الجمهوريّة التونسيّة
مجلس الدولة
المحكمة الإداريّة
القضيّة عدد: **150169**
تاريخ الحكم: **2 جويلية 2018**

الحمد لله،

حكم إبتدائي
باسم الشعب التونسي

أصدرت الدائرة الإبتدائية الأولى بالمحكمة الإدارية الحكم التالي بين:

المدّعي: ك بن ء الح ، نائبه الأستاذ ر غ الكائن مكتبه ب نهج تونس،

من جهة،

المدّعى عليه: وزير الداخلية، مقره بمكاتبه بالوزارة بتونس العاصمة،

من جهة أخرى.

بعد الإطلاع على عريضة الدعوى المقدّمة من نائبه الأستاذ ر غ نيابة عن المدعي المذكور أعلاه والمرسّمة في كتابة المحكمة بتاريخ 15 نوفمبر 2016 تحت عدد 150169 والتي يعرض فيها أنّه وقع إعلام المدعي شفويا بصدور قرار عن وزير الداخلية بوضعه تحت الإقامة الجبرية طبقا للفصل 5 من الامر عدد 50 لسنة 1978 المؤرخ في 26 جانفي 1978 والمتعلق بتنظيم حالة الطوارئ . كما أضاف أنّ المدعي لم يطلع على القرار و لم يحصل على نسخة منه ولا يعلم أسبابه و لم يسبق للجهات الامنية استدعائه أو التحقيق معه. وأشار أيضا أنّ العارض يشتغل مهندسا وهو رب لأسرة ويشرف على تربية طفل يبلغ 7 سنوات ولا يمثل خطرا على النظام العام. ممّا حدا به إلى رفع دعوى الحال طالبا إلغاء قرار وزير الداخلية القاضي بوضعه تحت الإقامة الجبرية مستندا في ذلك إلى ما يلي :

أولا: الإنحراف بالإجراءات وتحريف الوقائع بمقولة أنّ قرار وضع العارض تحت الإقامة الجبرية لم يكن معللا ولا متضمنا ما يفيد إعتبار نشاط العارض يشكل خطرا على النظام العام هذا علاوة على أنّه سوي و لم تشمله أي محاكمة أو تتبع.

ثانيا : خرق الدستور بمقولة أنّ القرار القاضي بوضع العارض تحت الإقامة الجبرية يشكل خرقا لأحكام الفصل 24 من الدستور التي تضمن حرية التنقل وحرية إختيار مقر الإقامة وهوما يمثل بالتالي خرقا لأحكام الفصل 20 من الدستور الذي نصّ على أنّ الدستور يعدّ المرجع القانوني الأعلى مرتبة في هرم القواعد القانونية.

وبعد الإطلاع على تقرير وزير الداخلية في ردّه على عريضة الدعوى والوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 3 مارس 2017 والمتضمن من حيث الشكل وبصفة أصلية طلب رفض الدعوى شكلا للقيام بها خارج الآجال القانونية بمقولة أنّ القرار الصادر ضدّ العارض والقاضي بوضعه تحت الإقامة الجبرية قد صدر بتاريخ 26 جويلية 2016 وقد وقع إعلام المعني به وتطبيقه عليه إثر صدوره في حين أنّه رفع دعواه بتاريخ 15 نوفمبر 2016 ، وإحتياطيا دفع برفضها أصلا بمقولة أنّ القرار المطعون فيه سليم من التاحية القانونية والواقعية خصوصا وأنّ التحريات المجراة في حق العارض اثبتت أنّه عنصر تكفيري معروف بتشدّده الديني كما أنّ القرار الطعين وقع إتخاذه بالإستناد إلى أحكام الفصل 5 من الأمر عدد 50 لسنة 1978 المؤرخ في 26 جانفي 1978 والمتعلق بتنظيم حالة الطوارئ والذي خوّل لوزير الداخلية أن يضع تحت الإقامة الجبرية في منطقة ترابية أو ببلدة معينة أي شخص يعتبر نشاطه خطيرا على الأمن والنظام العامين . كما أشار أنّ قرار وضع المعني بالأمر تحت الإقامة الجبرية لا يعدّ حدّا من حرية التنقل وإنّما هو تقيد وقتي لها أملته الظروف التي تمرّ بها البلاد والتي تتّسم بحساسية الوضع الأمني خاصة في ضلّ التهديدات الجديّة الإرهابية المطروحة والتي تشكل خطرا على النظام العام باعتبارها لا تزال قائمة ومهددة بإستمرار أمن البلاد وإستقرارها. كما أضاف أنّ القرار المتخذ يندرج ضمن الإجراءات الوقتية المرتبطة بحالة الطوارئ والمنصوص عليها صلب الفصل 10 من الأمر عدد 50 لسنة 1978 وأنّ مفعوله ينتهي بإنتهاء حالة الطوارئ فضلا عن كونه قابل للمراجعة إذا ما تبين إرتداع الشخص موضوع هذا النوع من القرارات وإبتعاده عن جميع مظاهر التطرف الديني التي من شأنها تهديد أمن الدولة.

