الجمهوريّــة التــونسيّــة
مجــلس الدولــة
المحــكــمــة الإداريّــة
القضيّة عدد: 130725
تاريخ الحكم: 15 ماي 2018

الحمد لله،

حكـــم إبتدائـــي

باســـم الشـــعب التونســـي

أصدرت الدائرة الابتدائية الثالثة عشرة بالمحكمة الإدارية الحكم التالي بين:

المـــدّعـــــي: أ ء الو ، المعين محل مخابرته بمكتب محامياه الأستاذ الر الكائن بنهج عدد تونس والأستاذ ح بن ص الكائن مكتبه بنهج عدد تونس.

من جهـــــة،

والمدّعـــى عليهما: – رئيس لجنة المصادرة، مقرّه بمكاتبه الكائنة بشارع خير الدين باشا عدد 21، مونبليزير، تونس، 1073،

– المكلّف العام بنزاعات الدّولة في حقّ رئيس لجنة المصادرة ووزارة أملاك الدولة والشؤون العقارية، مقرّه بمكاتبه الكائنة بشارع باريس عدد 19، تونس،

من جهـــة أخرى.

بعد الإطّلاع على عريضة الدّعوى المقدّمة من الأستاذ ؛ الر والأستاذ ح بن ص نيابة عن المدّعي المذكور أعلاه بتاريخ 6 ديسمبر 2012 والمرسّمة بكتابة المحكمة تحت عدد 130725 طعنا بالإلغاء في القرار عدد 714 بتاريخ 14 جوان 2012 الصّادر عن لجنة المصادرة والقاضي بأن يصادر لفائدة ملك الدّولة الخاصّ العقار المتمثل في جميع المقسم المعد للسكنى عدد 242 من تقسيم عين زغوان المستخرج من الرسم العقاري عدد 76783 تونس، وذلك بالاستناد إلى ما يلي:

أوّلا: عدم شرعية المرسوم عدد 13 لسنة 2011 المؤرخ في 14 مارس 2011 والمتعلق بمصادرة أموال وممتلكات منقولة وعقارية مثلما تم إتمامه وتنقيحه بالمرسوم عدد 47 لسنة 2011 المؤرخ في 31 ماي 2011 بالاستناد إلى:

1- خرق قواعد الاختصاص ضرورة أنّ التفويض المسند لرئيس الجمهورية المؤقت من مجلس النواب ومجلس المستشارين بمقتضى القانون عدد 5 لسنة 2011 المؤرخ في 9 فيفري 2011 عملا بالفصل 28 من الدستور لاتخاذ مراسيم في مجالات محددة ولمدة محدودة ويتم عرضها على المصادقة عند انقضاء المدة المذكورة. كما أنّه تم حل البرلمان بتاريخ 23 مارس 2011 بموجب المرسوم عدد 14 لسنة 2011 وذلك قبل أن يتم عرض المرسوم على المصادقة وهو ما من شانه أن ينزع عنه الصبغة التشريعية خاصة أن التفويض المذكور أصبح لاغيا بموجب زوال السلط المفوضة بالإضافة إلى أنّ المرسوم الذي صدر في المادة التشريعية بدون وجه حق يمثّل إخلالا بقواعد توزيع الاختصاص بين مجال القانون ونطاق الأوامر الترتيبية وهو ما من شأنه أن يجعل المرسوم من قبيل القرارات المعدومة التي لا ترتب أي اثر قانوني.

2- انعدام الأساس الدّستوري والقانوني لإصدار المرسوم عدد 13 لسنة 2011 ذلك أنّه لا يستند باطّلاعاته إلى الفصل 28 من دستور سنة 1959 الذي يخوّل للسّلطة التّشريعيّة تفويض رئيس الجمهوريّة اتّخاذ مراسيم، كما أنّ المرسوم الصّادر بتاريخ لاحق تحت عدد 14 لسنة 2011 المؤرّخ في 23 مارس 2011 المتعلّق بالتّنظيم المؤقّت للسّلط العموميّة عوّض دستور سنة 1959 ونصّ صراحة على دخول أحكامه حيّز التّنفيذ بداية من تاريخ 15 مارس 2011، في حين أنّ مرسوم المصادرة دخل حيّز النّفاذ في 14 مارس 2011 فضلا عن أن التفويض الاستثنائي المذكور يشكل الأساس القانوني الوحيد الذي خول لرئيس الجمهورية المؤقت اتخاذ نصوص في المواد الراجعة بالنظر للمشرع ومن بينها المرسوم عدد13علاوة عن أن الفصل 34 من الدستور المنطبق آنذاك اسند مهمة ضبط العقوبات الجزائية للمشرع دون سواه وأنّه طالما لم يسند القانون عدد 5 لسنة 2011 إلى رئيس الجمهورية المؤقت صلاحية ضبط العقوبات الجزائية نيابة عن المشرع يكون المرسوم عدد 13 قد صدر خارج إطار التفويض الأمر الذي ينزع عنه كل صبغة تشريعية.

3- تدخل المرسوم في صلاحيات مسندة إلى القضاء بمقولة أن مجال إصدار العقوبات الجزائية يعود بالنظر الى اختصاص القضاء دون سواه سيما وأن مصادرة المكاسب هي عقوبة جزائيّة تكميلية تصدر عن القاضي الجزائي ضد الشخص المعني بالمصادرة وفي إطار محاكمة عادلة تكفل له فيها حقوق الدفاع وهو ما

يجعل من إصدار المرسوم 13 لهذه العقوبة وتكليف لجنة المصادرة بالقيام بالإجراءات القانونية والإدارية لنقل الممتلكات المصادرة للدولة يعد اعتداءا فادحا على صلاحيات ترجع بالنظر إلى القضاء دون سواه.

