

الحمد لله،



الجمهورية التونسية

مجلس الدولة

المحكمة الإدارية

القضية عدد: 1/18429

تاريخ الحكم: 26 أفريل 2011

حكم ابتدائي

باسم الشعب التونسي

أصدرت الدائرة الابتدائية الثالثة بالمحكمة الإدارية الحكم التالي بين:



الكائن مكتبه

، نائبه الأستاذ

المدعي:

من جهة،

والمدعى عليه: - وزير المالية مقره

من جهة أخرى.

بعد الإطلاع على عريضة الدعوى المقدّمة من الأستاذ نيابة عن المدعي المذكور أعلاه والمرسمة بكتابة المحكمة بتاريخ 22 أوت 2008 تحت عدد 1/18429 طعنا بالإلغاء في القرار الصادر عن وزير المالية المؤرخ في 18 أفريل 2008 والمتعلق بضبط قائمة الأعوان الذين وقعت ترقيةهم إلى رتبة ملازم أعلى بعنوان سنة 2007.

وبعد الإطلاع على وقائع القضية التي تفيد أن المدعي يشغل رتبة ملازم أول بالديوانة وأنه و رغم توفره على جميع الشروط القانونية التي تخول له ترقيته من تلك الرتبة إلى رتبة ملازم أعلى وترتيبه الثاني في قائمة الكفاءة المهنية بالاختيار بعنوان سنة 2006-2007، لم يقع إدراج اسمه بقائمة الأعوان الواقع ترقيةهم والمعلن

عنهم بمقتضى المذكرة الصادرة عن المدير العام للديوانة بتاريخ 18 أبريل 2008. فتقدم على هذا الأساس بمطلب مسبق إلى الجهة المدعى عليها بتاريخ 20 ماي 2008 قصد إعادة النظر في قائمة الترقية المهنية بالاختيار وإدراج اسمه بها إلا أنها لازمت الصمت بهذا الخصوص، مما حدا به إلى القيام بدعواه الماثلة طالبا إلغاء القرار المشار إليه بالطالع بالإستناد إلى عدم شرعية تركيبة مجلس الشرف لغياب كل من وزير المالية والمدير العام للديوانة عنه دون ذكر أسباب هذا التغييب وتعويضهما بأحد الضباط السامين دون ذكر الشروط التي تخول له قانونا ترأس الاجتماع خلافا لما يقتضيه الفصل 45 (جديد) من الأمر عدد 2311 لسنة 1996 المؤرخ في 3 ديسمبر 1996 حسبما وقع تنقيحه بالأمر عدد 1642 لسنة 2004 والمتعلق بضبط النظام الأساسي الخاص بسلك أعوان المصالح الديوانية. كما تمسك بخرق أحكام الفصل 31 من القانون عدد 46 لسنة 1995 المؤرخ في 15 ماي 1995 مثلما وقع تنقيحه بالقانون عدد 102 لسنة 1996 المؤرخ في 18 نوفمبر 1996 وللـفصل 49 من الأمر عدد 102 لسنة 1996 المؤرخ في 18 نوفمبر 1996 حسبما وقع تنقيحه بالأمر عدد 725 لسنة 1998 المؤرخ في 30 مارس 1998. بمقولة أن المدعي تتوفر فيه جميع الشروط القانونية للترقية كما أن ترتيبه هو الثاني بالقائمة مقارنة ببقية زملائه وهو الوحيد المتحصل من بين الأعوان الواقع ترفيتهم على وسام شرف من صنف 2 منذ 16 أبريل 2005 فضلا عن أن المنشور عدد 1 المؤرخ في 12 جانفي 1995 الصادر عن الوزير الأول والموجه إلى السادة الوزراء وكتاب الدولة نص على أن الترقية تتم في حدود الخطط الشاغرة المخصصة للترقية بالاختيار والبالغ عددها 6.

وبعد الإطلاع على التقرير المدلى به من وزير المالية بتاريخ 20 ديسمبر 2008 والذي دفع من خلاله برفض الدعوى أصلا بالاستناد إلى شرعية تركيبة مجلس الشرف ذلك أن المدير العام للديوانة ترأس جلسة مجلس الشرف المتعلقة بالنظر في جميع قوائم الترقية بالاختيار بعنوان سنة 2007 وأمضى على حضوره في هذه الجلسة كما أنه ومن ناحية أخرى، فإن ترتيب الأعوان ضمن قوائم الكفاءة للترقية بالاختيار يخضع لمقاييس قانونية وهي معدّل الأعداد المهنية للثلاث سنوات الأخيرة السابقة للسنة التي أعدت بعونها قائمة الكفاءة، ومراحل التكوين التي تابعها المترشح بالرتبة التي دون رتبة الارتقاء والتي لم تمكنه من ترقية سابقة بمعدّل 300/1 نقطة عن كل يوم تكوين، والأقدمية التي دون رتبة الارتقاء مباشرة بمعدّل 300/1 نقطة عن كل يوم أقدمية والمكفاءات والأوسمة التي تحصل عليها والتي لم تمكنه من ترقية سابقة، وقد تمّ ترتيب المعني بالأمر باعتماد هذه المقاييس ضمن قائمي الكفاءة للترقية بالاختيار من رتبة ملازم أول إلى رتبة ملازم أعلى بعنوان سنني

