الجمهوريّة التونسيّة
مجلس الدولة
المحكمة الإداريّة
القضيّة عدد: 148981
تاريخ الحكم: 2 جويلية 2018

الحمد لله،

حكم إبتدائي
باسم الشعب التونسي

أصدرت الدائرة الابتدائية الأولى بالمحكمة الإدارية الحكم التالي بين:

المدّعي: و بن م مر عنوانه بنهج المكنين

من جهة،

والمدعى عليه: وزير الداخلية، عنوانه بمكاتبه بمقر الوزارة بتونس العاصمة،

من جهة أخرى.

بعد الاطلاع على عريضة الدّعوى المقدّمة من المدعي المذكور أعلاه والمرسّمة بكتابة المحكمة بتاريخ 8 جويلية 2016 تحت عدد 148981 والرامية إلى إلغاء قرار الرفض الضمني المتولد عن صمت وزير الداخلية عن طلب رفع قرارها القاضي بإخضاعه للإجراءات الأمنية المتعلقة بالتثبت في الهوية والتفتيش أثناء تنقلاته داخل التراب التونسي منذ شهر ماي 2016، والذي أدّى إلى التضييق من حريته في التنقل من خلال الإجراءات اليومية والمتكررة المتّخذة من طرف القوات الأمنية ممّا أضرّ بنشاطه المهني واستقراره.

وبعد الإطلاع على تقرير المدلى به من وزير الداخلية في الردّ على عريضة الدعوى والوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 13 ديسمبر 2016 والمتضمن طلب رفض الدعوى شكلا لتقديمها خارج الآجال القانونية المنصوص عليها بالفصل 37 من قانون المحكمة الإدارية بمقولة أن العارض على علم بقرارها الضمني القاضي بإخضاعه للإجراءات الأمنية المتعلقة بالتثبت في الهوية والتفتيش أثناء تنقلاته داخل التراب التونسي منذ 7 ماي 2016 أي بعد شهرين من تاريخ تقديمه مطلبا مسبقا للإدارة في حين أنّه تقدّم بدعواه في 8 جويلية 2016. كما طلب بصفة احتياطية طلب رفض الدعوى أصلا لاستنادها إلى معطى واقعي وسليم باعتبار أنّ التحريات المجراة في حق العارض أثبتت أنّه عنصر تكفيري وقد سبق أن تمّ إيقافه خلال شهر ديسمبر 2010 من أجل نشاطه الإلكتروني عبر شبكة

الإنترانت باستعمال الاسم المستعار "أ أ الـ " قبل إطلاق سراحه من السجن بتاريخ 19 جانفي 2011 إثر تمتعه بالعفو التشريعي العام .وأضاف أنّ للمدعي علاقة بعديد العناصر التكفيرية وقد عرف أيضا بأنّ له دراية بكيفية صنع المتفجرات والأحزمة الناسفة وكيفية استعمال المواد الكيميائية بحكم أنّه متخرج كمهندس وسبق له العمل بمصنع الفولاذ. وبالتالي يكون القرار المراد إلغائه قد تمّ اتخاذه في نطاق العمل الأمني الاستباقي الوقائي بالأساس والذي يهدف إلى حماية الأمن العام للبلاد التونسية طبقا لما تتمتع به وزارة الداخلية من سلطة تقديرية في مراقبة جولان الاشخاص بكامل تراب الجمهورية وخاصة بالحدود الترابية التي تمنحها صلاحية المحافظة على النظام العام باعتبارها مسؤولة عن ذلك عملا بأحكام الفصل 4 من الأمر عدد 342 لسنة 1975 المتعلق بضبط مشمولات وزارة الداخلية.

وبعد الاطلاع على تقرير المدلى به من قبل المدعي والوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 9 فيفري 2017 و الذي تمسّك فيه بطلباته السابقة مشيرا إلى أنّ قيامه كان خلال الآجال القانونية المسموح بها وذلك حسبما تثبته بطاقة الإشعار بالبلوغ عدد 129249110 المتعلقة بعريضة الطعن في الدعوى الحالية والمؤرخة في 29 جوان 2016 وهو الآجال الذي يتمّ احتساب الآجال انطلاقا منه. كما أضاف أنّه من غير الوجيه اعتباره عنصرا تكفيريا خطيرا وذلك على إثر إيقافه سنة 2010 بتهمة النشاط الإلكتروني و لم يصدر في حقه أي حكم جناحي باعتبار أنّه تم إصدار بطاقة إيداع في السجن ضدّه إلى حين صدور القانون المتعلق بالعفو التشريعي العام . كما نفى درايته بصنع المتفجرات والأحزمة الناسفة وأنّه ليس جرما في أن يطلق اسم أ وهو اسم ابنه على مواقع التواصل الاجتماعي. كما أشار أنّ الإجراءات الأمنية أدّت إلى طرده مرارا من العمل وهددت استقراره العائلي ممّا أنتج له صعوبات مادية أفضت إلى الطلاق بينه وبين زوجته هذا علاوة عن حالة الخصاصة التي أصبح عليها جراء المداهمات الليلية الفجئيّة لمترله ودون إذن قضائي.