4- الصبغة التمييزية لعقوبة المصادرة: إن اسم المدّعي لم يكن من بين قائمة الأشخاص المعنيين بالمصادرة والتي أقرّها مجلس الوزراء عند إعداده لمشروع المرسوم بجلسته المنعقدة يوم الجمعة 25 فيفري 2011 مثلما تثبته الوثيقة المستخرجة من موقع بوابة الوزارة الأولى على الأنترنات بتاريخ 24 مارس 2011 وما استهدافه بعقوبة المصادرة إلاّ من أجل وظيفته السياسية كمدير للديوان السياسي وما في ذلك من خرق للميثاق الدولي المتعلق بالحقوق المدنية والسياسية.

ثانيا: عدم شرعية قرار المصادرة بالاستناد إلى:

1- المس من حق الملكية ذلك أنّ هذا الحق يعد من حقوق الإنسان الأساسية المضمونة بصريح عبارة الفقرة الأولى من المادة 17 من الاعلان العالمي لحقوق الانسان ولا يجب التمييز من حيث ثروة صاحبه أو نسبه مثلما اقتضت المادة 2 من الميثاق الدولي المتعلق بالحقوق المدنية والسياسية.

2- هضم حق الدفاع: بمقولة أن لجنة المصادرة لم تمكن العارض من الدفاع عن نفسه قبل مصادرة أملاكه علما وأنه تمسك أمام لجنة المصادرة بشرعية ممتلكاته مدليا بجملة من المؤيدات التي تثبت ذلك وطلب سماعه والتحرير عليه مع الاستعانة بأهل الخبرة إن لزم الأمر للتثبت من شرعية ممتلكاته ومن ثمة استبعاده من نطاق المصادرة إلا أن لجنة المصادرة التفتت عن طلباته وهو ما يمثل خرقا لمقتضات اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي أحاطت إجراءات التجميد والمصادرة بضمانات جوهرية موجبة تمكين المشمولين بقرار المصادرة من الدفاع عن أنفسهم وبيان المصدر المشروع لممتلكاتهم خاصة وأن المصادرة وفي صورة خلط الأموال المشروعة بالأموال الفاسدة تنحصر في قيمة الأموال الفاسدة فحسب.

3- عدم صحة السند القانوني والواقعي للقرار المنتقد: بمقولة أن لجنة المصادرة لم تتثبت من مدى شرعية ممتلكات المدعي مكتفية باعتبار أن وظيفته السياسية السابقة كمدير الديوان الرئاسي كفيلة لوحدها لاعتبار أن جميع ممتلكاته غير مشروعة مؤكدا في ذات الصدد أن الصبغة التمييزية للعقوبة تعد خرقا فادحا لالتزامات الدولة بمقتضى الميثاق الدولي المتعلق بالحقوق المدنية والسياسية التي من أهمها الحق في المساواة أمام القانون.

وبعد الإطّلاع على التّقرير المدلى به من رئيس لجنة المصادرة، في الرد على عريضة الدعوى، والوارد على كتابة المحكمة الإدارية بتاريخ 8 مارس 2013 والمتضمّن طلب القضاء برفض الدّعوى بالاستناد إلى

عدم اختصاص هذه المحكمة للنظر في الدعوى الماثلة ضرورة أن مرسوم المصادرة يعدّ عملا تشريعيّا، ويتنزّل في إطار أعمال السّيادة وغير قابل بطبيعته تلك لرقابة القضاء الإداري، ممّا يحول دون الطّعن فيه بالإلغاء أو الدّفع بعدم شرعيّته كما أن قرار المصادرة لا يتعلق بتسيير مرفق عام و لا بصلاحيات الضبط الإداري و إنما يهم حقوقا خاصة باعتباره يتمثل في عملية إحالة ملكية خاصة إلى ملك الدولة و هو موضوع يخضع للقانون الخاص، كما أن المصادرة موضوع المرسوم عدد 13 تعتبر جزاءا مدنيا صرفا سلّطه المشرّع على العارض لقرينة الفساد المطلقة التي قدّر وجودها في مكاسبه فضلا عن أنّ هذه المصادرة تتنزّل في إطار تفعيل مقتضيات إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003 والتي صادقت عليها الجمهورية التونسية بالقانون عدد 16 لسنة 2008 المؤرخ في 25 فيفري 2008 وبالتالي فان مقتضياتها تعدّ جزءا لا يتجزّأ من المرسوم عدد 13 لسنة 2011 ذلك أن الاتفاقية أجازت في فصلها 54 إمكانية مصادرة الأملاك دون المرور بمرحلة ملاحقة جزائية.

وبعد الإطلاع على التقرير المدلى به من وزير أملاك الدولة والشؤون العقارية الوارد على كتابة المحكمة الإدارية بتاريخ 11 جوان 2013 والذي دفع فيه بأنه ليس للعارض أية مصلحة للقيام بدعوى الحال ضرورة أن الأموال المصادرة هي في الأصل أموال عمومية منهوبة وملك للمجموعة الوطنية تأتت له بغير وجه حق تبعا لقرينة الفساد المطلقة المقامة في حق الأشخاص الذين تمت مصادرة أموالهم. كما أنّ مرسوم المصادرة يعدّ عملا تشريعيّا، ويتنزّل في إطار أعمال السّيادة وغير قابل بطبيعته تلك لرقابة القضاء الإداري، ممّا يحول دون الطّعن فيه بالإلغاء أو الدّفع بعدم شرعيّته، فضلا عن تعلّقه بمسائل الملكيّة الخاصّة ممّا يجعل النّزاع بشأنه غير إداري ويخرجه عن رقابة المحكمة الإداريّة ويرجع بالتّالي للقضاء العدلي كما أن قرارات لجنة المصادرة لا تحدث مراكز قانونية جديدة و إنما تقرر أو تكشف مركزا قانونيا موجودا بصورة سابقة بمفعول المرسوم عدد 13 لسنة 2011، فضلا عن ذلك فقد طلب التصريح بعدم اختصاص المحكمة بالنظر في الطعن الموجه ضد قرار المصادرة سواء كان بصورة أصلية أو بصورة استعجالية، كما أن النزاع المتعلق بالمصادرة لا يعتبر نزاعا إداريا طالما أن النظر فيه يقتضي التثبت في مسائل تتعلق بالملكية الخاصة للأموال المنقولة والعقارية وبطرق اكتسابها التي ترجع لولاية القضاء العدلي.علاوة عن أن شروط الطعن بالإلغاء في قرار المصادرة غير متوفرة بالإضافة إلى أنّ إصدار المرسوم عدد 13 لسنة 2013 المتعلّق بالمصادرة كان بناء على تفويض صادر عن مجلس النّواب الذي أسند للرّئيس المؤقّت مهمّة سنّه على معنى أحكام الفصل 28 من دستور سنة 1959 ساري المفعول آنذاك والذي لم يتمّ إيقاف العمل به بالمرسوم