2006 و 2007 بالرتبة الثانية غير أنه لم يقع اقتراح ترقيته إلى رتبة ملازم أعلى إذ وردت في شأنه تشكيات من قبل رؤسائه المباشرين بخصوص تصرفاته مما استوجب نقلته وجوباً في أكثر من مناسبة.

وبعد الإطلاع على التقرير المدلى به من الأستاذ نائب المدعي بتاريخ 4 فيفري 2009 والذي تمسك من خلاله بأنه من المستغرب أن يتحصل موظف من طرف رؤسائه على عدد صناعي يساوي 100/100 منذ سنوات عديدة وعلى ملاحظات ممتازة جداً ثم تدعي الإدارة أنه وردت في شأنه تشكيات والحال أن مجموع الأعداد المهنية السنوية تتكون من عدة مقاييس من بينها مقياس العلاقات والمثابرة والمظهر والمواظبة علاوة على أن المدعي تحصل على عدد 100/100 بالنسبة إلى سنة 2008 وعلى 100/100 بالنسبة إلى العدد التقييمي الخاص لمنحة الانتاج للسداسي الثاني لسنة 2008 أي بعد أن قام بتقديم قضيته هذه فضلاً على أنه لم يكن طيلة حياته المهنية وخاصة في الفترة المعنية بالترقية محل نقلة وجوية بل على العكس فقد تمت نقلته لضرورة العمل في مناسبتين اثنتين، مما يجعل الإدارة قد خرقت القانون وانخرفت بالسلطة كذلك وبالإجراءات إذ أن ما تدعيه كان يوجب عليها اتخاذ إجراءات تأديبية حتى يتمكن المدعي من الدفاع عن حقوقه حسبما يضمنه قانون الوظيفة العمومية.

وبعد الإطلاع على التقرير المدلى به من الأستاذ نيابة عن المدعي والذي تمسك من خلاله بأن الإدارة ارتكبت عدة أخطاء كما يتبين من الوثائق المدلى بها من طرفها إذ ذكرت أن المدعي عمل بالمكتب الجهوي للديوانة بمنوبة ابتداء من 13 سبتمبر 1982 والحال أن هذا المكتب لم يتم إحداثه ولم يكن موجوداً قبل إحداث الولاية المذكورة وقد تم بعثه بمقتضى قرار وزير المالية المؤرخ في 20 جويلية 2007. كما أن المعني بالأمر لم يعمل مطلقاً بمصلحة القبول والإرشادات بتاريخ 12 ماي 1984 وكتابة الديوانة بمصلحة القبول والإرشادات بتاريخ 19 فيفري 1991 ومكتب المؤسسات المصدرة بتاريخ 1 أفريل 1995 والمكتب الحدودي والجهوي للديوانة ببيترت الميناء بتاريخ 29 أفريل 1995 والمكتب الحدودي للعمليات التجارية بميناء رادس بتاريخ 14 جوان 1995 كما أنه ومن ناحية أخرى فقد أضافت الإدارة ضمن تقريرها نسخة من قرارها المؤرخ في 29 ماي 1997 المتعلق بمحو عقوبات إدارية والحال أنه قد أصبح وكأنه لم يكن.

و بعد الإطلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعينة ليوم 28 جانفي 2011 وبها تم الاستماع إلى المستشارة المقررة السيدة سمية الترخاني في تلاوة ملخص من تقريرها الكتابي، وحضر الأستاذ ورافع على ضوء التقارير الكتابية مذكراً بالخصوص بموضوع الدعوى وبتجاهل

الجهة المدعى عليها لمقتضيات القانون ابتداء من إيقاف العارض عن العمل بناء على مكاملة هاتفية فحسب وصولاً إلى عدم شرعية تركيبة المجلس الذي نظر في ترقية منوبه الذي تتوفر فيه جميع شروط هذه الترقية، ولم يحضر من يمثل وزير المالية وبلغه الاستدعاء.

