الحمد للّـــه،

الجمهورية التونسية
مجلس الدّولة
المحكمة الإدارية
القضيّة عـــدد : 1/18837
تـــاريخ الحكم : 26 ماي 2010

22 جويلية 2010

حـــكم ابتدائـــي

باســـم الشعـــب التونســـي

أصدرت الدائرة الابتدائيّـــة الثانية بالمحكمة الإدارية

الحكم التـــالـــي بيـــن :

المدّعـــــــــــي : ف الـ ، نائبه الأستاذ

من جـــهـــة

والمدّعـــى عليـــه : المكلف العام بنزاعات الدولة في حق وزارة الدفاع الوطني، مقرّه بمكاتبه بنهج نيجيريا، عدد 3 و5، تونس،

من جهـــة أخـــرى.

بعد الإطلاع على عريضة الدعوى المقدّمة من الأستاذ نيابة عن المدّعي المذكور أعلاه والمرسّمة بكتـــابة المحكمة بتاريخ 20 ديسمبر 2008 تحت عدد 1/18837 والمتضمّنة أنه على إثر رفض تجديد عقد تطوّع منوبه بموجب قرار وزير الدفاع الوطني المؤرخ في 30 سبتمبر 1996 طعن فيه أمام هذه المحكمة التي قضت بإلغائه صلب حكمها الإبتدائي الصادر بتاريخ 26 ديسمبر 2000 في القضية عدد 15807، وهو الحكم الذي أصبح نهائيا بعد أن تمّ رفض إستئناف الإدارة له شكلا بموجب الحكم الإستئنافي الصادر بتاريخ 5 جانفي 2005 تحت عدد 23576، لذلك تقدم بالدعوى الماثلة طالبا تعويضه عن الأضرار اللاحقة به بعد ثبوت عدم شرعية قرار رفض تجديد عقد تطوّعه كإلزام المدعى عليه بأن يؤدي إليه مبلغ ستة وأربعين ألفا وثمانين دينارا (46.080,000 د) بعنوان الأجور التي حرم منها طيلة مدّة إثني عشرة سنة وذلك

بحساب أجر سنوي خام قدره ثلاثة آلاف وثمانمائة وأربعين دينارا (3.840,000د) ومبلغ خمسة آلاف دينار (5.000,000د) بعنوان منحة الإنتاج عن نفس الفترة وكلّ ذلك بعنوان الضرر المادي ومبلغ ثلاثين ألف دينار (30.000,000د) لقاء ضرره المعنوي المتمثل في شعوره باليأس والإحباط جرّاء فقدانه لمورد رزقه كتغريمه بمبلغ ألف دينار (1.000,000د)عن أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة.

وبعد الإطلاع على مذكرة المكلف العام بنزاعات الدولة، في الردّ على عريضة الدعوى في حق وزارة الدفاع الوطني، المدلى بها بتاريخ 8 أفريل 2009 والتي تمسك فيها بصفة أصلية برفض الدعوى بمقولة أن حكم الإلغاء سند القيام بالدعوى إبتدائي الدرجة وأن الحكم الإستئنافي لم يتطرق لأصل النزاع وإقتصر على رفض الإستئناف شكلا الأمر الذي يخول لقاضي التعويض النظر في القضية من مختلف جوانبها تحقيقا للعدل والإنصاف سيما وأن تخلّي الإدارة عن خدمات العارض لا يكتسي أيّ صبغة تأديبية وإنما مردّه إنتهاء مدة عقد تطوعه وأن مجاراة ما إنتهى إليه قاضي الإلغاء يؤول إلى نزع كلّ جدوى عن عقود التطوع وإعتبار كلّ العسكريين مترسمين ولو كانوا متعاقدين مثلما هو الشأن بالنسبة للعارض، كما طلب بصفة إحتياطية الحط من الغرامات المطلوبة إلى مبلغ جملي لا يتجاوز الألفي دينار (2.000,000د) بإعتبار أنه لا يمكن مسايرة نائب المدعي في تقدير الضرر على أساس مسار وظيفي كامل بداية من تاريخ التطوع إلى تاريخ الإحالة على التقاعد والحال أنه غير مترسّم.

