الحمد لله،

الجمهوريّة التونسيّة
مجلس الدولة
المحكمة الإداريّة
القضيّتان عدد: 213955 و213956
تاريخ الحكم: 5 نوفمبر 2020

حكم استئنافي
باسم الشعب التونسي

أصدرت الدائرة الاستئنافية الثامنة بالمحكمة الإدارية الحكم الآتي نصّه بين:

المدّعي: م ح الب ، القاطن بنهج مصطفى الفارسي، عدد حي الجوهرة، المحمدية، بن عروس، ، المعيّن محل مخابرته بمكتب نائبه الأستاذ ف م ، الكائن بعمارة عدد سوسة

من جهة،

والمدّعى عليهم: 1- رئيس الجمهورية، مقرّه بمكاتبه بقصر قرطاج، تونس،

2- رئيس المجلس الأعلى للقضاء، مقرّه بشارع آلان سافاري، عدد تونس،

3- رئيسة مجلس القضاء العدلي، مقرها بشارع آلان سافاري، عدد تونس.

من جهة أخرى.

بعد الإطّلاع على عريضة الدعوى المقدّمة من الأستاذ ف ، الم نيابة عن المدّعي المذكور أعلاه بتاريخ 26 فيفري 2020 والمرسّمة بكتابة المحكمة تحت عدد 213955 طعنا بالإلغاء في قرار مجلس القضاء العدلي المتعلّق بعرض الحركة السنوية للقضاء العدلي للسنة القضائية 2019-2020 المصادق عليها من الجلسة العامة للمجلس الأعلى للقضاء جزئيا فيما قرّره من نقلة المدّعي من خطة مساعد أول لوكيل الجمهورية لدى المحكمة الابتدائية بقفصة إلى خطة قاضي تحقيق أول بالمحكمة الابتدائية بسيدي بوزيد. ويعرض نائب المدّعي أنّ منوّبه تقدّم باعتراض على الحركة السنوية للقضاء العدلي لسنة 2019-2020 طبق أحكام الفصل 55 من القانون عدد 34 لسنة 2016 المؤرّخ في 28 أفريل 2016 والمتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء بعد أن قرّرت بموجب الحركة المذكورة نقلته من خطّته كمساعد أول لوكيل الجمهورية لدى المحكمة الابتدائية

بقفصة إلى خطة قاضي تحقيق أول بالمحكمة الابتدائية بسيدي بوزيد وأصدر مجلس القضاء العدلي الحركة الاعتراضية بتاريخ 28 جانفي 2020 دون الاستجابة لتظلّمه ملاحظا أنّ قرار نقلة منوبه شابته عدّة خروقات أثّرت على شرعيته وتتمثّل هذه الخروقات فيما يلي:

- انعدام التّعليل وذلك خلافا لما اقتضاه الفصل 107 من الدّستور المتضمّن أنّه "لا ينقل القاضي دون رضاه ولا يعزل كما لا يمكن إيقافه عن العمل أو إعفاؤه أو تسليط عقوبة تأديبية عليه إلّا في الحالات وطبق الضمانات التي يضبطها القانون وبموجب قرار معلّل من المجلس الأعلى للقضاء" كما اقتضت ذلك أيضا أحكام الفصل 48 من القانون الأساسي عدد 34 لسنة 2016 المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء. ولئن لم يتضمّن قانون المجلس الأعلى للقضاء إلزاما للمجلس بتعليل قرارات إنهاء التكليف بالخطط القضائية، وبالقياس على ما استقرّ عليه عمل المحكمة الإدارية في مادّة الوظيفة العمومية من ضرورة تعليل قرارات سحب الخطط الوظيفية باعتبارها من القرارات والإجراءات التي تغلب عليها الصبغة الشخصية، فإنّه كان لزاما على المجلس تعليل قرار سحب خطّته القضائية. كما أنّ نقلة العارض لم تكن بطلب منه وهو ما يستوجب بالضرورة تعليل القرار القاضي بنقلته.

