الحمد لله،

الجمهوريّة التّونسيّة
مجلس الدّولة
المحكمة الإداريّة

القضيّة عدد: 28723

حكم إستئنافي

تاريخ الحكم: 12 جويلية 2012

باسم الشّعب التونسي

أصدرت الدّائرة الإستئنافية الرابعة بالمحكمة الإداريّة

الحكم الآتي بين :

المستأنفة شركة [illegible]، مقرّها [illegible]، في شخص ممثلها القانوني، مقرّها [illegible]، محاميها الأستاذ [illegible]،

من جهة،

والمستأنف ضدها: شركة مقاولات [illegible]، في شخص وكيلها [illegible]، مقرّها [illegible]، محاميها الأستاذ [illegible]، الكائن مكتبه [illegible]،

من جهة أخرى.

بعد الإطّلاع على مطلب الاستئناف المقدّم من الأستاذ [illegible] نيابة عن المستأنفة المذكورة أعلاه بتاريخ 21 ماي 2011 المرسّم بكتابة المحكمة تحت عدد 28723 طعنا في الحكم الابتدائي الصادر عن الدائرة الابتدائية الأولى بالمحكمة الإدارية بتاريخ 13 جويلية 2010 في القضيّة عدد 17267 /1 والقاضي إبتدائيا بقبول الدعوى شكلا وأصلا وإلزام شركة النهوض في شخص ممثلها القانوني بإرجاع قيمة الضمان الوقتي البالغة خمسة وعشرين ألف دينار (25. 000,000 د) إلى الشركة المدعية ورفضها فيما زاد على ذلك وبحمل المصاريف القانونية على الشركة المدّعى عليها وبتوجيه نسخة من الحكم إلى الطرفين .

وبعد الإطلاع على الحكم المطعون فيه الذي تفيد وقائعه أنّ المستأنف ضدّها تروم من خلال النزاع المرفوع لدى المحكمة الإدارية تعليق إجراءات إبرام الصفقة موضوع طلب العروض عدد 2007/02 بتاريخ 23 مارس 2007 والمتعلقة بأشغال بناء 63 مسكنا بالمدينة [illegible] وبفسخها عند الإقتضاء كإلزام الجهة المستأنفة بإرجاع كامل مبلغ الضمان الوقتي البالغ 25 ألف دينار تضاف إليه الفوائض القانونية الجارية بداية من تاريخ الحجز نظرا لبطلانها على أساس النقائص التي شابت الإعلام الموجّه إليها عند دعوتها لحضور جلسة فتح العروض المالية المضمّن تحت عدد 2537 بتاريخ 8 جوان

ل

2007 من جهة تحديد موقع فتح العروض بكلّ دقّة خلافا لما اقتضاه المنشور الصادر عن الـــوزير الأوّل تحت عدد 28 بتاريخ 20 جوان 2007 وإلى ترتيب حجز الضمان كجزاء على عدم تقديم العـــرض المالي والحال أنّ الإستدعاء لم ينصّ على عدم قبول العرض الفني ، لذا تعهّدت الدائرة الابتدائيـــة الأولى بالقضيّة وأصدرت حكمها المضمّن منطوقه بالطالع والذي هو محلّ الاستئناف الماثل .

وبعد الاطلاع على المذكرة في شرح أسباب الطعن المقدّمة من محامي المستأنفة بتاريخ 14 جويلية 2011 الرامية إلى قبول الاستئناف شكلا ونقض الحكم الابتدائي المطعون فيه والقضاء مجدّدا برفض الدعوى لعدم الإختصاص وتغريم المستأنف ضدّها بخمسمائة دينار(000, 500 د) تعويضا لها عمّا بذلته من أتعاب تقاضي وأجرة محاماة وحمل المصاريف القانونية عليها بالإستناد إلى أنّه خلافا لما انتهت إليه محكمة البداية فإنّ شركة النهوض هي منشأة عمومية لا تكتسي صبغة إدارية وفق أحكام الأمر عدد 564 المؤرخ في 31 مارس 1997 المتعلق بضبط قائمة المؤسسات العمومية التي لا تكتسي صبغة إدارية والتي تعتبر منشأة عمومية كما جاء بالفصل الثاني من القانون عدد 38 المؤرخ في 3 جوان 1996 والمتعلق بتوزيع الإختصاص بين المحاكم العدلية والمحكمة الإدارية وإحداث مجلس تنازع الإختصاص بأن " تختصّ المحاكم العدلية بالنظر فيما ينشأ من نزاعات بين المنشأة العمومية بما في ذالك المنشآت العمومية ذات الصبغة الصناعية والتجارية من جهة وأعوان هذه المنشأة أو حرفائها أو الغير من جهة أخرى" وهو نصّ واضح وغير قابل للتأويل وأنّ حكم البداية قد جانب الصواب لّما أعرض عن الدفع الجوهري المثار لدى الطور الأوّل وتبنّى معيارا نظريّا بحتا في مواجهة نصّ قانوني على تمام الدقّة والوضوح سيما أنّه لا يحتمل العمل به أيّ تأويل ضرورة أنّه لا خلاف في أنّ النصّ القانوني لا يحتمل إلاّ المعنى الذي تقتضيه عبارته بحسب وضع اللغة وعرف الإستعمال ومراد واضع القانون حسب أحكام الفصل 532 من مجلة الإلتزامات والعقود .