و إثر ذلك حجرت القضية للمفاوضة و التصريح بالحكم لجلسة يوم 25 فيفري 2011.
وبها قرّرت المحكمة إعادة استدعاء الأطراف لجلسة يوم 25 مارس 2011 لإعادة تلقي المرافعة بهيئة حكمية جديدة على إثر الشغور الحاصل على مستوى رئاسة الدائرة.

و بعد الإطلاع على بقية الأوراق المظروفة بالملف و على ما يفيد استيفاء إجراءات التحقيق في القضية.

و بعد الإطلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في 1 جوان 1972 والمتعلق بالمحكمة الإدارية مثلما تمّ تنقيحه و إتمامه بالنصوص اللاحقة له و آخرها القانون الأساسي عدد 2 لسنة 2011 المؤرخ في 3 جانفي 2011.

وعلى القانون عدد 46 لسنة 1995 المؤرخ في 15 ماي 1995 المتعلق بضبط النظام الأساسي العام لأعوان الديوانة كما تمّ تنقيحه وإتمامه بالقانون عدد 102 لسنة 1996 المؤرخ في 18 نوفمبر 1996.

وعلى الأمر عدد 2311 لسنة 1996 المؤرخ في 3 ديسمبر 1996 المتعلق بضبط النظام الأساسي الخاص بسلك أعوان المصالح الديوانية كما وقع تنقيحه بالنصوص اللاحقة و آخرها الأمر عدد 4130 لسنة 2007 المؤرخ في 18 ديسمبر 2007.

و بعد الإطلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعينة ليوم 25 مارس 2011 وبها حضر الأستاذ ورافع على ضوء عريضة الدعوى والتقارير الكتابية مضيفاً مطعنا جديداً يتعلق بالانحراف بالسلطة وأن القرار المطعون فيه اتخذ بناء على معطيات كيدية خاصة وأن العارض تحصل على أعداد مهنية ممتازة ولم يحضر أحد عن وزير المالية وبلغه الاستدعاء.

و إثر ذلك حجزت القضية للمفاوضة و التصريح بالحكم لجلسة يوم 26 أفريل 2011.

و بها و بعد المفاوضة القانونيّة صرّح بما يلي :

من جهة الشكل:

حيث قدمت الدعوى تّمّن له الصفة والمصلحة في ميعادها القانوني مستوفية جميع موجباته الشكلية لذا تعين قبولها من هذه الناحية.

من جهة الأصل:

1- عن المطعن المتعلق بعدم شرعية تركيبة مجلس الشرف:

حيث تمسك نائب المدعي بعدم شرعية تركيبة مجلس الشرف لغياب كل من وزير المالية والمدير العام للديوانة عنه دون ذكر أسباب هذا التغيّب وتعويضهما بأحد الضباط السامين دون ذكر الشروط التي تخول له قانونا ترأس الاجتماع خلافا لما يقتضيه الفصل 45 (جديد) من الأمر عدد 2311 لسنة 1996 المؤرخ في 3 ديسمبر 1996 حسبما وقع تنقيحه بالأمر عدد 1642 لسنة 2004 والمتعلق بضبط النظام الأساسي الخاص بسلك أعوان المصالح الديوانية.

وحيث دفعت الجهة المدعى عليها بأن المدير العام للديوانة ترأس جلسة مجلس الشرف المنعقدة للنظر في جميع قوائم الترقيّة بالاختيار بعنوان سنة 2007 وأمضى على حضوره في هذه الجلسة ، مما يجعل من تركيبة المجلس تركيبة شرعية.

وحيث اقتضى الفصل 45 (جديد) من من النظام الأساسي الخاص بسلك أعوان المصالح الديوانية أنه :

" يتركب مجلس الشرف الخاص بسلك الديوانة من:

- وزير المالية، رئيس،

- المدير العام للديوانة، نائب رئيس

- ويرأس نائب الرئيس هذا الجلسة إذا ما تعذر على الرئيس
- في حالة حصول مانع لرئيس مجلس الشرف ولنائبه يتولى ممثل الإدارة الأكثر أقدمية في أعلى رتبة رئاسة مجلس الشرف"

وحيث يتضح بالرجوع إلى محضر جلسة مجلس الشرف الملتئم بتاريخ 13 مارس 2008 للنظر في الترقية بالاختيار من رتبة ملازم أول إلى رتبة ملازم أعلى بعنوان سنة 2007 أنه، وخلافا لما تمسك به نائب المدعي، فقد ترأس المدير العام للديوانة الجلسة وأمضى على محضرها.