وبعد الإطلاع على التقرير المدلى به من نائب المدعي بتاريخ 28 ماي 2009 والذي تمسك فيه بأن حكم الإلغاء سند الدعوى قد إتّصل به القضاء ولا يسوغ إعادة مناقشة شرعية القرار الملغى مؤكّدا على أن مسؤولية الإدارة ثابتة من خلال إتّخاذها قرارا غير شرعي تسبب له في ضرر ثابت تمثل في حرمانه من أجوره ومنحه الوظيفية منذ تاريخ إيقافه عن العمل.

وبعد الإطلاع علـــى بقيّـــة الأوراق المظروفـــة بالملف وعلى ما يفيد استيفاء إجراءات التحقيق في القضيّة.

وبعد الإطلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في أوّل جوان 1972 والمتعلّق بالمحكمة الإداريّة كما تمّ تنقيحه وإتمامه بالنصوص اللاّحقة له وخاصّة منها القانون الأساسي عدد 63 لسنة 2009 المؤرخ في 12 أوت 2009.

وبعد الإطلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين بالطريقة القانونيّة لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 28 أفريل 2010 والّتي تمّ فيها الإستماع إلى المستشار المقرر السيد م اللا في تلاوة ملخّص من تقريره الكتابي وحضر الأستاذ في حق زميله الأستاذ وتمسك بالطلبات الكتابية وحضر السيد عن المكلف العام بنزاعات الدولة في حق وزارة الدفاع الوطني وتمسك بالردود الكتابية كما حضر السيد عن وزير الدفاع الوطني وتمسك بما جاء بملحوظات المكلف العام بنزاعات الدولة في حق وزارة الدفاع الوطني.

إثر ذلك حجزت القضيّة للمفاوضة والتصريح بالحكم بجلسة يوم 26 ماي 2010.

وبهـــا وبعد المفـــاوضة القـــانونيّـــة صرّح بمـــا يلـــي :

مـــن جهـــة الشكـــــــل:

حيث قدّمت الدعوى ممّن له الصفة والمصلحة وجاءت مستوفية لجميع موجباتها الشكلية الجوهرية، لذا فهي حريّة بالقبول من هذه الناحية.

مـــن جهـــة الأصـــــــل :

- ***بخصـــوص المسؤوليـــة الإداريـــة:***

حيث تهدف الدعوى الراهنة إلى التصريح بمسؤولية المدعى عليه عن الأضرار المادية والمعنوية الناجمة للعارض جرّاء ثبوت عدم شرعية قرار رفض تجديد عقد تطوعه بالجيش الوطني وإلغائه بموجب الحكم الإبتدائي الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 26 ديسمبر 2000 تحت عدد 15807 والذي أحرز قوّة الشيء المقضي به بعد صدور حكم إستئنافي بتاريخ 5 جانفي 2005 في القضية عدد 23576 يقضي برفض الإستئناف شكلا.

وحيث دفع المكلّف العام بنزاعات الدولة في حق وزارة الدفاع الوطني برفض الدعوى بإعتبار أن حكم الإلغاء، سند هذه الدعوى، إبتدائي الدرجة في حين لم يتطرّق قاضي الإستئناف لأصل النزاع مقتصرا على رفض الطعن شكلا الأمر الذي يخوّل لقاضي التعويض النظر في

ز

القضية الراهنة من مختلف جوانبها تحقيقا للعدل والإنصاف مع الأخذ بعين الإعتبار إنتفاء الصبغة التأديبية عن قرار وضع حدّ لإنتداب العارض بصفوف الجيش الوطني وإتّخاذه بناء على إنتهاء مدة عقد التطوّع.

وحيث يقتضي الفصل 17 من القانون المتعلق بالمحكمة الإدارية أن الإدارة مسؤولة عن الأضرار الناجمة عن أعمالها الإدارية غير الشرعية.

وحيث ثبت بالرجوع إلى أوراق الملف أنه صدر لفائدة العارض حكم إبتدائي بتاريخ 26 ديسمبر 2000 تحت عدد 15807 يقضي بإلغاء قرار رفض تجديد عقد تطوعه الذي إنتهى أمده في 30 سبتمبر 1996 بالإستناد إلى عدم شرعيته من ناحية عدم إفصاح الإدارة عن مبررات قرارها وهو الحكم الذي أضحى نهائيا بعد أن قُضي برفض إستئناف الإدارة له بموجب الحكم الإستئنافي الصادر بتاريخ 5 جانفي 2005 في القضية عدد 23576.