وبعد الاطلاع على تقرير محامي المستأنف ضدّه في الردّ على مستندات الاستئناف المقدّم إلى المحكمة بتاريخ 16 أوت 2011 الرامي إلى إقرار الحكم الإبتدائي وإجراء العمل به ذلك أنّه خلافا لما ذهب إليه نائب المستأنفة فإنّ مناط الإختصاص في قضيّة الحال هو الفصل 17 من القانون عدد 40 لسنة 1972من القانون المتعلق بالمحكمة الإدارية وأنّ ولاية هذه المحكمة لا تحدّد فقط بمصدر العمل كما ذهبت إليه الجهة المستأنفة اعتمادا على أحكام الفصل 2 جديد والفصل 3 من القانون المذكور بل أنّ اختصاصها يتحدّد أيضا بطبيعة العمل الذي يكون وجوبا من اختصاص القضاء الإداري إذا كان عقدا

إداريّا .كما أفاد محامي المستأنف ضدّها بأنّ الصفقة العمومية هي من العقود الإدارية بطبيعتها وأنّ العقود الخاضعة للنصوص الترتيبية المتعلقة بالصفقات العمومية تعتبر إدارية بطبيعتها وهو اتجاه أخذت به أحكام الباب الأوّل من العنوان الأوّل من القانون عدد 3151 المؤرخ في 17 سبتمبر 2002 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية . وطالما يتعلق النزاع بصفقة عمومية وأنّ الصفقة العمومية هي عقد إداري أدرجه القانون ضمن اختصاص القضاء الإداري فإنّ الدفع بعدم الاختصاص يكون غير مؤسّس قانونا .

وبعد الاطلاع على بقيّة الأوراق المظروفة بالملف وعلى ما يفيد استيفاء إجراءات التحقيق في القضيّة.

وبعد الإطلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في 1 جوان 1972 والمتعلق بالمحكمة الإدارية وعلى جميع النصوص التي تممته أو نقّحته وخاصّة منها القانون الأساسي عـــدد 2 لسنة 2011 المؤرخ في 3 جانفي 2011 .

وبعد الإطلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعيّنة ليـــوم 7 جوان 2012 وبها تلت المستشـــارة المقـــرّرة السيّدة مـــنى القـــيزاني ملخّصا من تقريرها الكتـــابي وحضرت الأستاذة في حق زميلها الأستاذ نائب المســـتأنفة وتمسّـــكت بتقارير زميلها الكتابية وحضر الأستاذ نائب المستأنف ضدّها وتمسّك بتقاريره الكتابية مؤكّدا على الإختصاص الحكمي للمحكمة الإدارية في هذا النزاع .

حجزت القضيّة للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلســـة يـــوم 12 جويلية 2012 .

وبها وبعد المفاوضة القانونية صرّح بما يلي:

من جهة الشكل :

حيث قدّم الاستئناف في أجله القانوني ممّن لـــه الصفة والمصلحة واستوفى جميع شروطه الشكلية، لذا يتّجه قبوله من هذه الناحية .

من جهة الأصل :

عن المستند الوحيد المأخوذ من عدم اختصاص المحكمة الإدارية للنظر في النزاع الماثل:

حيث تمسّك محامي المستأنفة بأنّه خلافا لما اعتبره الحكم المطعون فيه فإنّ شركة النهوض