اللاّحق عدد 14 المؤرّخ في 14 مارس 2011، كما أنّ الدّفع بعدم شرعيّة المرسوم لعدم تنصيصه على أحكام دستور سنة 1959 بديباجته لا يعيبه في شيء لبداهة المسألة، كما لا يجوز الحديث عن فراغ تشريعي بما أنّ المرسوم المذكور صدر بنفاذ فوري طبقا للفصل 12 منه.كما انه وخلافا لما تمسك به نائبا العارض، فإن المصادرة تتنزّل في إطار تفعيل مقتضيات إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003 والتي صادقت عليها الجمهورية التونسية بالقانون عدد 16 لسنة 2008 المؤرخ في 25 فيفري 2008 وبالتالي فان مقتضياتها تعدّ جزءا لا يتجزّأ من المرسوم عدد 13 لسنة 2011 ذلك أن الاتفاقية أجازت في فصلها 54 إمكانية مصادرة الأملاك دون المرور بمرحلة ملاحقة جزائية المصادرة موضوع المرسوم عدد 13 وبذلك فان المصادرة تعدّ جزاءا مدنيا سلّطه المشرع على العارض لقرينة الفساد المطلقة التي قدر وجودها في مكاسبه وأن إجراء المصادرة دون الاستناد إلى أي حكم جزائي مرده إمكانية تفعيل أية دعوى جزائية ضده من قبل النيابة العمومية عند تعهدها وبذلك فإنه لا وجود لتداخل للمشرع في القانون الجنائي ضرورة أنه لكليهما كيان مستقل.

وبعد الإطلاع على التقرير المدلى به من نائبي المدعي الأستاذ ن الر والأستاذ ح بن ص بتاريخ 2 جانفي 2014 والذي تمسكا بمقتضاه بملحوظاتهما السابقة المضمنة صلب عريضة الدعوى ذلك أن قرار المصادرة المطعون في شرعيته يعد قرارا إداريا باعتباره تنفيذيا ولصدوره عن هيئة إدارية وغير سيادي باعتباره لا يتعلق بالمواد السيادية أي خاصة تلك المتعلقة بتنظيم العلاقة بين السلط الدستورية وتسيير العلاقات الخارجية فضلا عن عدم صدوره عن سلطة إدارية ودستورية في ذات الوقت وهو بذلك لا يتمتع بأية حصانة قضائية كما أنه يخرج عن مرجع نظر قاضي الحق العام مؤكدا على أن استناد قرار المصادرة على قرينة الفساد القاطعة التي لا تحتمل الدحض بأي وجه كان وبمفعول القانون يبين تجاهل مصدر المرسوم لأدنى المبادئ القانونية وأن القول بأن تقلد وظيف سياسي يؤدي حتما ودون إمكانية إثبات العكس إلى ثبوت فساد الكسب يتعارض مع مبدأين قانونين أساسين وهما مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ومبدأ عدم رجعية النصوص الزجرية مضيفا بأنه تم سماع رئيس لجنة المصادرة من قبل لجنة الإصلاح الإداري ومكافحة الفساد المنبثقة عن المجلس الوطني التأسيس بتاريخ 18 سبتمبر 2013 الذي تراجع خلاله عن قرينة الفساد القاطعة طالبا على هذا الأساس بصورة عرضية الإذن بالتحرير عرضيا على رئيس لجنة المصادرة بشأن ما صرح به أمام لجنة الإصلاح الإداري ومكافحة الفساد المنبثقة عن المجلس الوطني التأسيسي كالإذن تحضيريا بتكليف ثلاثة خبراء في المحاسبة تعهد لهم مهمة تدقيق وتقصي مصادر

تمويل منوبه لجميع ممتلكاته المصادرة على ضوء تصاريحه الجبائية وموازنات وتصاريح الشركات التي يملك مساهمة في رأسمالها للوقوف على مدى شرعية ممتلكات منوبهما المصادرة.

وبعد الإطلاع على التقرير الصادر من محامي المدعي الأستاذ نـ الر والوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 10 مارس 2014 والذي تمسك من خلاله بملحوظاته وطلباته السابقة موضحا أن منوبه لا يلتمس إلغاء المرسوم عدد 13 وإنما فقط التثبت في مدى مشروعيته كعمل إداري بعد عدم عرضه على المصادقة القانونية في الآجال.

وبعد الإطلاع على التقرير المدلى به من رئيس لجنة المصادرة بتاريخ 12 نوفمبر 2014 والذي تمسك بمقتضاه بملحوظاته وطلباته السابقة.