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

وبعد الاطلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في 1 جوان 1972 المتعلق بالمحكمة الإدارية مثلما تمّ تنقيحه وإتمامه بالنصوص اللاحقة له وآخرها القانون الأساسي عدد 2 لسنة 2011 المؤرخ في 3 جانفي 2011.

وبعد الاطلاع على دستور الجمهورية التونسية.

وبعد الإطلاع على مجلة الإجراءات الجزائية وخاصة على الفصل 86 منها.

وبعد الإطلاع على القانون عدد 40 لسنة 1975 المؤرخ في 14 ماي 1975 المتعلق بجوازات السفر ووثائق السفر وعلى جميع النصوص التي نقحته وتمّمته وآخرها القانون الأساسي عدد 46 لسنة 2015 المؤرخ في 23 نوفمبر 2015.

وبعد الإطلاع على الأمر عدد 342 لسنة 1975 المؤرخ في 30 ماي 1975 المتعلق بضبط مشمولات وزارة الداخلية كما تم تنقيحه وإتمامه بالنصوص اللاحقة وآخرها الأمر عدد 1454 لسنة 2011 المؤرخ في 15 جوان2011.

وبعد الاطلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين بالطريقة القانونيّة لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 6 جوان 2018 وبها تلا المستشار المقرّر السيّد فر الو ملخصا من تقريره الكتابي و لم يحضر المدعي وبلغه الإستدعاء وحضر الأستاذ الع في حق زميله الأستاذ بن ء الذي قدم بتاريخ 4 جوان 2018 اعلام نيابة وطلب قبول الدعوى شكلا وفي الأصل إلغاء القرار المطعون فيه الذي أضرّ بنشاط منوبه المهني والعائلي خاصة وأنّ القرار لم يكن مبررا بأسانيد واقعية إذ أنّ تحصّل على العفو التشريعي العام ولا يمكن مؤاخذته بما صدر قبل 2011.

إثر ذلك حجزت القضيّة للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة 2 جويلية 2018.

وبهـا وبعد المفـاوضة القـانونيّـة صرّح بمـا يلـي:

من جهة الشكل:

حيث دفعت الجهة الإدارية برفض الدعوى شكلا بمقولة أنّ تقديمها كان خارج الآجـال القانونية المنصوص عليها بالفصل 37 من قانون المحكمة الإدارية ذلك أنّ العارض كان على علـم بقرارها الضمني القاضي بإخضاعه للإجراءات الأمنية المتعلقة بالتثبت في الهوية والتفتيش أثناء تنقلاته داخل التراب التونسي منذ 7 ماي 2016 أي بعد شهرين من تاريخ تقديمه مطلبا مسبقا للإدارة في حين أنّه تقدّم بدعواه في 8 جويلية 2016.

وحيث تمسكت العارض بأنّ قيامه كان خلال الآجال القانونية وذلك حسبما تثبته بطاقـة الإشعار بالبلوغ عدد 129249110 المتعلقة بعريضة الطعن في الدعوى الحالية والمؤرخـة في 29 جوان 2016 وهو التاريخ الذي يتمّ احتساب الآجال انطلاقا منه على إثره باعتبـار أنّ العـبرة في احتساب الآجال يكون من تاريخ إرسال العريضة و ليس من تاريخ ترسيمها لدى كتابة المحكمة .

وحيث إقتضت أحكام الفصل 37 من قانون المحكمة الإدارية أن دعاوى تجاوز السلطة ترفع " في ظرف الشهرين المواليين لنشر المقررات المطعون فيها أو الإعلام بها ويمكن للمعني بالمقرر قبل انقضاء ذلك الأجل أن يقدم بشأنه مطلبا مسبقا لدى السلطة المصدرة له. وفي هذه الصورة يكون تقديم المطلب قاطعا لسريان أجل القيام بالدعوى".