- هضم حقوق الدّفاع الذي يعدّ مبدأ دستوريا ومبدأ عاما ينسحب على القرارات غير التأديبية أو ما يسمّى بالقرارات غير الملائمة ذات العلاقة بذات الشّخص الذي تسلّطت عليه أو بنشاطه، ذلك أنّه تمّ سحب الخطّة القضائية للمدّعي دون سماعه أو تمكينه من حق الدّفاع الذي يقتضي سماع المعني بالأمر.

- خرق أحكام الفصل 107 من الدّستور والفصل 48 من القانون الأساسي المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء بمقولة أنّ نقلة المدّعي تمّت دون طلب منه كما أنّه لم يتمّ التّنصيص على أنّها كانت لمصلحة العمل وحسن سير القضاء فضلا عن أنّ شروط النّقلة كما حدّدها الفصل 48 المذكور غير متوفّرة ولم يقع احترامها من المجلس باعتبار أنّه سبق أن تمّت نقلته لمصلحة العمل وتقرّرت نقلته مجدّدا دون مراعاة المساواة في تلبية مقتضيات مصلحة العمل بينه وبين من لم تقع نقلته سابقا لنفس الغرض.

- الخطأ الفادح في التقدير باعتبار أنّ المجلس ارتكب خطأ فادحا في التقدير لمّا قرّر نقلة المدّعي من دائرة قضاء محكمة الاستئناف بقفصة إلى دائرة محكمة الاستئناف بسيدي بوزيد والحال أنّ محكمة الاستئناف بقفصة بحاجة الى تعزيزها بقضاة بدليل نقلة قضاة جدد إليها لمصلحة العمل بنفس الحركة القضائية الصادرة عن مجلس القضاء العدلي وهو ما يؤكد انتفاء كلّ حاجة لنقلة المدّعي.

وبعد الإطّلاع على ما يفيد إحالة عريضة الدّعوى على الجهتين المدّعى عليهما للردّ عليها ثمّ التنبيه عليها للغرض.

وبعد الإطّلاع على عريضة الدّعوى المقدّمة من الأستاذ فـ المـ ، نيابة عن المدعي المذكور أعلاه بتاريخ 26 فيفري 2020 والمرسمة بكتابة المحكمة تحت عدد 213956 طعنا بالإلغاء في الأمر الرئاسي عدد 238 لسنة 2019 المؤرّخ في 25 ديسمبر 2019 والمتعلق بالحركة السنوية للقضاء العدلي لسنة 2019-2020 جزئيّا فيما قرره من نقلة المدعي من خطة مساعد أول لوكيل الجمهورية لدى المحكمة الابتدائية بقفصة الى خطة قاضي تحقيق أول بالمحكمة الابتدائية بسيدي بوزيد والذي تأسّس، على قرار غير شرعي لمجلس القضاء العدلي ولرأي مطابق للمجلس الأعلى للقضاء شابته عدة خروقات ملاحظا بأنّ الدفع بعدم شرعية القرارات غير الترتيبية لا يكون مقبولا إلاّ بخصوص القرارات غير النهائية التي لم تنقض بشأنها آجال الطعن فيها بالإلغاء أو تلك التي تم الطعن فيها بالإلغاء ولا تزال منشورة لدى القضاء أو التي لم تمرّ في خصوصها الآجال بعد نتيجة عدم نشرها أو الإعلام بها وذلك باستثناء القرارات التي تنصهر داخل عملية مركّبة أو التي اصطلح على وصفها بالمعدومة أو التي أجاز القانون صراحة إمكانية الدفع بعدم شرعيّتها دون تقيّد بالآجال أو تلك التي يقع الدفع بعدم شرعيّتها كأساس لطلب التعويض ضرورة أنّ الدفع بعدم شرعيّة قرار مجلس القضاء العدلي ومن بعده الرأي المطابق للمجلس الأعلى للقضاء يستجيب للشروط فقه القضائيّة باعتبار أنّ القرار المذكور محلّ طعن لدى هذه المحكمة ويندرج في إطار عملية مركّبة تتعلّق بنقلة العارض من مركز عمله وتجريده من خطة قضائية. ويستند نائب العارض إلى ما يلي:

- انعدام التّعليل وذلك خلافا لما اقتضاه الفصل 107 من الدّستور الذي اقتضى أنّه "لا ينقل القاضي دون رضاه ولا يعزل كما لا يمكن إيقافه عن العمل أو إعفاؤه أو تسليط عقوبة تأديبية عليه إلّا في الحالات وطبق الضمانات التي يضبطها القانون وبموجب قرار معلّل من المجلس الأعلى للقضاء" كما اقتضى ذلك أيضا الفصل 48 من القانون الأساسي عدد 34 لسنة 2016 المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء. وذكر أنّه ولئن لم يتضمّن قانون المجلس الأعلى للقضاء إلزاما للإدارة بتعليل قرارات إنهاء التكليف بالخطط القضائية، فإنّه وبالقياس على ما استقرّ عليه عمل المحكمة الإدارية في مادّة الوظيفة العمومية من ضرورة تعليل قرارات سحب الخطط الوظيفية باعتبارها من القرارات والإجراءات التي تغلب عليها الصبغة الشخصية، فإنّه كان لزاما على المجلس تعليل قرار سحب خطّته القضائية.

- هضم حقوق الدّفاع الذي يعدّ مبدأ دستوريا عاما ينسحب على القرارات غير التأديبية أو ما يسمّى بالقرارات غير المواتية أو غير الملائمة ذات العلاقة بذات الشّخص الذي تسلّطت عليه أو بنشاطه، ذلك أنّه تمّ سحب خطّته القضائية دون سماعه أو تمكينه من حق الدّفاع.

- خرق أحكام الفصل 107 من الدّستور والفصل 48 من القانون الأساسي المتعلّق بالمجلس الأعلى للقضـــاء بمقولة أنّ نقلته تمّت دون طلب منه كما أنّه لم يتمّ التّنصـــيص على أنّها كانت لمصـلحة العمل وحسـن سـير القضـاء فضـلا عن أنّ شـروط النّقلة كما حدّدها الفصـل 48 المذكور غير متوفّرة ولم يقع احترامها من المجلس باعتبار أنّه سـبق وأن تمّت نقلته لمصـــلحة العمل وتقرّرت نقلته مجدّدا دون مراعاة المســـاواة في تلبية مقتضيات مصلحة العمل بينه وبين من لم تقع نقلته سابقا لنفس الغرض.

- الخطأ الفادح في التقدير باعتبار أنّ المجلس ارتكب خطأ فادحا في التقدير لمّا قرّر نقلة المدّعي من دائرة قضاء محكمة الاستئناف بقفصة إلى دائرة محكمة الاستئناف بسيدي بوزيد والحال أنّ محكمة الاستئناف بقفصة بحاجة الى تعزيزها بقضاة بدليل نقلة قضـاة جدد إليها لمصـلحة العمل بنفس الحركة القضـائية الصـادرة عن مجلس القضـاء العدلي وهو ما يؤكد انتفاء كلّ حاجة لنقلة المدّعي.

وبعد الإطّلاع على ما يفيد إحالة عريضـــة الدّعوى على الجهة المدّعى عليها للردّ عليها ثمّ التنبيه عليها للغرض.

وبعد الاطّلاع على بقيّة الأوراق المظروفة بالملف وعلى ما يفيد استيفاء إجراءات التحقيق في القضية.

وعلى القانون عدد 40 لســـنة 1972 المؤرّخ في 1 جوان 1972 المتعلّق بالمحكمة الإداريّة كما تمّ تنقيحه وإتمامه بالنّصـوص اللاّحقة له وآخرها القانون الأسـاسـي عدد 2 لسنة 2011 المؤرّخ في 3 جانفي 2011.