وبعد الإطلاع على التقرير المدلى به من المكلف العام بنزاعات الدولة في حق لجنة المصادرة بتاريخ 8 أفريل 2016 والذي تمسّك بمقتضاه بملحوظات وزير أملاك الدولة والشؤون العقارية مؤكدا على ما يلي:

– من حيث الدّفع الشكلي: ذلك أنّه تأسيسا على أحكام الفصل 11 من مرسوم المصادرة التي تنص على كون المكلف العام بنزاعات الدولة ينوب لجنة المصادرة أمام القضاء ارتأى محاميا المدّعي أن وزير أملاك الدولة والشؤون العقارية لا صفة له في إمضاء التّقرير المقدّم للمحكمة بمعنى أنه كان على المكلّف العام إمضائه وطلبا بناء على ذلك عدم اعتماده، وجوابا على ذلك يلاحظ أن موضوع الدعوى يتنزّل في إطار دعاوى الإلغاء وأن قيام المدّعي في حد ذاته مختل شكلا إذ أنّه رفع دعواه ضد المكلف العام بنزاعات الدولة في حق لجنة المصادرة وفي حق وزير أملاك الدولة والشؤون العقارية، ولئن خوّل المشرّع صلب أحكام الفصل 11 من مرسوم المصادرة للمكلّف العام تمثيل اللّجنة أمام المحاكم، فإن الفصل 33 من القانون الأساسي المتعلّق بالمحكمة الإدارية تضمّن "ويتم في إطار دعوى تجاوز السلطة تمثيل الدولة من قبل الوزراء المعنيين ومن قبل الوزير الأول بالنسبة للدعوى المتعلقة بالأوامر، كما يتم تمثيل الجماعات المحلية والمؤسسات العمومية من قبل رؤسائها. ويمكن لجميع هذه السلطات الإدارية تفويض من يمثلها في الغرض طبقا للقوانين والتراتيب الجاري بها العمل". الأمر الذي يجعل من قيام محاميا المدّعي ضد المكلف العام بنزاعات الدولة في حق وزير أملاك الدولة والشؤون العقارية مختلا شكلا باعتبار أن المكلف العام تأسيسا على أحكام الفصل المذكور لا ينوب الوزراء في إطار دعاوى تجاوز السّلطة وما قامت به المحكمة من

توجيه ملف الدعوى لوزير أملاك الدولة والشؤون العقارية يمثّل تصحيحا للخلل الذي وقعا فيه وكان من باب أولى وأحرى رفض الدعوى للعيب الذي اعتراها، ويكون طلب محاميا المدعي عدم اعتماد تقرير وزير أملاك الدولة والشؤون العقارية لانعدام الصفة والمصلحة طلبا واهيا، يتّجه الالتفات عنه لعدم جديّته.

- عن الدّفع بعدم مشروعية المرسوم عدد 13 لسنة 2011 سند قرار المصادرة: يحاول محاميا المدّعي إضفاء الصّبغة الترتيبيّة على مرسوم المصادرة بدعوى عدم المصادقة عليه لإسناد اختصاص النّظر للمحكمة الإدارية وعلى سبيل الجدل القانوني يلاحظ أن ما تمسّكا به لا يستقيم لسببين:

السّبب الأوّل اجرائي: ذلك أن أحكام الفصل 19 (الفقرة الأخيرة) والفصل 35 من قانون المحكمة الإدارية تستوجب تقديم دعاوى تجاوز السلطة المتعلقة بالأوامر الترتيبيّة لدى الدّوائر الاستئنافية بالمحكمة الإدارية بواسطة محام لدى التّعقيب مع وجوبيّة تقديم مطلب مسبّق، في حين أن قضية الحال منشورة أمام دائرة ابتدائية مما يبرّر رفض القضية شكلا لعدم استيفاء الاجراءات.

السّبب الثّاني موضوعي: إنّ القانون التّأسيسي عدد 6 لسنة 2011 المؤرّخ في 16 ديسمبر 2011 المتعلّق بالتّنظيم المؤقّت للسّلط العموميّة عند إقراره ما تم من تعليق لدستور الأوّل من جوان 1959 وتقريره إنهاء العمل به، أنهى العمل بالمنظومة التي صدر في ظلّها المرسوم الواقع إلغاؤه بما في ذلك وجوبية المصادقة على المراسيم التي تم اتّخاذها قبل صدور القانون التأسيسي.

وطالما كان الأمر كذلك، فإنّه لا موجب للرد على بقيّة الدّفوع المتعلّقة بخرق مرسوم المصادرة للقانون ولقواعد الاختصاص والانحراف بالسّلطة.

وبعد الاطلاع على التّقرير المدلى به من الأستاذ ح بن ص محامي المدّعي، والوارد بتاريخ 8 ديسمبر 2017 والمتضمّن تمسّكه بطلب إلغاء القرار المطعون فيه.

وبعد الإطّلاع على بقية الوثائق المظروفة بالملفّ وعلى ما يفيد إستيفاء جميع إجراءات التّحقيق في القضيّة.

وبعد الإطّلاع على دستور الجمهوريّة التّونسيّة المصادق عليه بتاريخ 26 جانفي 2014، وخاصّة على الفصل 108 منهُ.

وعلى القانُون الأساسي عدد 40 لسنة 1972 المؤرّخ في أوّل جوان 1972 المتعلّق بالمحكمة الإداريّة، وعلى جميع النُّصُوص التي نقّحتهُ وتمّمتهُ وآخرها القانُون الأساسي عدد 2 لسنة 2011 المؤرّخ في 3 جانفي 2011.

وعلى المرسوم عدد 13 لسنة 2011 المؤرّخ في 14 مارس 2011 المتعلّق بمصادرة أموال وممتلكات منقولة وعقاريّة، مثلما تمّ تنقيحه وإتمامه بالمرسوم عدد 47 لسنة 2011 المؤرّخ في 31 ماي 2011.