وحيث نصت أحكام الفصل 38 من نفس القانون على أنه " تودع عريضة الدعوى ومؤيداتها وكل ما يدلي به الأطراف من مذكرات وحجج كتابية لدى كتابة المحكمة، غير أنه يمكن أن ترسل الوثائق المشار إليها إلى كتابة المحكمة مضمونة الوصول مع الإعلام بالبلوغ".

وحيث ثبت من أوراق الملف توجيه المدعي لتظلّم إلى وزير الداخلية بتاريخ 7 مارس 2016 دون ان يتلقى ردا في الغرض الأمر الذي تولد عنه منذ 7 ماي 2016 قرار الرفض الضمني موضوع الطعن الماثل.

وحيث وجّه المدّعي عريضة دعواها ومؤيداتها عن طريق البريد برسالة مضمونة الوصول مع الإعلام بالبلوغ بتاريخ 29 جوان 2016 مثلما يثبته ختم البريد بولاية المنستير وتّم تسجيل دعوى العارضة بكتابة المحكمة بتاريخ 8 جويلية 2016.

وحيث يكون احتساب آجال التقاضي من تاريخ توجيه الرسالة مضمونة الوصول الموافق ليوم 29 جوان 2016 لا من تاريخ تسجيلها بكتابة المحكمة يوم 8 جويلية 2016 حتى لا تبقى آجال القيام رهينة مدى سرعة أو بطء إيصال مصالح البريد لعريضة الدعوى وذلك تكريسا لمبدأ المساواة بين المتقاضين لحقهم في محاكمة عادلة أمام مرفق العدالة في نشر الدعاوى و التيسير عليهم في اجراءت وطرائق رفعهم للقضايا.

وحيث تكون الدعوى قد قدمت في الآجال القانونية ممّن له الصفة والمصلحة واستوفت إجراءاتها الشكلية الجوهرية ممّا يتعيّن معه قبولها من هذه الناحية.

من جهة الأصل:

حيث يهدف العارض إلى الطعن بالإلغاء في قرار الرفض الضمني المتولد عن صمت وزير الداخلية عن طلب رفع قرارها القاضي بإخضاعه للإجراءات الأمنية المتعلقة بالتثبت في الهوية والتفتيش أثناء تنقلاته داخل التراب التونسي منذ شهر ماي 2016، وذلك لانعدام سنده الواقعي والقانوني.

عن المطعن المتعلق بانعدام السند القانوني:

حيث تمسّك المدعي بأنّ قرار الرفض الضمني المتولد عن صمت وزير الداخلية عن طلب رفع قرارها القاضي بإخضاعه للإجراءات الأمنية المتعلقة بالتثبت في الهوية والتفتيش أثناء تنقلاته داخل التراب التونسي جاء مخالفا للقانون.

وحيث دفعت الجهة المدعى عليها برفض الدعوى أصلا بمقولة أنّ القرار المطعون فيه سليم المبنى القانوني وقد تمّ اتخاذه استنادا إلى أحكام الفصل 4 من الأمر عدد 342 لسنة 1975 المتعلق بضبط مشمولات وزارة الداخلية وقد تمّ اتخاذه في نطاق العمل الأمني الاستباقي الوقائي بالأساس والذي يهدف إلى حماية الأمن العام للبلاد التونسية طبقا لما تتمتع به وزارة الداخلية من سلطة تقديرية في مراقبة جولان الاشخاص بكامل تراب الجمهورية وخاصة بالحدود الترابية التي تمنحها صلاحية المحافظة على النظام العام باعتبارها مسؤولة عن ذلك عملا.

وحيث ورد بالفقرة الثانية من الفصل 24 من الدستور أنّه "لكل مواطن الحرية في اختيار مقرّ إقامته وفي التنقل داخل الوطن وله الحق في مغادرته".

وحيث نصّت المادة 13 من الإعلان العالمي لحقوق الانسان والمادة 12 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية على أنّه لكل مواطن حرية التنقل واختيار مقر اقامته داخل حدود الدولة كما له الحق في مغادرة أيّة بلاد بما في ذلك بلده ويحق له أيضا العودة إليها.

وحيث اقتضى الفصلان 4 و 5 من الأمر عدد 50 لسنة 1978 المؤرخ في 26 جانفي 1978 والمتعلق بتنظيم حالة الطوارئ أنّ الإعلان عن حالة الطوارئ يخوّل للوالي وبحسب ما تقتضيه ضرورة الأمن أو النظام العام منع جولان الأشخاص والعربات و تنظيم إقامة الأشخاص وتحجير الإقامة على أي شخص يحاول بأي طريقة كانت عرقلة نشاط السلط العمومية، كما يمكن لوزير الداخلية أن يضع تحت الإقامة الجبرية في منطقة ترابية أو ببلدة معينة أي شخص يقيم بإحدى المناطق المنصوص عليها بالفصل الثاني أعلاه يعتبر نشاطه خطيرا على الأمن والنظام العامين بتلك المناطق.