وعلى دستور الجمهورية التونسية.

وعلى القانون الأساسي عدد 34 لسنة 2016 المؤرّخ في 28 أفريل 2016 المتعلق بالمجلس الأعلى للقضـاء كما تمّ تنقيحه وإتمامه بالقانون الأسـاسـي عدد 19 لسـنة 2017 المؤرّخ في 18 أفريل 2017.

وبعد الإطّلاع على ما يفيد اسـتدعاء الأطراف بالطريقة القانونيّة لجلسـة المرافعة المعيّنة في القضيّتين ليوم 30 سبتمبر 2020 وبها تمّ الاستماع إلى المستشارة المقررة السـيدة ن م في تلاوة ملخّص لتقريرها الكتابي، ولم يحضـر الأسـتاذ ف م نائب المدّعي ووجّه إليه الاســـتدعاء بالطريقة القانونية ولم يحضـــر من يمتل رئيس المجلس الأعلى للقضـــاء وبلغه الاسـتدعاء ولم يحضـــر من يمثّل رئيســـة مجلس القضـــاء العدلي وبلغها الاســـتدعاء ولم يحضـــر من يمثل رئاســـة الجمهورية وبلغها الاستدعاء.

وإثر ذلك قررت المحكمة حجز القضيّتين للمفاوضة والتصريح بالحكم بجلسة يوم 05 نوفمبر 2020.

وبها وبعد المفاوضة القانونيّة صرّح بما يلي:

بخصوص ضمّ القضية عدد 213956 إلى القضية عدد 213955:

حيث تقدّم نائب المدّعي بتاريخ 26 فيفري 2020 بدعوى أمام المحكمة الإدارية رسّمت تحت عدد 213955 ترمي إلى الطّعن بالإلغاء في قرار مجلس القضاء العدلي المتعلق بعرض الحركة السنوية للقضاء العدلي للسنة القضائية 2019-2020 المصادق عليها من الجلسة العامة للمجلس الأعلى للقضاء جزئيا فيما قرّره من نقلة المدّعي من خطة مساعد أول لوكيل الجمهورية لدى المحكمة الابتدائية بقفصة الى خطة قاضي تحقيق أول بالمحكمة الابتدائية بسيدي بوزيد.

وحيث تولى نائب المدّعي في نفس التاريخ تقديم قضية أخرى رسّمت تحت عدد 213956 طعنا بالإلغاء في الأمر الرئاسي عدد 238 لسنة 2019 المؤرّخ في 25 ديسمبر 2019 والمتعلق بالحركة السنوية للقضاء العدلي لسنة 2019-2020 جزئيّا فيما قرّره من نقلة المدّعي من خطة مساعد أول لوكيل الجمهورية لدى المحكمة الابتدائية بقفصة الى خطّة قاضي تحقيق أول بالمحكمة الابتدائية بسيدي بوزيد بالاستناد إلى أنّ الأمر المطعون فيه تأسّس على قرار غير شرعي صادر عن مجلس القضاء العدلي وعلى الرأي المطابق للجلسة العامة للمجلس الأعلى للقضاء والمتعلق بالمصادقة على الحركة السنوية للقضاء العدلي للسنة القضائية 2019-2020.

وحيث طالما ثبت من أوراق الملف أنّ القضيتين عدد 213955 و213656 تتحدّان في الموضوع والأطراف باعتبارهما تتعلقان بطلب إلغاء الحركة السنوية للقضاء العدلي جزئيّا فيمل قرّرته من نقلة المدّعي من خطة مساعد أول لوكيل الجمهورية لدى المحكمة الابتدائية بقفصة الى خطة قاضي تحقيق أول بالمحكمة الابتدائية بسيدي بوزيد، فإنّه يتجه مراعاة لحسن سير القضاء وتلافيا لتضارب الأحكام، ضمّ القضيتين والقضاء فيهما بحكم واحد.