وبعد الإطلاع على ما يفيد استدعاء الأطراف بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 29 مارس 2018، وبها تم الاستماع إلى المستشارة المقررة السيّدة م السـ في تلاوة بالنيابة لتقرير زميلتها السيّدة ب الر وحضر الأستاذ ن الر أصالة عن نفسه ونيابة عن زميله الأستاذ ح بن ص محامي المدّعي ورافع على ضوء تقاريرهما الكتابية وتمسّك بطلباتهما المضمّنة بالملف مشيرا بالخصوص إلى أنّه تمّت إضافة اسم منوّبه إلى قائمة الأشخاص الذين تمّت مصادرة أملاكهم في حين أن اسمه لم يكن موجودا بمشروع المرسوم قبل صدوره بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية. أما من حيث الأصل، فقد أشار إلى مخالفة القرار المطعون فيه لإتفاقية الأمم المتّحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003 وكذلك خرقه لحقوق الدفاع كما أن مصادر ممتلكات منوّبه التي تمّت مصادرتها مشروعة وكان على لجنة المصادرة التثبّت من ذلك. وحضر ممثل المكلف العام بنزاعات الدولة في حق لجنة المصادرة ووزارة أملاك الدولة والشؤون العقارية ونيابة عن وزير أملاك الدولة والشؤون العقارية وتمسّك بكافة الردود الكتابيّة معقّبا على ما تمسّك به الأستاذ نبيل الريّاني بأنّه فضلا عن عدم وجود حجّة تثبت أن اسم المدّعي تمّت إضافته بصورة لاحقة إلى القائمة الأصليّة للأشخاص الذين تمّت مصادرة أملاكهم، فإنّه يجوز لجهة الإدارة قبل إصدار المرسوم إضافة أسماء وحذف أخرى كل ذلك بناء على معطيات واقعية كما أن حق الملكية غير مطلق.

وتلا مندوب الدولة السيّد محمد أمين الصيد بالنيابة الملحوظات الكتابية لزميله السيّد س الج

وطلب الأستاذ ن الر محامي المدّعي تمكينه من الرد على ملحوظات مندوب الدّولة ومكّنته المحكمة من ذلك على أن يتم في أجل 15 يوما من تاريخ المرافعة.

ثم قرّرت المحكمة حجز القضية للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة يوم 15 ماي 2018.

وبهـــا وبعد المفـــاوضة القـــانونيّـــة صرّح بمـــا يلـــي:

عن الدّفع المتعلّق بعدم اختصاص المحكمة الإدارية بالنّظر في النّزاع الماثل:

حيث دفعت الجهة المدّعى عليها بعدم اختصاص المحكمة الإدارية للتعهّد بالنّزاع بمقولة أنّ القرار المطعون فيه لا يتنزّل في إطار تسيير المرفق العمومي ولا بصلاحيات الضّبط الإداري وإنّما يهمّ الملكيّة الخاصّة التي تخرج عن أنظار المحكمة الإداريّة.

وحيثُ تمسّك محاميا المدّعي بأن النّزاع الماثل يخرج عن مرجع نظر قاضي الحق العام باعتباره يتعلّق بالطّعن في قرار إداري مؤثّر في المركز القانوني لمنوّبهما وصادر عن هيئة إدارية تتمتّع بامتيازات السّلطة العامّة.

وحيث استقر فقه قضاء هذه المحكمة على اعتبار أن اتّصال النزاع بتكوين الرّصيد العقاري لذوات القانون العام من الأملاك الخاصّة والتصرّف فيه لا يحول دون انعقاد النّظر فيه لفائدة جهاز القضاء الإداري كلّما اقترن باستعمال امتيازات السلطة العامة.

وحيث أن لجنة المصارة المطعون في قرارها موضوع النزاع الماثل والمنصوص عليها صلب الفصل 2 من المرسوم عدد 13 لسنة 2011 المؤرّخ في 14 مارس 2011 والمتعلّق بمصادرة أموال وممتلكات منقولة وعقارية هي هيئة عمومية ذات صبغة إدارية أحدثت لدى الوزارة المكلّفة بأملاك الدّولة والشؤون العقارية كما أنّها تتمتّع بصلاحيّات واسعة كحق طلب جميع المعلومات التي تمكّنها من القيام بمهامها والاطّلاع على الوثائق من الإدارات والمحاكم دون مجابهتها بالسر المهني كطلب الإذن بجميع أعمال البحث والتقصي وهي صلاحيات تنم عن امتيازات السّلطة العامّة.

وحيث لما كانت مصادرة الأموال والممتلكات الخاصّة بالأشخاص المشمولين بذلك وما تفرضه من نقل للأملاك المصادرة إلى ملك الدولة الخاص تقترن باستعمال لجنة المصادرة لصلاحيات السلطة العامة، فإنه يتّجه إقرار اختصاص هذه المحكمة بالنّظر في النّزاع الرّاهن ورفض الدّفع الماثل على هذا الأساس.

عن الدفع المتعلّق بعدم قبول الدّعوى:

حيث دفع المدّعى عليهما بعدم قابليّة قرارات لجنة المصادرة للطّعن بالإلغاء لعدم تعلّقه بتسيير مرفق عام أو بصلاحيات الضّبط الإداري، إذ أنّ القرار الذي تصدره لجنة المصادرة لا يعدو أن يكون سوى عمل تنفيذي لما سنّه المشرّع وانصياعا لأمره، وذلك بنقل جميع أموال الأشخاص المعنيّين بنصّ المصادرة إلى ملك الدّولة الخاصّ،سيما أنّ المشرّع أسند بالفصل 11 من المرسوم عدد 13 لسنة 2011 مهمّة تمثيل لجنة المصادرة حصريّا إلى المكلّف العام بنزاعات الدّولة ممّا يقوم دليلا على أنّ القرار الصّادر عن اللّجنة المذكورة لا يُعدّ مقرّرا إداريّا قابلا للطّعن بتجاوز السّلطة أو غيره، كما أنّ قرار المصادرة جزء لا يتجزّأ من المرسوم، وبالتّالي فهو ذو صبغة سياديّة بما لا يجوز الطّعن فيه بأيّة طريقة كانت.