وحيث لئن كان القاضي الإداري يتمتّع بصلاحيات واسعة لمّا ينتصب للنّظر في دعاوى المسؤولية من أجل أعمال الإدارة غير الشرعية ممّا يمنحه مجال تدخّل أكثر شمولية مقارنة مع قاضي الإلغاء ويسمح له بالتحقيق فيها بجميع جوانبها حتّى يتوصّل إلى تحديد الجهة المسؤولة عن الأضرار موضوع طلب التعويض ومدى مساهمة كلّ طرف في حصول تلك الأضرار، فإنّ ذلك لا يخوّل له إعادة النظر فيما حسم فيه قاضي تجاوز السلطة نظرا لما تحظى به أحكام الإلغاء من حجية مطلقة على الكافة.

وحيث وطالما ثبت أن حكم الإلغاء إستند إلى فقدان قرار رفض تجديد عقد تطوع العارض للسند الواقعي والقانوني الصحيح، فإنه يتعيّن التصريح بالمسؤولية الكاملة للمدعى عليه من أجل الأضرار اللاحقة بالعارض جرّاء عدم شرعية ذلك القرار.

- ***بخصـــوص التعويـــض:***

- ***عـــن الضـــرر المـــادي :***

حيث تمسك نائب العارض بإلزام المدعى عليه بأن يؤدّي إلى منوبه ستة وأربعين ألفا وثمانين دينارا (46.080,000 د) لقاء حرمانه من أجوره طيلة مدّة إثني عشرة سنة وذلك بحساب

أجر سنوي خام قدره ثلاثة آلاف وثمانمائة وأربعين دينارا (3.840,000د) ومبلغ خمسة آلاف دينار (5.000,000د) بعنوان منحة الإنتاج عن نفس الفترة وكلّ ذلك بعنوان الضرر المادي.

وحيث تمسك المدعى عليه بالقضاء بغرامة جملية لا تتجاوز الألفي دينار (2.000,000د) بمقولة أنه لا يمكن مجاراة العارض في تقديره للضرر اللاحق به على أساس مسار وظيفي كامل بداية من تاريخ التطوع ووصولا إلى الإحالة على التقاعد والحال أنه كان عسكريًا متعاقدا وليس بمترسّم.

وحيث استقر عمل هذه المحكمة على اعتبار أن قاضي التعويض يستأثر بسلطة تقدير الغرامة التي يستوجبها جبر الضرر الناجم عن عدم مشروعية المقرّرات الإدارية وهو يراعي فيها ظروف القضية وملابساتها وجملة المعطيات المادية والقانونية المتوفرة فيها حتى يكون مبلغ الغرامة المستحق متماشيا وحقيقة الضرر المدعى به.

وحيث أن تعويض العون العمومي، مدنيا كان أو عسكريّا، عن المدة التي يقضيها موقوفا عن العمل قبل إرجاعه إليه، لا ينصهر في إطار صرف المنح والمرتبات التي يرتبط الحصول عليها بمباشرته الفعلية للخدمة، عملا بقاعدة العمل المنجز المضمنة بالفصل 41 من مجلة المحاسبة العمومية، وإنما في غرم ضرره جرّاء فقدانه لعمله بسبب قرار غير شرعي وإنّ كل ما يدلي به الأطراف من وثائق تفيد حجم الرّواتب التي كان يتقاضاها المعني بالأمر لا تشكّل سوى مؤشّرات يستأنس بها القاضي لضبط مقدار الغرامة المطلوبة بالقدر الذي تسمح به حالة الملف ويرضى به وجدانه.

وحيث الواضح من أوراق القضيّة أن العارض كان مرتبطا بعقد تطوع بصفوف الجيش الوطني يمتدّ على فترة سبع سنوات وشهر واحد ينطلق مفعوله من تاريخ أوّل سبتمبر 1989 لينتهي أمده في 30 سبتمبر 1996 الموافق لتسريحه منه بعد رفض تجديد ذلك العقد.

وحيث وطالما ألغى قاضي تجاوز السلطة قرار رفض تجديد الإدارة عقد تطوّع العارض الذي مدّته سبع سنوات وشهر واحد، فإنه من الآثار القانونية المترتبة عن ذلك الحكم إرجاع المعني بالأمر إلى سالف عمله مع تمكينه من تعويض عن الفترة التي بقي فيها معزولا عن العمل على أن تساوي تلك الفترة مدة العقد الذي رفضت الإدارة تجديده.