وبعد الإطلاع على تقرير وزير الداخلية في ردّه على عريضة الدعوى والوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 28 فيفري 2018 والمتضمن بالخصوص أنّ المعلومة الإستخباراتية لا تتّخذ شكلا كتابيا بالمفهوم المادي للوثائق وأنّ القرار المتخذ إستند إلى أحكام الفصل 5 من الأمر عدد 50 لسنة 1978 المؤرخ في 26 جانفي 1978 والمتعلق بتنظيم حالة الطوارئ والذي خوّل لوزير الداخلية

أن يضع تحت الإقامة الجبرية في منطقة ترابية أو ببلدة معينة أي شخص يعتبر نشاطه خطيرا على الأمن والنظام العامين مضيفا أنّه قد تمّ اتخاذ كل الإجراءات لضمان معيشة المعني وعائلاته.

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

وبعد الإطلاع علـــى جميع الأوراق المظروفـــة بالملف.

وعلى دستور الجمهورية التونسية.

وبعد الإطلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ 1972 المؤرخ في 1 جوان 1972 المتعلق بالمحكمة الإدارية كما تم تنقيحه وإتمامه بالنصوص اللاحقة وآخرها القانون الأساسي عدد 2 لسنة 2011 المؤرخ في 3 جانفي 2011.

وعلى الأمر عدد 50 لسنة 1978 المؤرخ في 26 جانفي 1978 والمتعلق بتنظيم حالة الطوارئ.

وبعد الإطلاع على ما يفيد إستدعاء الطرفين بالطريقة القانونيّة لجلسة المرافعة المعيّنة 6 جوان 2018 وبها تلا المستشار المقرر السيّد ف الو ملخصا من تقريره الكتابي و لم يحضر الأستاذ ر غ ووجه إليه الإستدعاء بالطريقة القانونية وحضرت ممثلة وزارة الداخلية وتمسكت.

وإثر ذلك حجزت القضية للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة يوم 2 جويلية 2018.

وبها وبعد المفاوضة القانونية صرّح بما يلي:

من جهة الشكل:

حيث دفعت الجهة المدعى عليها برفض الدعوى شكلا لرفعها خارج أجل الشهرين المنصوص عليه بالفصل 37 (جديد) من قانون المحكمة الإدارية بمقولة أن القرار المنتقد قد تمّ إتخاذه بتاريخ26 جويلية 2016 في حين تمّ نشر القضية الراهنة بتاريخ 15 نوفمبر 2016.

و حيث استقرّ عمل هذه المحكمة على أن آجال الطعن في المقررات الإدارية يمكن أن تنطلق من تاريخ المعرفة المكتسبة التي تفي بغاية الإعلام وتقوم مقامه شريطة أن تكون محقّقة وأن تعكس حصول علم الطّاعن بأساس القرار المنتقد وبمحتوياته علما يقينيا لا لبس فيه ووقوفه على مساسه بمصلحته في تاريخ معلوم يمكن حساب آجال القيام انطلاقا منه.