وحيث تمسّك محاميا المدّعي بأن قرار المصادرة المطعون في شرعيّته يعد قرارا إداريّا لا سياديّا ضرورة أن موضوعه لا يتعلّق بتنظيم العلاقة بين السّلط الدستوريّة وتسيير العلاقات الخارجية فضلا عن عدم صدوره عن سلطة إدارية ودستورية في ذات الوقت وهو بذلك لا يتمتع بأية حصانة قضائية.

وحيث ينصّ الفصل 3 من القانون المتعلّق بالمحكمة الإداريّة على أن "تختصّ المحكمة الإداريّة بالنّظر في دعاوى تجاوز السّلطة التي ترفع لإلغاء المقرّرات الصّادرة في المادّة الإداريّة".

وحيث يقصد بالمقرّرات الإداريّة موضوع الطّعن بالإلغاء بدعوى تجاوز السّلطة على معنى أحكام الفصل 3 من القانون المتعلّق بالمحكمة الإداريّة، تلك الصّادرة عن سلطة إداريّة بإرادتها المنفردة، مع قابليّتها للتّنفيذ، كتأثيرها في المراكز القانونيّة للمخاطَبين بأحكامها.

وحيث عرّفت المحكمة الإدارية القرارات السيادية بأنها أعمال وتصرّفات السّلطة التنفيذية التي لا تندرج في نطاق وظيفتها الإدارية وإنما تنصهر ضمن الأعمال الحكومية التي تباشرها طبقا لأحكام الدستور ومبادئه، عند دخولها في علاقة بالسلطة التشريعية أو بالدول الأجنبية والمنظمات الدولية، مثل حل البرلمان والدعوة إلى انتخابات مبكّرة والاحتكام للشّعب بواسطة الاستفتاء وإنهاء مهام الحكومة أو إبرام المعاهدات والمصادقة عليها وربط علاقات دبلوماسية مع دول أخرى أو قطعها.

وحيث من الثّابت أن قرار المصادرة يهم ذواتا خاصّة ويتسلّط على أموالهم الخاصّة ولا يتعلّق بتسيير

العلاقات الخارجيّة أو بتنظيم السّلط العمومية بما يجعله غير مندرج ضمن القرارات السيادية مثلما تم تعريفه آنفا.

وحيث تأسيسا على ما تقدّم، فإن قرار المصادرة المنتقد يعد قرارا إداريا قائما بذاته ومؤثّرا في المركز القانوني للمعني به وقابلا بالتّالي للطّعن فيه بالإلغاء على معنى الفصل 3 من القانون المتعلّق بالمحكمة الإدارية المتقدّم الذّكر، واتّجه لذلك رفض الدّفع الماثل.

من جهة الشّكل:

حيث قدّمت الدّعوى ممّن له الصّفة والمصلحة وفي الآجال القانونية مستوفية بذلك جميع شروطها الشّكليّة الجوهريّة، وتعيّن لذلك قبولها من هذه النّاحية.

من جهة الأصل:

حيث تهدف الدّعوى إلى إلغاء قرار لجنة المصادرة القاضي بأن يصادر لفائدة ملك الدّولة الخاصّ العقار المتمثل في المقسم المعد للسكنى عدد 242 من تقسيم عين زغوان يؤخذ من العقار موضوع الرسم العقاري عدد 76783 تونس.

عن الدّفع بعدم شرعيّة مرسوم المصادرة:

حيث دفع محاميا المدّعي بعدم شرعية المرسوم عدد 13 لسنة 2011 المؤرّخ في 14 مارس 2011 والمتعلّق بمصادرة أموال وممتلكات منقولة وعقارية مثلما تم إتمامه وتنقيحه بالمرسوم عدد 47 لسنة 2011 المؤرّخ في 31 ماي 2011 لغياب صبغته التشريعية ذلك أنه صدر عن رئيس الجمهورية المؤقّت طبقا لأحكام الفصل 28 من دستور 1959 في حين تم حل البرلمان بتاريخ 23 مارس 2011 قبل أن يتم عرض المرسوم على المصادقة وأصبح التّفويض لاغيا بموجب زوال السّلطة المفوّضة وصدور المرسوم في المادة التشريعية يمثّل إخلالا بقواعد توزيع الاختصاص بين مجال القانون ونطاق الأوامر الترتيبية لا سيّما أن الفصل 34 من دستور 1959 أسند مهمة ضبط العقوبات الجزائية للمشرّع دون سواه و لم يسند القانون عدد 5 لسنة 2011 المؤرّخ في 9 فيفري 2011 إلى رئيس الجمهورية المؤقّت صلاحيّة ضبط العقوبات الجزائية

نيابة عن المشرّع.

وحيث صدر المرسوم المدفوع بعدم شرعيّته تحت عدد 13 لسنة 2011 المؤرّخ في 14 مارس 2011 والمتعلّق بمصادرة أموال وممتلكات منقولة وعقارية بناء على التفويض التشريعي الصّادر بمقتضى القانون عدد 5 لسنة 2011 المؤرخ في 9 فيفري 2011 الذي أحال بصفة شبه كليّة مجال السّلطة التشريعيّة إلى رئيس الجمهورية المؤقّت طبقا للفصل 28 من الدّستور.