وحيث وبناء عليه، وإعتبارا من ناحية لإنتهاء قاضي الإلغاء إلى عدم وجاهة قرار رفض تجديد عقد تطوّع العارض لعدم صحة سنده الواقعي، ومن ناحية أخرى لمدة ذلك العقد ولأجر

المعني بالأمر في الفترة السابقة للقرار المذكور، ترى المحكمة أن القضاء له بمبلغ ثلاثة وعشـــرين ألف دينار (23.000,000د) كاف لجبر ضرره المادي الناجم عن عدم شرعية ذلك القرار.

وحيث وأمّا في خصوص المبلغ المطلوب بعنوان منحة الإنتاج، فإنـــه اعتبـــارا لارتباطـــه بالمباشرة الفعلية للعمل العسكري، فإنّ طلب التعويض عنه يغدو في غير طريقه وحريّـــا بـــالرّفض على هذا الأساس.

- ***عـــن الضـــرر المعنـــوي :***

حيث تمسك نائب المدعي بإلزام المدعى عليه بأن يؤدي إلى منوبه مبلغ ثلاثين ألف دينار (30.000,000 د) لقاء ضرره المعنوي الناجم عن حالة الخصاصة والإحباط واليأس التي عاشها جراء فقدانه لمورد رزقه.

وحيث لا جدال في أنّ رفض تجديد عقد العارض دون أيّ مبرر واقعي أو قانوني ولّد له إحساسا بالظلم والقهر، هذا فضلا عن الألم الذي سبّبه له ذلك القرار بالبقاء عاطلا عن العمل وبلا مورد رزق.

وحيث جرى فقه قضاء هذه المحكمة على اعتبار أن الهدف من التعويض عن الضرر المعنوي يكمن في التخفيف قدر الإمكان عمّا ينتاب المتضررين في أنفسهم من آلام ولوعة وحسرة وأن تحديد مقدار ذلك التعويض يخضع لاجتهاد قاضي الموضوع الذي يقدّره طبقا لظروف وملابسات كل قضية ووفقا لما يمليه عليه وجدانه لا يحدوه في ذلك إلاّ واعز العدل والإنصاف.

وحيث ترى هذه المحكمة وفقا لملابسات هذا القضية أن القضاء للمدعي بمبلغ ألفي دينار (2.000,000د) كاف لجبر ضرره المعنوي.

- ***بخصوص أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة:***

حيث تمسك نائب المدعي بتغريم المدعى عليه بمبلغ ألف دينار (1.000,000د) بعنوان أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة.

وحيث أفلح المدّعي في دعواه وقد تكبّد جرّاءها أتعاب تقاضي وأجرة محاماة كان في غنى عنها، وهو لذلك محقّ في طلب التعويض من هذه الناحية في حدود مبلغ قدره أربعمائة دينارا(400,000د).

ولـــهـــذه الأسبـــــــاب :

قـــضت المحكمـــة ابتدائيـــا :

أوّلا : بقبول الدعوى شكلا وأصلا وإلزام المكلف العام بنزاعات الدولة في حق وزارة الدفاع الوطني بأن يؤدّي إلى المدعي مبلغا قدره ثلاثة وعشرين ألف دينار (23.000,000د) لقاء ضرره المادي ومبلغ ألفي دينار (2.000,000د) لقاء ضرره المعنوي ورفض الدعوى فيما زاد على ذلك.

ثانيا : بحمل المصاريف القانونية على المدعى عليه كإلزامه بأن يؤدي إلى المدعي مبلغ أربعمائة دينار (400,000 د) لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة.

ثالثا : بتوجيه نسخة من هذا الحكم إلى الأطراف.

وصدر هذا الحكم عن الدائرة الإبتدائيّة الثانية بالمحكمة الإدارية برئاسة السيد محمّد كريم الجموسي وعضويّة المستشارين السيدة سـ الطـ والسيّد شـ ـء

وتـــلي علنا بجلســـة يوم 26 ماي 2010 بحضور كاتبة الجلســـة الآنسة نفيسة القصوري.

المستشـــار المقـــرّر	الـــرئـــيـــــس
الـ	مـ

محمّـــد كريـــم الجموســـي

الكاتب العام للمحكمة الإدارية