الحمد لله

الجمهوريّة التونسيّـــة

مجلس تنازع الاختصاص
القضية عدد: 270

تاريخ الجلسة :26 جانفي2010

باسم الشعب التونسي،

أصدر مجلس تنازع الاختصاص القرار الآتي نصّه :

بعد الإطلاع على ملف القضية الإستعجالية عدد 2009/79962 المرفوعة أمام رئيس المحكمة الإبتدائية بتونس بوصفه قاضي استعجالي من :

سعيد بن محمد بن بورقعة الشابي محلّ مخابرته بمكتب محاميه الأستاذ محمد إقبال الشابي الكائن بنهج باجة عدد6 بباب الخضراء تونس.

ضدّ

المكلف العام بنزاعات الدولة في حق وزارة التعليم العالي و البحث العلمي والتكنولوجيا مقره بمكاتبه بنهج نيجيريا عدد3 و 5 بتونس.

وبعد الإطلاع على الحكم المعلّل الصادر فيها عن وكيل رئيس المحكمة المذكورة بتاريخ 23 سبتمبر2009 والقاضي بإرجاء الحكم فيها وإحالة ملفّها على مجلس تنازع الإختصاص للبتّ في مسألة الإختصاص الحكمي.

وبعد الإطلاع على بقية الأوراق المظروفة بالملف،

وبعد الإطلاع على قرار رئيس مجلس تنازع الإختصاص المؤرّخ في 09 نوفمبر 2009 المتعلّق بتعيين السيد جمعة محمود عضوا مقرّرا لتهيئة القضية للحكم وإعداد تقرير في الموضوع.

وبعد الإطلاع على تقرير العضو المقرّر المؤرّخ في 26 جانفي 2010 والذي ضمّنه ملحوظاته بشأنها.

وبعد الإطلاع على القانون الأساسي عدد 38 لسنة 1996 المؤرخ في 3 جوان 1996 المتعلّق بتوزيع الإختصاص بين المحاكم العدليّة والمحكمة الإداريّة وإحداث مجلس لتنازع الإختصاص.

وبعد المفاوضة القانونيّة بحجرة الشورى صرّح بما يلي :

من الوجهة الواقعيّة :

حيث تبيّن من الحكم الاستعجالي الوقتي موضوع التعهّد ومن المؤيّدات التي انبنـــى عليها قيام المدّعي بواسطة محاميه في 10 أوت 2009 أمام رئيس المحكمة الإبتدائية بتونس بوصفه قاضي استعجالي عارضا أنّه سوّغ بموجب عقد خطّي مسجّل بتونس في 24 نوفمبر 1988 إلى وزارة التعليم العالي والبحث العلمي والتكنولوجيا جميع البناية الكائنة بنهج صفاقس عدد 5 مكرّر بتونس والمشتملة على أربعة طوابق علوية تحتوي على أربعين مكتبا وطابقا أرضيا يحتوي على أربعة مستودعات وذلك لمدّة سنتين قابلتين للتجديد بداية من غرّة جوان 1988، ثمّ استمرّ هذا التسويغ بموجب التجديد الضمني لمدّة سنتين في كلّ مرّة آخرها التجديد الحاصل بداية من مفتتح جوان 2008 إلى 31 ماي 2010، وقد دفعت على أساسه الوزارة المذكورة معيّن الكراء للسنة الأولى خلال شهر جوان 2008 وقدره 60150,000د لكنّها امتنعت بدون وجه حقّ عن دفع معين الكراء لسنة التجديد الثانية التي انطلقت منذ الاوّل من جوان 2009 .

لذا فهو يطلب الحكم استعجاليا بإلزامها بالخروج من المكري إن لم تدفع له معيّن الكراء التعاقدي وقدره 60150,000د عن المدّة المتراوحة بين 1 جوان 2009 و 31 ماي 2010 مع الأداء على القيمة المضافة الموظف عليه بنسبة 18 % وقدره 10,827 دينارا أي ما جملته 70977,000د .

فتعهّد القاضي الاستعجالي بهذه القضية التي تمّ ترسيمها تحت عدد 2009/79962 و أصدر فيها حكمه الوقتي موضوع التعهد بتاريخ 23 سبتمبر 2009 الذي يقضي ابتدائيا استعجاليا بإرجاء البتّ في القضية وإحالة ملفّها على مجلس تنازع الاختصاص للبتّ في مسألة الاختصاص الحكمي بعد أن دفع أمامه المكلف العام بنزاعات الدولة في حقّ الوزارة المكترية

بواسطة مذكّرة مستقلّة مؤرّخة في 04 سبتمبر 2009 بعدم الاختصاص الحكمي للمحكمة المتعهّدة مستندا في ذلك إلى الطبيعة الإدارية لعقد التسويغ بتعليل مفاده أنّه مبرم من طرف الإدارة بوصفها سلطة عمومية وأنّه متعلّق بتنفيذ خدمة عمومية باعتبار أنّ العقار المسوّغ مستغلّ كإدارة عمومية .