هي منشأة عمومية لا تكتسي صبغة إدارية طبق أحكام الأمر عدد 564 المؤرخ في 31 مارس 1997 المتعلق بضبط قائمة المؤسسات العمومية التي لا تكتسي صبغة إدارية والتي تعتبر منشأة عمومية كما ورد بالفصل الثاني من القانون عدد 38 المؤرخ في 3 جوان 1996 والمتعلق بتوزيع الإختصاص بين المحاكم العدلية والمحكمة الإدارية وإحداث مجلس تنازع الإختصاص بأن " تختصّ المحاكم العدلية بالنظر فيما ينشأ من نزاعات بين المنشأة العمومية بما في ذالك المنشآت العمومية ذات الصبغة الصناعية والتجارية من جهة وأعوان هذه المنشأة أو حرفائها أو الغير من جهة أخرى". وهو نصّ واضح وغير قابل للتأويل وأنّ حكم البداية قد جانب الصواب لمّا أعرض عن الدفع الجوهري المقدّم في هذا الصّدد وتبنّى معيارا نظريّا بحتا في مواجهة نصّ قانوني على تمام الدقّة والوضوح لا يحتمل العمل به أيّ تأويل ضرورة أنّه لا خلاف في أنّ النصّ القانوني لا يحتمل إلاّ المعنى الذي تقتضيه عبارته بحسب وضع اللغة وعرف الإستعمال ومراد واضع القانون حسب أحكام الفصل 532 من مجلة الإلتزامات والعقود .

وحيث انتهى مجلس تنازع الإختصاص إلى اعتبار أنّ الصفقات العمومية عقود إدارية بطبيعتها والتراعات المتعلقة بها أو المتولّدة عنها تخضع لاختصاص جهاز القضاء الإداري .

وحيث أنّ القرارات الصادرة عن مجلس تنازع الإختصاص استنادا إلى أحكام الفصل 12 من القانون عدد 38 لسنة 1996 المؤرخ في 3 جوان 1996 والمتعلق بتوزيع الإختصاص بين المحاكم العدلية والمحكمة الإدارية وإحداث مجلس لتنازع الإختصاص تقيّد القاضي العدلي والإداري على حدّ السواء حين النظر في التراعات المعروضة عليه ضرورة أنّ قراراته واجبة الإتباع من قبل سائر المحاكم ، وذلك لحسم مسألة الاختصاص بخصوص كلّ التراعات المماثلة .

وحيث وطالما يتبيّن من أوراق الملف أنّ التراع الماثل ينصهر في إطار صفقة عمومية تمّ إبرامها بين طرفي التراع عملا بمقتضيات الأمر عدد 3158 لسنة 2002 المؤرخ في 17 ديسمبر 2002 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وهي من العقود الإدارية التي تحكمها قواعد القانون العام،فإنّ اختصاص النظر في التراعات التي تثيرها راجع إلى القضاء الإداري فضلا عن أنّ موضوع الصفقة يتعلّق ببناء مجمع سكني

وفي نطاق مرفق السكن الإجتماعي وهو مرفق عام يرجع للإدارة وحدها تصريف شؤونه طالما يندرج في نطاق تحقيق مصلحة عامّة تتمثّل في توفير السكن لمواطنين من فئة اجتماعية معيّنة .

وحيث وعلى خلاف ما دفع به نائب المستأنفة، وبمنأى عن الطبيعة القانونية لشركة النهوض ، فإنّ القرارات الصادرة عنها في إطار تنفيذ أو فسخ الصفقات العمومية تكون من أنظار هذه المحكمة لاندراجها في إطار المسؤولية التعاقدية، الأمر الذي يجعل ما انتهى إليه قاضي البداية بالنسبة لمسألة الإختصاص سليم المبنى وتعيّن لذلك إقرار الحكم المنتقد ورفض الاستئناف الماثل .

- عن أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة:

حيث طلب محامي المستأنفة تغريم المستأنفة ضدّها بمبلغ قدره خمسمائة دينار (000 , 500 د) لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة .

وحيث وطالما لم تفلح الجهة المستأنفة في استئنافها الماثل ، فإنّه يتعيّن رفض طلبها بهذا العنوان .

ولهذه الأسباب ،

قضت المحكمة :

أولا: بقبول الإستئناف شكلا ورفضه أصلا وإقرار الحكم الإبتدائي المستأنف وإجراء العمل به .

ثانيا: بحمل المصاريف القانونية على المستأنفة .

وصدر هذا الحكم عن الدائرة الاستئنافية الرابعة برئاسة السيّدة جليلة مدّوري وعضويّة المستشارين السيّدة سهام بوعجيلة والسيّد محمد سليم المزوغي .

وتلي علنا بجلسة يوم 12 جويلية 2012 بحضور كاتبة الجلسة السيّدة زينب بن خليفة .

رئيسة الدائرة	المستشارة المقرّرة
جليلة مدّوري	منى القيزاني