من جهة الشكل:

حيث قدّمت الدّعوى في ميعادها القانوني ممّن له الصفة والمصلحة واستوفت بذلك مقوّماتها الشكلية الجوهرية، لذا فقد تعيّن قبولها من هذه النّاحية.

من جهة الأصل:

عن المطاعن المتعلقة بانعدام التعليل وبمخالفة الفصل 107 من الدستور والفصل 48 من القانون الأساسي عدد 34 لسنة 2016 المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء والخطأ الفادح في التقدير لوحدة القول فيها ودون حاجة للخوض في المطعن المتبقّي:

حيث تمسّك نائب العارض بانعدام التّعليل وذلك خلافا لما اقتضاه الفصل 107 من الدّستور والفصل 48 من القانون الأساسي عدد 34 لسنة 2016 المتعلّق بالمجلس الأعلى

للقضاء. كما تمسّك بأنّ نقلة منوّبه تمّت دون طلب منه فضلا على أنّه لم يتمّ التّنصيص على أنّها كانت لمصلحة العمل ولحسن سير القضاء إضافة إلى أنّ شروط النّقلة كما حدّدها الفصل 48 المذكور غير متوفّرة بالنظر إلى أنّه سبق أن تمّت نقلته لمصلحة العمل وتقرّرت نقلته مجدّدا دون مراعاة المساواة في تلبية مقتضيات مصلحة العمل بينه وبين من لم تقع نقلته سابقا لنفس الغرض، ملاحظا أنّ محكمة الاستئناف بقفصة بحاجة إلى تعزيزها بقضاة بدليل نقلة قضاة جدد بها لمصلحة العمل بنفس الحركة القضائية الصادرة عن مجلس القضاء العدلي وهو ما يؤكّد انتفاء كلّ حاجة لنقلة العارض.

وحيث اقتضى الفصل 107 من الدستور أنّه "لا ينقل القاضي دون رضاه، ولا يعزل، كما لا يمكن إيقافه عن العمل، أو إعفاؤه، أو تسليط عقوبة تأديبية عليه، إلاّ في الحالات وطبق الضمانات التي يضبطها القانون وبموجب قرار معلّل من المجلس الأعلى للقضاء".

وحيث نصّ الفصل 48 من القانون الأساسي عدد 34 لسنة 2016 المؤرّخ في 28 أفريل 2016 المتعلّق بالمجلس الأعلى للقضاء على أنّه: "لا يمكن نقلة القاضي خارج مركز عمله ولو في إطار ترقية دون رضاه المعبّر عنه كتابة. ولا تحول هذه الأحكام دون نقلة القاضي بموجب قرار معلل صادر عن المجلس القضائي مراعاة لمصلحة العمل الناشئة عن:

- ضرورة تسديد الشغورات بالمحاكم.
- توفير الإطار القضائي بمناسبة إحداث محاكم أو دوائر جديدة.
- تعزيز المحاكم لمجابهة ارتفاع بين في حجم العمل... يتساوى جميع القضاة أمام مقتضيات النقلة لحسن سير القضاء".

وحيث يستفاد من الأحكام السّالف بيانها أنّ نقلة القاضي دون رضاه يجب أن تكون معلّلة ولا تكون إلاّ مراعاة لمصلحة العمل كما بيّنها الفصل 48 من قانون المجلس الأعلى للقضاء.

وحيث تأسيسا على ما سبق بيانه، فإنّ قرار نقلة المدّعي إلى المحكمة الابتدائية بسيدي بوزيد استجابة لما تقتضيه مصلحة العمل، يجب أن يكون مبرّرا على النّحو المبيّن بالفصل 48 المذكور أعلاه، بحصول شغور في بالمحكمة المعنيّة أو بضرورة مجابهة ارتفاع حجم العمل بها وان يكون مصحوبا بما يثبت عدم وجود راغبين في الالتحاق بمركز العمل المعني ودعوة القضاة المباشرين بأقرب دائرة قضائية مع اعتماد التناوب أو إجراء القرعة عند الاقتضاء، وهي من قبيل الإجراءات التي لا محيد عن إعمالها الواحدة تلو الأخرى حتى تتحقّق الغاية من الموازنة بين مقتضيات مصلحة العمل واحترام مبدأ عدم جواز نقلة القاضي دون رضاه.