وحيث نصّ الفصل 49 من الدستور على أنّه "يحدّد القانون الضوابط المتعلّقة بالحقوق والحريات المضمونة بهذا الدستور وممارستها بما لا ينال من جوهرها. ولا توضع هذه الضوابط إلاّ لضرورة تقتضيها دولة مدنية ديمقراطية وبهدف حماية حقوق الغير، أو لمقتضيات الأمن العام، أو

المصلحة العامة، وذلك مع احترام التناسب بين هذه الضوابط وموجباتها. وتتكفل الهيئات القضائية بحماية الحقوق والحريات من أي انتهاك...".

وحيث يتبيّن بالرجوع إلى مقتضيات الدستور الجديد للبلاد التونسية أنّ الحقوق والحريات الفردية والجماعية المضمونة به لا يمكن أن توضع ضوابط لممارستها إلاّ **بمقتضى قوانين** تتّخذ لاحترام حقوق الغير أو لصالح الأمن العام أو المصلحة العامة على أن لا تنال تلك الضوابط من جوهر الحقوق والحريات.

وحيث أنّ حرية التنقل والحق في اختيار المقر ومغادرة تراب الوطن تعدّ من الحقوق الأساسية المكفولة لكلّ مواطن بموجب الفصل 24 من الدستور، والتي لا يسوغ تقييدها إلاّ بموجب **قانون صريح** يكون الهدف منه تحقيق المصلحة العامة وأن لا يمسّ من جوهر الحق، على أن تؤوّل الضوابط والحدود التي تنال من هذا الحق تأويلا ضيقا.

وحيث من الجائز للسلطة التنفيذية وللهيئات العمومية ممارسة ما لها من سلطة ترتيبية أو سلطة إصدار تراتيب داخلية أو قرارات فردية خدمة للمصلحة العام أو حماية للنظام العام غير أنّه لا يمكن أن تحمل تلك القرارات أو التدابير قيودا أو تضييقات إلاّ في حدود ما تضمّنته القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية.

وحيث طالما أنّ الأمر عدد 50 لسنة 1978 المؤرخ في 26 جانفي 1978 والمتعلق بتنظيم حالة الطوارئ تضمّن قيودا وضوابط تحدّ من ممارسة حق التنقل والحق في اختيار مقر الإقامة، لم يسبق ضبطها بنص تشريعي يحترم المقتضيات الدستورية الواردة بالفصل 49 من دستور 27 جانفي 2014، رغم مرور أربع سنوات على انتخاب مجلس نواب الشعب، فإنّ استناد جهة الإدارة على مثل هذا النص الترتيبي لتأسيس صلاحياتها في ضبط حرية التنقل وإختيار المقر والحدّ منها دون وجود نصوص تشريعية تحدّد تلك الضوابط وشروط إعمالها، يعدّ مخالفا للدستور، الأمر الذي يجعل القرار المنتقد صادرا دون سند قانوني وتعيّن لذلك قبول هذا المطعن .

عن المطعن المتعلق بإنعدام السند الواقعي:

حيث تمسّك المدعي بأنّ قرار الرفض الضمني المتولد عن صمت وزير الداخلية عن طلب رفع قرارها القاضي بإخضاعه للإجراءات الأمنية المتعلقة بالتثبت في الهوية والتفتيش أثناء تنقلاته داخل

التراب التونسي لم يكن مؤسسا على ما يفيد اعتبار نشاطه يشكل خطرا على النظام العام خاصة وأنّه لم تشمله أي محاكمة أو تتبع عدلي.

وحيث، وبصرف النظر عن انعدام السند القانوني لقرار اخضاع العارض للإجراءات الأمنية المتعلقة بالتثبت في الهوية والتفتيش، فإنّ ممارسة الإدارة الامنية لنشاط الضبط الإداري يخضع إلى مجموعة الضوابط الواردة خاصة في **اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة**، المصادق عليها من قبل الدولة التونسية، والتي تتعهد فيها تونس بمنع حدوث أيّ أعمال من "أعمال المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة التي لا تصل إلى حد التعذيب ...، عندما يرتكب موظف عمومي أو شخص آخر يتصرف بصفة رسمية هذه الاعمال أو يحرض على ارتكابها، أو عندما تتم بموافقة أو بسكوته عليها".