و حيث استقر فقه قضاء هذه المحكمة على أن الإدارة غير ملزمة بإتبّاع طريقة معينة في إعلام أعوانها بالقرارات الفردية التي تتخذها في شأنهم إلاّ إذا وجد نصّ يقضي بذلك إلا أنّها تتحمل عبء إثبات حصول الإعلام بقطع النظر عن وسيلة الإعلام المعتمدة.

وحيث طالما لم تدل الإدارة بما يفيد إعلام المدعي بقرارها أو علمه به يقينا ، الأمر الّذي يتّجه معه اعتبار أنّ علم العارض بالقرار المنتقد قد تمّ على أقصى تقدير في تاريخ قيامه بدعواه.

وحيث تكون بذلك الدّعوى قد رُفعت في ميعادها القانوني ممّن له الصّفة والمصلحة واستوفت جميع مقوّماتها الشكلية الأساسية وكانت بذلك حريّة بالقبول من هذه الناحية.

من جهة الأصل:

حيث يهدف العارض إلى الطعن بالإلغاء في القرار الصادر عن وزير الداخلية والقاضي بإخضاعه للإقامة الجبرية وذلك لإنعدام سنده القانوني والواقعي.

عن المطعن المتعلق بإنعدام السند القانوني:

حيث تمسّك المدعي بأنّ القرار القاضي بوضعه تحت الإقامة الجبرية يشكل خرقا لأحكام الفصلين 20 و24 من الدستور التي تضمن حرية التنقل وحرية إختيار مقر الإقامة.

وحيث دفعت الجهة المدعى عليها برفض الدعوى أصلا بمقولة أنّ القرار المطعون فيه سليم المبنى القانوني وقد تمّ إتخاذه إستنادا إلى أحكام الفصل 5 من الأمر عدد 50 لسنة 1978 المؤرخ في 26 جانفي 1978 والمتعلق بتنظيم حالة الطوارئ والذي خوّل لوزير الداخلية أن يضع تحت الإقامة الجبرية في منطقة ترابية أو ببلدة معينة أي شخص يعتبر نشاطه خطيرا على الأمن والنظام العامين.

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 الفصل 5 من الأمر عدد 50 لسنة 1978 المؤرخ في 26 جانفي 1978 والمتعلق بتنظيم حالة الطوارئ أنّه "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 الحق في التنقّل ومغادرة تراب الوطن يعدّ 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 إختيار مقر الإقامة، لم يسبق ضبطها بنص تشريعي يحترم المقتضيات الدستورية الواردة بالفصل 49 من دستور 27 جانفي 2014، فإنّ إستناد 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 القرار القاضي بوضعه تحت الإقامة الجبرية 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 الإخضاع للإقامة الجبرية، 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 عمومى أو شخص آخر يتصرف بصفة رسمية هذه الاعمال أو يحرص 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 الصادرة عن وزارة الداخلية تطبيقا لمقتضيات الفصل 5 من الأمر عدد 50 لسنة 1978 المؤرخ في 26 جانفي 1978 والمتعلق 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 للإقامة الجبرية طالما أنّ عبء إثبات الخطر الذي يمكن أن يمثله عدم وضع المعني بالأمر تحت الإقامة الجبرية 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 و التراتيب 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 وضع المعني بالأمر تحت الإقامة الجبرية، فإنّ القرار المنتقد يغدو فاقدا لكل أساس واقعي وتعيّن لذلك قبول المطعن الماثل.

ولـــهـــذه الأسبـــــــاب:

قضت المحكمـــة ابتدائيـــا:

أوّلا: بقبول 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 الإبتدائية الأولى برئـــاسة السيّد م العـ وعضويّة المستشارين السيد : الد ، النـ والسيدة م السـ

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

رئيـــس الـــدائـــرة

مـ العـ

الكاتب [illegible] الإدارية

الإمضاء: [illegible]

الـــقاضـــي المـــقـــرّر

فـ الـــو