقديم العارض لعقد تطوّع جديد يشمل الفترة اللاحقة لموفى سبتمبر 1991، فإنّه لا يسع هذه المحكمة مسايرة ما ذهب إليه نائبه من أنّ الإدارة جدّدت التعاقد معه ضمنيّا بنفس مدّة العقد الذي ينتهي مفعوله في أواخر سبتمبر 1991 سيما وأنّه كان رهن الإيقاف بسجن النكنة منذ 24 ماي 1991 وهو ما يوحي بوجود نيّة لدى الإدارة بعدم تجديد عقده، هذا فضلا عن أنّ مساره المهني يؤكّد أنّ تجديد تطوّعه قد تمّ بموجب عقود صريحة تمّ إمضاؤها من قبل المتعاقدين.

وحيث وتفريعا على ما تقدّم بيانه، فإنّ مطالبة العارض التعويض له جراء فسخ عقد تطوّعه يكون غير قائم على أسس واقعيّة سليمة واتّجه رفضها على حالها.

ولهذه الأسباب:

قضت المحكمة إبتدائيا:

أوّلا: بقبول الدعوى شكلا ورفضها أصلا،

ثانيا: بحمل المصاريف القانونية على المدّعي،

ثالثا: بتوجيه نسخة من هذا الحكم إلى الأطراف.

وصدر هذا الحكم عن الدائرة الإبتدائية الثانية برئاسة السيد محمد كريم الجموسي وعضوية المستشارتين السيّدتين منى الغرياني وصابرة بن رحومة.

وتلي علنا بجلسة يوم 28 أفريل 2010 بحضور كاتبة الجلسة الآنسة نفيسة القصوري.

الرئيس

محمد كريم الجموسي

المستشارة المقرّرة

كريمة النفزي