وحيث تلتزم الإدارة الأمنية حين ممارستها لنشاط الضبط الإداري، من جهة أخرى، بما استقر عليه القضاء الإداري من ضرورة تقيد الإدارة بالقواعد التشريعية المنظمة للحقوق والحريات وألاّ تحدّ منها إلاّ في حدود ضيّقة تبررها مقتضيات الحفاظ على النظام العام ومستوجبات الضرورة.

وحيث أنّ السلطة التقديرية المخولة للإدارة مهما كان موضوع إعمالها ومهما اتسع مداها لا تعني السلطة المعفاة من كل رقابة طالما أنّ القول بخلافه يجعل منها سلطة مطلقة ويؤول إلى إعفاء القرارات الإدارية الصادرة في إطارها من الخضوع إلى مبدأ الشرعية من جهة ومن جهة أخرى إلى منع قاضي الإلغاء من ممارسة وظيفته في مراقبة هذه القرارات وأخيرا إلى خرق أسس دولة القانون التي تفترض حماية حقوق الأفراد.

وحيث أنّ القرارات المتعلقة بالتدابير الإدارية الاحترازية الصادرة عن وزارة الداخلية تطبيقا لمقتضيات الأمر عدد 342 لسنة 1975 المؤرخ في 30 ماي 1975 المتعلق بضبط مشمولات وزارة الداخلية والأمر عدد 50 لسنة 1978 المؤرخ في 26 جانفي 1978 المتعلق بتنظيم حالة الطوارئ تندرج ضمن السلطة المقيدة لتعلقها بممارسة الحريات الدستورية وتخضع تبعا لذلك لرقابة القاضي الإداري بغاية التأكد من سلامة مبناها الواقعي ومدى تناسب التدابير المتخذة مع الظروف التي حفّت بها والأهداف التي ترمي إلى تحقيقها.

وحيث يتوجّب على الإدارة تمكين المحكمة من الموانع الأمنية التي فرضت اللجوء إلى إخضاع المدعي للإجراءات الأمنية المتعلقة بالتثبت في الهوية والتفتيش أثناء تنقلاته داخل التراب التونسي طالما

أنّ عبء إثبات الخطر الذي يمكن أن يمثله عدم اخضاع العارض لهذه الاجراءات على الأمن العام محمول على وزارة الداخلية والتي يتعين عليها التدليل على ذلك بجميع الوسائل المتوفرة .

وحيث أن تسبيب القرار المطعون فيه بهدف حفظ الأمن والنظام العامين بالبلاد المكلفة بها الإدارة بمقتضى القانون والتراتيب دون بيان الأسباب بصورة كافية ودقيقة ودون مدّ المحكمة بمكوناتها، لا يقوم عنصرا كافيا للتحقق من صحة مستندات الإدارة ومدى مطابقتها للقانون، الأمر الذي من شأنه أن يحول دون سحب القاضي الإداري رقابته على صحتها ودون امكان إقامة الموازنة بين موجبات الحقوق والحريات الدستورية من جهة ومقتضيات ضمان النظام العام من جهة اخرى.

وحيث طالما بقيت أوراق الملف خالية مما يبيّن ضرورة اللّجوء إلى الإجراءات الأمنية المتعلقة بالتثبت في الهوية والتفتيش أثناء التنقل داخل التراب التونسي، فإنّ القرار المنتقد يغدو فاقدا لكل أساس واقعي، وتعيّن لذلك قبول المطعن الماثل.

ولـــهـــذه الأسبـــــــــاب:

قضت المحكمـــة ابتدائيـــا:

أوّلا: قبول الدعوى شكلا وأصلا وإلغاء القرار المطعون فيه.

ثانيا: بحمل المصاريف القانونية على الدولة.

ثالثا: بتوجيه نسخة من الحكم إلى الطرفين.

وصدر هذا الحكم عن الدائـــرة الابتدائية الأولى برئـــاسة السيد م العـ وعضويّة المستشارين السيد ن الد ، الن والسيدة س الس .

وتلـــي علنـــا بجلسة يوم 2 جويلية 2018 بحضور كاتب الجلســـة السيد ك العـ

رئـــيـــس الـــدائـــرة | الكاتب العام للمحكمة الإدارية | الـــقاضـــي المقـــرّر

الإمضاء: ل الخ

مـ العـ | فـ الـو