وحيث لم تتم المصادقة بعد على المرسوم عدد 11 لسنة 2011 في حين صدر بتاريخ 23 مارس 2011 المرسوم عدد 14 المتعلّق بالتّنظيم المؤقّت للسّلط العموميّة الذي دخل حيز النّفاذ ابتداء من 15 مارس 2011 ووضع تنظيما مؤقتا للسلط العمومية وحل مجلس النوّاب ومجلس المستشارين وأعاد بصفة مؤقّتة هيكلة منظومة إصدار النّصوص التشريعية التي أصبحت تصدر بصفة أصلية عن رئيس الجمهورية المؤقّت بعد مداولتها في مجلس الوزراء في شكل مراسيم لا تقتضي إجراء المصادقة.

وحيث أنه تطبيقا للمبدأ العام الذي يفيد بأن النسخ الضمني لا يسري إلا بالنسبة لأحكام القانون القديم المخالفة لأحكام القانون الجديد، فإن أحكام دستور غرّة جوان 1959 المتعلّقة بتنظيم السّلطة التشريعية، بما فيها الفصل 28 منه، تعتبر ملغاة ضمنيا بعد صدور أحكام مخالفة لها بالمرسوم عدد 14 لسنة 2011 متقدّم الذّكر وهو ما أقرّه لاحقا القانون التأسيسي عدد 6 لسنة 2011 المؤرّخ في 16 ديسمبر 2011 بما يترتّب عنه وجوبا إلغاء إجراء المصادقة على المراسيم.

وحيث طالما أنه في تاريخ دخول المرسوم عدد 14 لسنة 2011 حيّز التّنفيذ لم يستكمل المرسوم المطعون فيه إجراء المصادقة عليه طبق أحكام دستور غرة جوان 1959، فإنه يعتبر من الوضعيّات الجارية التي تنطبق عليها أحكام القانون الجديد عملا بمبدأ التّطبيق الفوري لقانون الاجراءات الجديد الذي يسري على الوضعيّات الجارية.

وحيث بناء عليه، يغدو المرسوم عدد 13 لسنة 2011 غير خاضع للمصادقة التي ألغيت ضمنيا على النحو المبيّن أعلاه، وتنطبق عليه بصفة فورية الأحكام الدستورية الجديدة المتمثّلة في المرسوم عدد 14 لسنة 2011 الذي استوعبه كنص ذي مرتبة تشريعية.

وحيث تأسيسا على كل ما تقدّم، وطالما أن المرسوم عدد 13 لسنة 2011 يكتسي صبغة تشريعية،

فإنّه يخرج بطبيعته تلك عن رقابة القاضي الإداري عن طريق الدفع، الأمر الذي يتّجه معه رفض ما تمسّك به محاميا المدّعي بالخصوص.

عن المطعن المتعلق بخرق القرار المطعون فيه لبنود اتّفاقيّة الأمم المتّحدة لمكافحة الفساد:

حيث ينعى نائبا المدّعي على القرار المطعون فيه مباشرة خرقه لبنود اتّفاقيّة الأمم المتّحدة لمكافحة الفساد التي تقتضي حصر المصادرة في حدود الأموال الفاسدة دون سواها عند الاقتضاء.

وحيث دفع المكلف العام بنزاعات الدولة بأنّ المادّة 54 من اتّفاقيّة الأمم المتّحدة لمكافحة الفساد المتعلّقة بآليّات استرداد الممتلكات من خلال التّعاون الدولي في مجال المصادرة المصادق عليها من الجمهوريّة التونسيّة سمحت لكلّ دولة طرف أن تقوم وفق قانونها الدّاخلي بالنّظر في اتّخاذ ما يلزم من تدابير للسّماح بمصادرة تلك الممتلكات دون إدانة جزائيّة في الحالات التي لا يمكن فيها ملاحقة الجاني بسبب الوفاة أو الفرار أو الغياب أو في حالات أخرى مناسبة، كما أنّ المصادرة تعدّ إجراء مستقلّ عن التتبّع الجزائي ويجوز أن تكون بمثابة عمليّة حجز احترازيّة ووقائيّة لحماية الأموال بما فيها المال العام سيّما وأنّ الشّرعيّة الظّرفيّة أو مشروعيّة الأزمات تسمح بذلك.

وحيث لئن كانت التتبّعات ذات الطبيعة القضائية الجزائية التي تشمل المعنيين بالفساد ليست من شأنها أن تقصي أيّة آلية أخرى قد تراها الدولة ضرورية لمكافحة هذه الآفة، إلا أن ذلك يكون شريطة احترام عدد من الضّمانات.

وحيث أن تونس صادقت على اتّفاقيّة الأمم المتّحدة لمكافحة الفساد بموجب القانون عدد 16 لسنة 2008 المؤرّخ في 25 فيفري 2009 والمتعلّق بالموافقة على هذه الاتفاقية.

وحيث أقرّت الاتفاقية المذكورة جملة من الضّمانات للمتّهم بالضّلوع في الفساد على غرار احترام حقوق الدّفاع والتحرّي في شأن المصادر والعائدات الإجرامية والاقتصار في المصادرة على تلك التي تكون ذات طبيعة غير مشروعة دون بقية الأموال الراجعة للمعني بالتتبّعات.

وحيث، وعلى نحو ما سيتمّ إقراره ضمن المطاعن اللاّحقة، فإن القرار المطعون فيه شابته جملة من

الإخلالات ويغدو غير مطابق للمعاهدة المصادق عليها، الأمر الذي يتّجه معه قبول هذا المطعن.