من الوجهة الإجرائية:

حيث كانت الإحالة الصادرة عن القاضي الإستعجالي بالمحكمة الإبتدائية بتونس مستوفية لشروطها القانونية طبق ما اقتضاه الفصل 7 من القانون الأساسي عدد 38 لسنة 1996 المؤرخ في 3 جوان 1996 وتعيّن لذلك قبولها من هذه الناحية.

من الوجهة القانونية :

حيث يتبين من خلال الحكم الوقتي موضوع التعهد والمؤيّدات التي انبنى عليها أنّ النزاع المعروض على المجلس يتمحور حول طبيعة عقد الكراء المبرم بين الطرفين في 24نوفمبر 1988 لمدّة سنتين والذي ظلّ يتجدّد لنفس المدّة برضاهما وشملته بعض الملاحق تتعلّق بالأساس بالترفيع في معيّن الكراء إذ يرى المدّعي أنّه عقد خاضع للقانون المدني و ليس فيه ما يدلّ على أنّ الإدارة المتسوّغة استخدمت صلاحيات السلطة العامة في حين يدفع المكلّف العام بنزاعات الدولة بأنّه عقد إداري بالنّظر إلى أنّه أفضى إلى استغلال العقار المسوّغ لغرض إيواء مكاتب تابعة لإدارة عمومية توفّر مرفقا عاما وتحقّق مصلحة عامة .

وحيث لئن كان لا يسوغ اعتبار العقد موضوع التداعي الذي يمكّن الجهة المدعى عليها من إيواء مكاتبها التي تساعدها على تأدية وظائفها المرفقية من فئة تلك العقود التي تفضي إلى تمكين معاقد الإدارة العمومية من تصريف شؤون المرفق العام والتي تعتبر لأجل ذلك ذات طابع إداري، فإنّه يتّضح من جانب آخر أنّ ذلك العقد تضمّن منذ إبرامه شرطا غير مألوف في القانون الخاص ينمّ عن اتّجاه نيّة الإدارة المتسوّغة إلى الحفاظ على مركزها القانوني كسلطة عمومية وإلى استخدام الصلاحيات والمميّزات الناجمة عن ذلك .

وحيث يكمن هذا الشرط فيما نصّ عليه البند الخامس من العقد المذكور من أنّه لا يصير نافذا إلاّ بعد "موافقة لجنة الصفقات العمومية عليه" ، وهو ما يكشف عن انصراف نيّة طرفي التعاقد ورضاهما بخضوع هذه العلاقة التعاقدية إلى الإجراءات المنطبقة في مجال الصفقات العمومية التي هي عقود إدارية بطبيعتها بحكم تعلّقها بإنفاق المال العام في سبيل تزويد الإدارة

العمومية بحاجياتها المختلفة في مجال الأشغال والخدمات والمواد والدراسات وبحكم تنظيم مراحل إبرامها وتنفيذها وخلاصها ومراقبتها بقواعد تشريعية وترتيبية دقيقة ونافذة .

وحيث يبرز من خلال الإطلاع على النظام القانوني المنطبق على الصفقات العمومية والمضمّن بالأمر عدد 3158 لسنة 2002 المؤرخ في 17 ديسمبر 2002 أنّ الفصل 108 من هذا الأمر اعتبر عقود كراء العقارات من طرف الإدارات العمومية صفقات عمومية ونصّ على أنّها لا تخضع إلى مراقبة لجنة الصفقات إلاّ إذا تجاوز معيّن الكراء حدّا تضبطه مصالح أملاك الدولة والشؤون العقارية وأنّه في غير هذه الصورة تبقى خاضعة لتأشيرة مراقب المصاريف العمومية ؛ وهو ذات التنصيص الذي كان مدرجا بالفصل 110 من الأمر القديم المتعلق بالصفقات العمومية عدد 442 لسنة 1989 المؤرخ في 22 أفريل1989.

وحيث يخلص من ذلك أنّ عقد الكراء موضوع التداعي هو عقد إداري بما تضمّنه من شرط غير مألوف في القانون الخاص جعله يخضع لمراقبة لجنة الصفقات العمومية بالوزارة المتسوغة وبالتالي فإنّ النّزاع بشأنه يرجع بالنظر إلى القاضي الإداري .

ولهذه الأسباب

قرّر المجلس أنّ النزاع المعروض على نظره من اختصاص جهاز القضاء الإداري.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم 26 جانفي 2010 عن مجلس تنازع الاختصاص المتركّب من رئيسه السيّد غازي الجريبـــي الرئيس الأوّل للمحكمة الإدارية و عضوية السيّدتين: حسيبة العربي وسرية الجازي و السادّة: علي كحلون ومحمّد فوزي بن حمّاد والحبيب جاء بالله وجمعة محمود وبحضور كاتبة الجلسة السيّدة صباح إسماعيل.

الرئيـــــس	المقـــــرّر	كاتبة الجلســة
غازي الجريبـــي	**جمعة محمود**	**صباح إسماعيل**