الجمهورية التونسية

مجلس الدولة

المحكمة الإدارية

الحمد لله،

القضية عدد 1/13657

تاريخ الحكم : 31 مارس 2010

حكم ابتدائي

06 جويلية 2010

باسم الشعب التونسي

أصدرت الدائرة الإبتدائية الثانية بالمحكمة الإدارية الحكم الآتي بين :

المدعي: نائبه الأستاذ البشير الطرودي

الكائن مكتبه بشارع بيرم التونسي عدد2 باردو ، تونس ،

من جهة،

والمدعى عليه: المكلف العام بنزاعات الدولة في حق وزارة الدفاع الوطني مقره بمكاتبه بنهج نيجيريا عدد3و5 بتونس ،

والمتداخل: وزير الدفاع الوطني مقره بمكاتبه بتونس العاصمة،

من جهة أخرى.

بعد الإطلاع على عريضة الدعوى المقدمة من الأستاذ البشير الطرودي نيابة عن المدعي المذكور أعلاه والمرسمة بكتابة المحكمة بتاريخ 17 نوفمبر 2004 تحت عدد 1/13657 والرامية إلى إلزام المكلف العام بنزاعات الدولة في حق وزارة الدفاع الوطني بأن يؤدي إلى منوبه مبلغا قدره ثمانية عشر ألف وسبعمائة دينار (18.700,000د) بعنوان جملة المستحقات الراجعة

لمنوبه عدا المنح.

وبعد الإطلاع على وقائع القضية والتي مفادها أن العارض انتدب للعمل بصفوف الجيش الوطني منذ سنة 1990 وأنه في 1998 أصدرت المحكمة العسكرية الدائمة بصفاقس حكما يقضي بسجنه لمدة شهرين من أجل الفرار من الجندية، واستنادا إلى هذا الحكم تمت إحالته على الإعفاء لأسباب تأديبية بداية من غرة ديسمبر 1999 .بمقتضى قرار صادر عن وزير الدفاع الوطني بتاريخ 24 نوفمبر 1999 تولى الطعن فيه لدى هذه المحكمة التي أصدرت حكما ابتدائيا تحت عدد 18436 بتاريخ 7 جوان 2001 قضى بإلغائه وهو الحكم الذي تم إقراره استئنافيا في القضية عدد 23861 بتاريخ 2 نوفمبر 2002 .وأمام رفض الإدارة ترتيب نتائج الحكم المشار إليه تولى نائب العارض تقديم دعواه الماثلة طالبا الحكم بالغرامات المضمّنة بعريضة الدعوى مستندا فيها إلى أن منوبه كان يعمل قبل تدخل القرار الملغى قضائيا برتبة عريف أول ويتقاضى أجرا قدره ثلاثمائة وأربعون دينارا (340,000 د) وقد حرم من هذا المرتب نتيجة القرار الملغى طالبا إرجاعه إلى سالف عمله وتمكينه من جميع مرتباته والمقدّرة بثمانية عشر ألف وسبعمائة دينار (18.700,000د).

وبعد الإطلاع على المذكرة في الرد على العريضة المدلى بها من قبل وزير الدفاع الوطني بتاريخ 25 فيفري 2004 والتي أفاد صلبها بأن نائب العارض تولّى القيام ضدّ وزير الدفاع الـــوطني مباشرة و لم يرفع دعواه ضدّ المكلّف العام بنزاعات الدّولة في حقّ الإدارة المعنيّة مخالفا بذلك أحكام الفصل الأوّل من القانون عدد 13 لسنة 1988 المؤرّخ في 7 مارس 1988 التي أوجبـــت أنّ ترفع مـــن المكلّف العام بنزاعات الدّولة أو ضدّه الدعوى الّتي تكون الدّولة أو أيّة مؤسّسة عموميّة ذات صبغة إدارية طرفا فيها طالبة كانت أو مطلوبة لدى المحاكم العدليّة أو الإداريّة بما في ذلـــك قضايا التّسجيل العقاري وإلاّ تكون الدّعوى باطلة من أساسها وبالتالي يغدو قيام نائب العارض على النّحو المبيّن أعلاه باطلا.

وبعد الإطلاع على التقرير المدلى به من قبل نائب المدعي بتاريخ 15 أفريل 2005 والذي ضمّنه طلب تصحيح الخطأ الوارد بعريضة الدعوى بصورة يكون فيها القيام موجّها ضد المكلف العام بنزاعات الدولة في حق وزارة الدفاع الوطني .