عن المطعن المتعلق بهضم القرار المطعون فيه لحقوق الدفاع:

حيث تمسّك محاميا المدّعي بأنّ القرار المنتقد مشوب بعيب الاعتداء على حقوق الدّفاع والحقّ في محاكمة عادلة بما أنّ لجنة المصادرة لم تمكن منوّهما من الدفاع عن نفسه قبل مصادرة أملاكه علما وأنه تمسك أمام لجنة المصادرة بشرعية ممتلكاته مدليا بجملة من المؤيدات التي تثبت ذلك و طلب سماعه و التحرير عليه مع الاستعانة بأهل الخبرة إن لزم الأمر للتثبت من شرعية ممتلكاته ومن ثمة استبعاده من نطاق المصادرة إلا أن لجنة المصادرة التفتت عن طلباته وهو ما يمثل خرقا لمقتضات اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي أحاطت إجراءات التجميد والمصادرة بضمانات جوهرية موجبة تمكين المشمولين بقرار المصادرة من الدفاع عن أنفسهم وبيان المصدر المشروع لممتلكاتهم خاصة وأن المصادرة وفي صورة خلط الأموال المشروعة بالأموال الفاسدة تنحصر في قيمة الأموال الفاسدة فحسب.

وحيث دفع المدعى عليهما بأن المرسوم عدد 13 لسنة 2011 نص على اسم المدّعي ضمن القائمة الملحقة به وأذن بمصادرة جميع أمواله بناءا على قرينة الفساد القاطعة التي لا تقبل الدحض بأي وجه كان وبمفعول القانون عدا المنجرة له بموجب الإرث المنصوص عليها بصورة صريحة، بناءا عليه فإنه لا مجال للخوض في الملفات المقدمة من العارض أو سماعها من طرف لجنة المصادرة وليس له الاحتجاج بأحكام المرسوم عدد 47 الذي لا ينطبق على صورة الحال.

وحيث استقر فقه قضاء هذه المحكمة على أن احترام حق الدفاع من المبادئ القانونية العامة التي يتعيّن على الإدارة تأمينها كلّما اكتسى قرارها الصّبغة التأديبية أو كان بمثابة العقاب أو ذا علاقة بشخص من تسلّط عليه القرار أو بسلوكه، وعليه فإنّه يتعيّن على الإدارة أخذه بعين الاعتبار والعمل به حتى وإن لم ينص القانون على ذلك وضمان هذا المبدأ يكون بسماع المعني بالأمر وتمكينه من مناقشة الوقائع المنسوبة إليه، وقد أضحى مبدأ دستوريا بعد أن تم التنصيص عليه بالفصل 108 من الدستور.

وحيث وطالما أن القرار المنتقد قد مس من الذمّة المالية للمدّعي واكتسى صبغة عقابية، فإنه كان من المتعيّن على الإدارة أن توفّر له كافّة الضّمانات القانونية الكفيلة بتمكينه من الدّفاع عن نفسه، الأمر الذي يتعيّن معه قبول المطعن الماثل.

عن المطعن المتعلق بعدم صحة السند القانوني و الواقعي للقرار المنتقد:

حيث تمسك محاميا المدّعي بأن لجنة المصادرة لم تتثبت من مدى شرعية ممتلكات منوّهما مكتفية باعتبار أن وظيفته السياسية السابقة كمدير الديوان الرئاسي كفيلة لوحدها لاعتبار أن جميع ممتلكاته غير مشروعة وأنّ الصبغة التمييزية للعقوبة تعد خرقا فادحا لالتزامات الدولة بمقتضى الميثاق الدولي المتعلق بالحقوق المدنية والسياسية التي من أهمها الحق في المساواة أمام القانون.

وحيث دفعت الجهة المدّعى عليها بأن المرسوم عدد 13 لسنة 2011 نص على اسم المدّعي ضمن القائمة الملحقة به وأذن بمصادرة جميع أمواله بناء على قرينة الفساد القاطعة التي لا تقبل الدّحض بأي وجه كان وبمفعول القانون عدا المنجرة له بموجب الإرث المنصوص عليها بصورة صريحة لا سيّما أن مرسوم المصادرة جعل من قرينة الفساد مفترضة وغير قابلة لإثبات عكسها، أما بخصوص حق الملكية، فإنّه ليس مطلقا ويمارس في حدود القانون ويجوز أن يحرم مالك من ملكه ودون التوقّف على الإدانة الجزائية.

وحيث أن أحكام المرسوم عدد 13 لسنة 2011 تفترض بالضرورة التمييز بين الأموال والحقوق القابلة للمصادرة والأخرى غير المعنيّة بما يكون من صميم مهام لجنة المصادرة إعمال صلاحيات البحث والتقصي المسندة لها لإدراج الأموال والحقوق محل تتبّعها ضمن صور المصادرة المستوجبة أو أن تنتهي لنفي اندراجها ضمنيا.

وحيث ثبت أن المدعي كان قد تقدّم بتاريخ 10 ماي 2011 بمطلب لرئيس وأعضاء لجنة المصادرة قصد استبعاد أمواله من نطاق المصادرة والإذن بسماعه وتمكينه من الإدلاء بالحجج اللاّزمة بخصوص المصادر المشروعة لممتلكاته.

وحيث أن تطبيق قواعد العدل والإنصاف يقتضي التمييز بين المكاسب المشروعة للأشخاص المدرجين بالمرسوم وبين مكاسبهم غير الشرعية وبخصوص المدّعي، فإن تكليفه بخطّة وزير مدير الديوان الرئاسي لا تكفي لوحدها لثبوت تحصله على مكاسب غير مشروعة بل لا بد من إثبات استغلاله لتلك الصّفة من أجل اكتساب تلك الأموال بصفة غير مشروعة وهو ما لا يمكن الجزم به خاصة بالنّظر إلى ما انتهت إليه المحكمة بخصوص المطعن المتعلّق بخرق حقوق الدفاع، الأمر الذي يتعين معه قبول المطعن الماثل كقبول الدعوى