وحيث ومن جهة أخرى، لم يشترط الفصل 45 السالف الذكر في صورة ما إذا تعذر على وزير المالية الحضور تضمين أسباب تغيبه بمحضر الجلسة، كما لم يثبت المدعي وجه تضرره من حضور المدير العام للديوانة عوضا عن وزير المالية، واتجه لذلك ردّ هذا المطعن.

2- عن المطعن المتعلق بعدم صحة السند الواقعي والقانوني للقرار المطعون فيه:

حيث تمسك نائب المدعي بخرق القرار المطعون فيه لأحكام الفصل 31 من النظام الأساسي العام لأعوان الديوانة وللـفصل 49 من النظام الأساسي الخاص بسلك أعوان المصالح الديوانية بمقولة أن منوبه يستحق الترقية إلى رتبة ملازم أعلى بالنظر إلى ترتيبه الثاني في قائمة الكفاءة المهنية مقارنة بعدد الخطط الشاغرة المخصصة للترقية بالاختيار وتوفره على جميع الشروط القانونية المستوجبة للترقية وتحصله بمفرده من بين زملائه الواقع ترقيتهم على وسام شرف من صنف 2 منذ 16 أفريل 2005.

وحيث دفعت الجهة المدعى بأن ترتيب الأعوان ضمن قائمة الكفاءة للترقية بالاختيار يخضع لمقاييس قانونية وهي معدّل الأعداد المهنية للثلاث سنوات الأخيرة السابقة للسنة التي أعدت بعونها قائمة الكفاءة، ومراحل التكوين التي تابعها المترشح بالرتبة التي دون رتبة الارتقاء والتي لم تمكنه من ترقية سابقة بمعدّل 300/1 نقطة عن كل يوم تكوين، والأقدمية التي دون رتبة الارتقاء مباشرة بمعدّل 300/1 نقطة عن كل يوم أقدمية والمكفاءات والأوسمة التي تحصل عليها والتي لم تمكنه من ترقية سابقة. وقد تمّ ترتيب المعني بالأمر باعتماد هذه المقاييس ضمن قائمتي الكفاءة للترقية بالاختيار من رتبة ملازم أول إلى رتبة ملازم أعلى بعنوان سنّي 2006 و 2007 بالرتبة الثانية غير أنه لم يقع اقتراح ترقيته إلى رتبة ملازم أعلى لأنه وردت في شأنه تشكيات من قبل رؤسائه المباشرين بخصوص تصرفاته، مما استوجب نقلته وجوبيا في أكثر من مناسبة.

وحيث اقتضى الفصل 31 من النظام الأساسي العام للديوانة أن الترقية: " تتمثل في ارتقاء الموظف من الرتبة التي وقع تعيينه أو ترسيمه بها إلى الرتبة العليا الموالية مباشرة. وتتم الترقية حسب الطريقتين التاليتين:
أ-....

ب- بالاختيار لفائدة الأعوان المرسمين حسب الجدارة بقائمة كفاءة يقع إعدادها سنويا من طرف الوزير المكلف بالمالية وبعد استشارة مجلس الشرف لسلك أعوان الديوانة المعني بالأمر..."
كما اقتضى نفس الفصل في فقرته الثالثة أنه: " ولإعداد قائمة الكفاءة يجب القيام بدراسة عميقة لقيمة العون المهنية مع مراعاة خاصة معدل الأعداد المهنية التي تحصل عليها المعني بالأمر خلال الثلاث سنوات الأخيرة السابقة للسنة التي أعدت بعنوانها قائمة الكفاءة المهنية للترقية بالاختيار والمراحل التكوينية التي تبعها ونتائجها وكذلك الأقدمية في الرتبة..."

وحيث ينص الفصل 49 من النظام الأساسي الخاص بسلك أعوان المصالح الديوانية على أنه: " بالنسبة لكل ترقية بالاختيار تعد الإدارة قائمة كفاءة لكل رتبة تشمل كل الأعوان الذين تتوفر فيهم الشروط المطلوبة لهذه الترقية في 31 ديسمبر من السنة التي بعنوانها أعدت هذه القائمة.

تسجل أسماء المترشحين على هذه القائمة حسب الجدارة على أساس المقاييس التالية:

1- معدل الأعداد المهنية للثلاث سنوات الأخيرة السابقة للسنة التي أعدت بعنوانها قائمة الكفاءة.

2- مراحل التكوين التي تابعتها العون منذ تسميته بالرتبة إلى دون رتبة الارتقاء مباشرة...

3- الأقدمية في الرتبة دون رتبة الارتقاء مباشرة.