وبعد الاطلاع على ما يفيد استدعاء الأطراف بالطريقة القانونيّة لجلسة المرافعة المعيّنة ليـــوم 20 أفريل 2005 و بها تمّ الإستماع إلى المستشار المقرّر السيّد فريد الصغير في تلاوة ملخص من تقريره الكتابي ،وحضرت الأستاذة شيقام في حق زميلها الأستاذ الطـــرودي وأشـــارت إلى التقرير المقدّم من طرفه والذي ضمّنه طلب تدارك الخطأ المادي الوارد بعريضة الدعوى فيما يتعلق بالطرف المدعى عليه وتمسك ممثل وزير الدفاع الوطني بالتقارير المقدمة وبصفة خاصة بطلـــب التصريح برفض الدعوى شكلا. وإثر ذلك حجزت القضيّة للمفاوضة و التصريح بالحكم بجلســة يوم 25 ماي 2005 وبها وبعد المفاوضة القانونية قررت المحكمة إرجـــاع القضـــية إلى طـــور التحقيق لإستكمال ما تستوجبه الدعوى من إجراءات تحقيق إضافية.

وبعد الإطلاع على التقرير المدلى به من قبل نائب المدعي بتاريخ 13 فيفري 2006 والذي لاحظ صلبه أن منوبه اتصل بالإدارة قصد مده بآخر شهادة خلاص إلا أنها رفضت الإستجابة لطلبه المذكور.

وبعد الإطلاع على التقرير المدلى به من قبل وزير الدفاع الوطني بتاريخ 16 جوان 2006 والذي أدلى صلبه بنسخة من بطاقة خلاص تخص العارض ومتعلقة بشهر جانفي من سنة 1999.

وبعد الإطلاع على التقرير المدلى به من قبل نائب المدعي بتاريخ 7 ديسمبر 2006 والذي طلب صلبه الحكم طبق الطلبات المضمنة صلب عريضة الدعوى.

وبعد الاطلاع على ما يفيد استدعاء الأطراف بالطريقة القانونيّة لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم أوّل أفريل 2009 و بها تمّ الإستماع إلى المستشار السيّد محمد اللطيف في تلاوة ملـــخص من

التقرير الكتابيّ لزميله المستشار المقرّر السيد فريد الصغير وحضرت الأستاذة الشعباني عن الأستاذ بشير الطرودي وتمسكت بالطلبات الكتابية المضمنة بملف القضية وحضرت السيدة نجيبة الزنـــاتي عن المكلف العام بنزعات الدولة في حق وزارة الدفاع الوطني وتمسكت وحضر السيد هشام الزين عن وزير الدفاع الوطني وتمسك بدوره وتلت مندوبة الدولة السيدة نائلة القـــلال ملحوظاتهـــا الكتابية المظروف نسخة منها بملف الدعوى وإثر ذلك حجزت القضيّة للمفاوضـــة و التصـــريح بالحكم بجلسة يوم 29 أفريل 2009 وبها وبعد المفاوضة القانونية قررت المحكمة إرجاع القضية على طور التحقيق لإستكمال ما تستوجبه الدعوى من إجراءات تحقيق إضافية.

وبعد الإطلاع على التقرير المدلى به من قبل وزير الدفاع الوطني بتاريخ 14 ديسمبر 2009 والذي أدلى رفقته بنسخة من آخر عقد تطوع أبرمه العارض مع الوزارة.

وبعد الإطلاع على بقية الأوراق المظروفة بالملف وعلى ما يفيد استيفاء إجراءات التحقيـــق في القضية .

وبعد الإطلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في أوّل جـــوان 1972 المتعلـــق بالمحكمة الإدارية كما تم تنقيحه و إتمامه بالنصوص اللاحقة له و خاصة منها القانون الأساســـي عدد 39 لسنة 1996 المؤرخ في 3 جوان 1996 و آخرها القانون الأساسي عدد 63 لسنة 2009 المؤرّخ في 12 أوت 2009.

وبعد الاطلاع على ما يفيد إعادة استدعاء الأطراف بالطريقة القانونيّة لجلسة المرافعة المعيّنـــة ليوم 24 فيفري 2010 وبها تمّ الإستماع إلى المستشار المقرّر السيّد فريد الصـــغير في تـــلاوة ملخص من تقريره الكتابيّ ولم يحضر الاستاذ البشير الطرودي ورجع الإستدعاء بعبارة لم يطلب وحضر السيد نبيل التوكابري عن المكلف العام بنزاعات الدولة في حق وزارة الدفاع الوطني وأفاد بأنه تمت مراسلة وزارة الدفاع الوطني بشأن الإدلاء بآخر عقد تطوع دون جدوى وحضـــرت السيدة نزيهة الذوادي عن وزير الدفاع الوطني وتمسكت بالتقرير الكتابي،

وإثر ذلك حجزت القضيّة للمفاوضة و التصريح بالحكم بجلسة يوم 31 مارس 2010.