وحيث تولّت المحكمة في نطاق التحقيق في القضيّة، مطالبة كلّ من مجلس القضاء العدلي والمجلس الأعلى للقضاء في شخص ممثّليهما القانونيّين ببيان أسباب نقلة المدّعي وبما يفيد استنفاد كافّة الإجراءات والضوابط الرامية إلى تكريس مبدأ عدم نقلة القاضي دون رضاه أو نقلته بصفة استثنائية لمصلحة العمل المبرّرة والثابتة، إلاّ أنّهما أحجما عن الإدلاء بالوثائق المطلوبة رغم التنبيه عليهما.

وحيث لم يثبت من أوراق الملف أنّ نقلة المدّعي إلى المحكمة الابتدائية بسيدي بوزيد كانت بطلب منه أو لسدّ شغور بتلك المحكمة.

وحيث لم يثبت علاوة على ذلك أنّ مجلس القضاء العدلي استنفد جميع الإجراءات المنصوص عليها بالفصل 48 من قانون المجلس الأعلى للقضاء قبل اتّخاذ قرار نقلة المدّعي من مركز عمله.

وحيث والحال ما تقدّم بيانه، تكون نقلة المدّعي من خطّة مساعد أول لوكيل الجمهورية لدى المحكمة الابتدائية بقفصة إلى خطّة قاضي تحقيق أول بالمحكمة الابتدائية بسيدي بوزيد مخالفة لمبدأ عدم جواز نقلة القاضي دون رضاه الذي يعتبر من المبادئ الأساسية ذات القيمة الدستورية المكرّسة لاستقلال القضاء، الأمر الذي يغدو معه المطعن الماثل حريا بالقبول.

وحيث بات من المتعيّن في ضوء ما تقدّم القضاء بإلغاء قرار مجلس القضاء العدلي المتعلّق بالحركة السّنويّة للقضاء العدلي بعنوان السنة القضائيّة 2019-2020 المصادق عليها من الجلسة العامّة للمجلس الأعلى للقضاء وبالتبعيّة الغاء الأمر الرئاسي عدد 238 لسنة 2019 المؤرّخ في 25 ديسمبر 2019 لصدوره بناء على الرأي المطابق للجلسة العامة للمجلس وذلك في الجزء المتعلّق بنقلة المدّعي.

ولـــهـذه الأسـبـاب:

قضت المحكمـة:

أوّلا: بضمّ القضية 213956 إلى القضية عدد 213955 والقضاء فيهما بحكم واحد.

ثانيا: بقبول الدعوى شكلا وأصلا وإلغاء قرار مجلس القضاء العدلي المتعلّق بالحركة السنوية للقضاء العدلي للسنة القضائيّة 2019-2020 المصادق عليها من الجلسة العامّة للمجلس الأعلى للقضاء كإلغاء الأمر الرئاسي عدد 238 لسنة 2019، جزئيّا بخصوص نقلة المدّعي من خطّة مساعد أوّل لوكيل الجمهوريّة لدى المحكمة الابتدائيّة بقفصة الى خطّة قاضي تحقيق أوّل بالمحكمة الابتدائيّة بسيدي بوزيد.

ثالثا: بحمل المصاريف القانونية على الدّولة.

وصدر هذا الحكم عن الدّائـرة الاستئنافية الثامنة برئـاسة السيّد الط الع
وعضويّة المستشارين السيّد س الط والسيدة ج ة

وتلي علنا بجلســة يوم 5 نوفمبر 2020 بحضــور كاتبة الجلســة الســيدة ن
الق

رئيس الدائرة

الط الع

المستشارة المقرّرة

ن

الكاتب العام للمحكمة الإداريّة
ل لخ