4- المكافآت التي تحصل عليها العون والتي لم يقع احتسابها في ترقية سابقة

(...) عند تساوي مجموع النقاط على أساس المقاييس المبينة بهذا الفصل يكون الترجيح أولا حسب الأقدمية

الإدارية العامة وإن تساوت الأقدمية العامة فحسب التقدم في السن.

يضبط الوزير المكلف بالمالية وبعد استشارة مجلس الشرف الخاص بسلك أعوان المصالح الديوانية قائمة الأعوان

الذين ستقع ترفيتهم وتنشر هذه القائمة بالرائد الرسمي".

وحيث استقر فقه قضاء هذه المحكمة على أنه لئن كان للوزير سلطة تقديرية في انتقاء المترشحين المدرجين بقائمة الكفاءة، إلا أنه عليه أن يتقيد في المقابل بالترتيب الوارد بالقائمة وألا يجيد عنه إلا في صورة ما إذا تعلق الأمر بأسباب تم المصلحة العامة.

وحيث ثبت من محضر جلس الشرف الملتئم للنظر في الترقية بالاختيار من رتبة ملازم أول إلى رتبة ملازم أعلى بعنوان سنة 2007 أن ترتيب المدعي بحسب الجدارة هو الثاني من جملة ثمانية أعوان وأن عدد الخطط الشاغرة في هذه الرتبة والحاجيات الفعلية للإدارة التي يتعين تسديدها بعنوان تلك السنة هو ستة.

وحيث لئن دفعت الجهة المدعى عليها بأن لم تتولّ ترقية المدعي بالرغم من ترتيبه الثاني بالقائمة لورود تشكيات عليها من رؤسائه مما اضطرها إلى نقلته وجوبيا ، إلا أن دفعها بقي مجردا ضرورة أنها لم تبين طبيعة التشكيات التي وردت عليها بشأن المدعي، كما لم تدل بما يثبت وجودها فعليا رغم مطالبة المحكمة لها بذلك أثناء التحقيق في القضية.

وحيث فضلا عن ذلك فيتبين بالرجوع إلى الملف الإداري للمدعي أنه ليست لديه أي سوابق تأديبية كما أنه متحصل على وسام الشرف من الصنف الثاني بتاريخ 16 أفريل 2005 و على أعداد صناعية قياسية تساوي 100/100 في الفترة المتراوحة بين سنة 1998 و 2007 ، تاريخ ترشحه للترقية.

وحيث وبخصوص ما دفعت به الجهة المدعى عليها من اضطرارها إلى نقلة المدعي وجوبيا لكثرة تشكيات رؤسائه منه فهو مردود أيضا خاصة وأنه ثبت من أوراق الملف أنه تمت نقلة المدعي لضرورة العمل وليس لأغراض تأديبية فضلا عن أن النقلة الوجوبية هي عقوبة تأديبية طبقا للفصل 53 من النظام الأساسي العام للديوانة وأنها تقتضي من الإدارة مساءلة عونها تأديبيا، الأمر الذي لم يثبت في قضية الحال مما يتعين معه بالتالي أخذ الامور على صحتها والتسليم بان نقلته كانت لضرورة العمل وليس لأسباب تأديبية.

وحيث أن عدم ترقية المدعي بالرغم من ترتيبه الثاني في قائمة الكفاءة و توفر عدد كاف من الشغورات يسمح له بالترقية و واستناد الإدارة في ممارستها لسلطته التقديرية على السلوك غير المرضي للمعني بالأمر بدون أن تدلي للمحكمة بما يدعم دفعها من وثائق وحجج لها أصل ثابت بأوراق الملف، يجعل سندها ضعيف المبني واقعا وقانونا وتعين لذلك قبول هذا المطعن كإلغاء القرار المطعون فيه على هذا الأساس.

و لهذه الأسباب

قضت المحكمة ابتدائيا:

أولا: بقبول الدعوى شكلا وأصلا وإلغاء القرار المطعون فيه.

ثانيا: بحمل المصاريف القانونية على الدولة.

ثالثا: بتوجيه نسخة من هذا الحكم إلى الطرفين.

و صدر هذا الحكم عن الدائرة الابتدائية الثالثة برئاسة السيد عبد الرزاق بن خليفة بالنيابة و عضوية

المستشارين السيدة نجلاء إبراهيم والسيد شهاب عمّار.

و تلي علنا بجلسة يوم 26 أفريل 2011 بحضور كاتبة الجلسة الآنسة سامية سالمي.

المستشارة المقررة



سمية الترخاني

رئيس الدائرة



عبد الرزاق بن خليفة

الكاتب العام للمحكمة الابتدائية
الإضاء: صباح أبو يحيى