و بهـــا و بعد المفـــاوضة القـــانونيّـــة صرّح بمـــا يلـــي:

من جهـــة الشّـــكل :

حيث دفع وزير الدفاع الوطني بعدم قبول الدعوى الماثلة لتوجيهها ضد وزير الدفاع الوطني بما يتنافى مع أحكام الفصل الأوّل من القانون عدد 13 لسنة 1988 المؤرّخ في 7 مارس 1988 المشار إليه أعلاه التي توجب أنّ ترفع مـــن المكلّف العام بنـــزاعات الدّولة أو ضدّه الدّعوى الّتي تكون الدّولة أو أيّة مؤسّسة عموميّة ذات صبغة إداريّة طرفا فيها طالبة كانت أو مطلوبة لـــدى المحاكم العدليّة أو الإداريّة بما في ذلك قضايا التّسجيل العقاري وإلاّ تكون الدّعوى باطلـــة مـــن أساسها مما يكون معه قيامه مباشرة ضد وزير الدفاع الوطني قياما باطلا.

وحيث ثبت بمراجعة أوراق ملف القضية أن نائب المدعي ولئن وجّـــه دعـــواه صـــلب الصحيفة الافتتاحية ضد وزير الدفاع الوطني طالبا الحكم لمنوبه بجميع المرتبات الراجعة له بعنوان المدة التي قضاها دون عمل ، فإنه تدارك ذلك الخطأ في تقريره التكميلي الوارد علـــى المحكمـــة بتاريخ 15 أفريل 2005 لما ضمّنه أنه يروم القيام بدعوى الحال ضد المكلف العام بنزاعات الدولة بوصفه ممثلا قانونيا لوزارة الدفاع الوطني ، الأمر الذي يكون معه دفع الإدارة عرضة للرد على هذا الأساس.

وحيث وفيما عدا ذلك، فقد قدمت الدعوى ممن له الصفة والمصلحة وفي آجالها القانونية مستوفية كل مقوماتها الشكلية الأساسية, لذا تعين قبولها من هذه الناحية.

2- من جهة الأصل :

عن أساس المسؤولية:

حيث تمسّك نائب المدعي بأن منوبه قد حرم نتيجة القرار الملغى قضائيا من مرتباته منذ تاريخ أول ديسمبر 1999الموافق لإحالته على الإعفاء لأسباب تأديبية طالبا في الآن نفسه القضاء بإرجاعه إلى سالف عمله كتمكينه من جميع المرتبات المذكورة باعتباره قد حرم منها جـــراء قرار

غير شرعي وهو ما يؤسّس لأحقيته في طلب التعويض بهذا العنوان.

وحيث أن أحكام الفصل 17 (جديد)من القانون المتعلق بالمحكمة أسندت للدوائر الإبتدائية لهذه المحكمة اختصاص النظر ابتدائيا في الدعاوى الرامية إلى جعل الإدارة مدينة من أجل أعمالها الإدارية غير الشرعية .

وحيث أن الإختصاص المعقود لقاضي التعويض على النحو المبين سلفا يشمل الأعمال الإدارية غير الشرعية سواء تعلق الأمر بتصرفات مادية أو بقرارات إدارية ، و على هذا الأساس يولّد الإلغاء مبدئيا مسؤولية في جانب الإدارة من جراء عدم شرعية قرارها.

وحيث يستفاد من أوراق الملف أن المدعي قد تحصل من لدن هذه المحكمة بتاريخ 7 جوان 2001 على الحكم الإبتدائي عدد 18436 الذي جاء قاضيا بإلغاء قرار إحالته على الإعفاء لأسباب تأديبية ابتداء من أوّل ديسمبر 1999 وأصبح ذلك الحكم نهائيا بعد القضاء بقبول الإستئناف شكلا ورفضه أصلا وإقرار ذلك الحكم بتاريخ 2 نوفمبر 2002 صلب القضية عدد 23861.

وحيث تفريعا على ما تقدم ، فإن عدم شرعية إعفاء المدعي من العمل يشكّل في حد ذاته سببا من أسباب قيام مسؤولية الإدارة على معنى الفصل 17 المومإ إليه مما يفتح له الحقّ في التعويض الذي يقوم على تغريم الجهة الإدارية بمبلغ مالي لقاء ما حصل له من ضرر بهذا العنوان.

_ عن مقدار الغرامة المستحقة :

حيث يطلب نائب المدعي إلزام المكلف العام بنزاعات الدولة في حق وزارة الدفاع بأن يؤدي إلى منوبه مبلغا قدره ثمانية عشر ألف وسبعمائة دينار(18.700,000د)بعنوان جملة المستحقات المادية الراجعة لمنوبه عدا المنح.

وحيث درج عمل هذه المحكمة على اعتبار أن التعويض عن فسخ عقود الأعوان العموميين المتعاقدين، بما فيها عقود العسكريين المتطوعين بالجيش التونسي، يشمل فحسب الفترة المتبقية من العقد والممتدة من تاريخ فسخه إلى غاية انتهاء أمده.

وحيث ثبت من أوراق الملف أن تسريح العارض من الخدمة العسكرية قد تم ابتداء من أوّل ديسمبر 1999 والحال أنه كان قد جدّد عقد تطوعه بصفوف الجيش الوطني لمدة خمس سنوات ابتداء من أوّل أكتوبر 1997 مما يجعله محقا في طلب غرم الضرر عن المدة المتبقية من العقد والمتراوحة بين أوّل ديسمبر 1999 وموفى سبتمبر 2002 .

وحيث أن التعويض عن الضرر المادي الناتج عن القرار الملغى قضائيا لا يعني البتة تمكين المدعي من المرتبات التي كان سيتقاضاها لو لم يتم فسخ عقد تطوّعه وإنما الحكم لفائدته بغرامة جملية لقاء الضرر الحاصل له جراء فصله عن العمل بصورة غير شرعية تحقيقا لمبدأ التعويض العادل الذي يقدّره القاضي ويراعي فيه قواعد الإنصاف وظروف القضية وملابساتها وأخذا بعين الإعتبار للأسباب التي تأسس عليها حكم الإلغاء وما إذا كانت العيوب مأخوذة من المشروعية الخارجية أو الداخلية للقرار الإداري الملغى ويستأنس في ذلك بمرتّب العارض باعتباره عنصرا من عناصر التقدير حتى تكون الغرامة المستحقة متماشية وحقيقة الضرر المدعى به.

وحيث ثبت من مظروفات الملف أن المحكمة انتهت في حكمها الإبتدائي عدد 18436 الصادر الحكم فيها بتاريخ 27 أكتوبر 1998 إلى إلغاء القرار القاضي بإحالة العارض على الإعفاء لأسباب تأديبية بناء على عدم التلاؤم بين الخطأ والعقوبة المسلطة على العارض، في المقابل خلص قاضي تجاوز السلطة إلى أن الوقائع التي تأسس عليها القرار المطعون فيه كانت ثابتة بحكم إدانته من قبل القضاء العسكري، الأمر الذي لا يسع معه هذه المحكمة إلا التصريح بتشارك الطرفين في المسؤولية وترتيب تبعات ذلك على مستوى ضبط الغرامة المستحقة.

و حيث في ضوء ما تقدم، ترى هذه المحكمة وفي نطاق الإجتهاد المخوّل لها عند تقدير الغرامة التي يستحقها العارض تحميله قسطا من المسؤولية في صدور القرار سند التعويض الراهن والقضاء له بما قدره سبعة آلاف وأربعمائة دينار (000 ، 400. 7 د) بعنوان تعويض عن الضرر المادي الحاصل له في هذا السياق.

و لهــذه الأسبـــــاب:

قضت المحكمـــة ابتدائيـــا :

أولا : بقبول الدعوى شكلا و أصلا و إلزام المكلّف العام بنزاعات الدولة في حقّ وزارة الدفاع الوطني بأن يؤدي للمدّعي مبلغ سبعة آلاف وأربعمائة دينار(000، 400. 7 د) جبرا لضرره المادي.

ثانيا : بحمل المصاريف القانونية على الجهة المدعى عليها .

ثالثا : بتوجيه نسخة من هذا الحكم إلى الأطراف .

وصدر هذا الحكم عن الدائرة الإبتدائية الثانية برئاسة السيد محمد كريم الجموسي وعضـــوية المستشارين السيد صفي الدين الحاج والسيد سليم مديني .

وتلي علنا بجلسة يوم 31 مارس 2010 بحضور كاتبة الجلسة الآنسة نفيسة القصوري .

الـــرئيـــــس	المستـــشار المقـــرر
محمد كريم الجموسي	فـــريد الصـــغـــير

الكاتب الخاص للمحكمة الابتدائية
الممضاء: صباح الدرويشي