الجمهوريّة التونسيّة

مجلس الدّولة

*****

الحمد لله،

المحكمة الإداريّة

القضيّة عدد: **1/17142**

تاريخ الحكم: **21 ديسمبر 2010**

حكم إبـتدائي

باسم الشعب التونسي،

أصدرت الدّائرة الإبتدائيّة الأولى بالمحكمة الإداريّة الحكم

التّالي بين:

المدّعي: م ال ، نائباه الأستاذ

والأستاذ

من جهة،

والمدّعى عليه: رئيس بلديّة زغوان، نائبه الأستاذ

من جهة أخرى.

بعد الإطلاع على عريضة الدعوى المقدمة من الأستاذ نيابة عن المدعي المذكور أعلاه والمرسّمة بكتابة المحكمة بتاريخ 29 أوت 2007 تحت عدد 1/17142 والمتضمّنة أنّ لمنوّبه مقهى ومطعم "معبد المياه" بزغوان، وقد إتّخذ رئيس بلدية المكان بتاريخ 28 جويلية 2007 قرارا بغلق المقهى والمطعم بناءا على محضر معاينة فريق المراقبة الصحية بتاريخ 26 جويلية 2007 والذي تضمّن مخالفة المقهى لتراتيب حفظ الصحّة. لذا قام نائبه برفع هذه الدعوى طعنا بالإلغاء في ذلك القرار وذلك بالإستناد إلى عيب الإختصاص وخرق الصيغ الشكلية الجوهرية وعدم صحة الوقائع وخرق القانون والإنحراف بالسلطة والإجراءات.

وبعد الإطّلاع على تقرير نائب الجهة المدّعى عليها الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 20 نوفمبر 2007 والذي دفع فيه برفض الدعوى لعدم إستنادها إلى مبرّرات واقعية وقانونية، ذلك أنّ المدّعي إرتكب مخالفات خطيرة كان من الممكن أن تتسبّب في مرض أو موت بعض الحرفاء، وبالتالي فإنّ قرار الغلق صدر تطبيقا لأحكام القانون عدد 59 المؤرخ في 14 أوت 2006. وأضاف أنّ محضر المعاينة المحرّر من طرف لجنة المراقبة الصحية بتاريخ 26 جويلية 2007 نصّ على معاينة محل معد لمطعم

ومقهى وسجّلت عدّة مخالفات تعلّق البعض منها بالمطعم والبعض الآخر بالمقهى دون فصل بين تلك المخالفات بسبب تواجد المطعم والمقهى في محل واحد ومن بين المخالفات بخصوص المقهى عدم تواجد ثلاثة أحواض لغسل الأواني بها وأنّ عدل التنفيذ عاين تواجد ثلاثة أحواض لغسل الأواني بالمطبخ دون أن يعاين وجودها بالمقهى. وأشار إلى أنّه ولئن كان محضر المعاينة مخالف للواقع لما ذكر المدّعي بمكتوبه المؤرخ في 3 أوت 2007 بأنّه تولى تلافي جميع المخالفات التي جاء بها محضر المراقبة الصحية عدد 114 بتاريخ 26 جويلية 2007، وهو ما يؤكّد اعترافه بالمخالفات. كما أشار إلى أنّ محضر الحجز المحرر بتاريخ 26 جويلية 2007 نصّ على أنّ عوني المراقبة توليا حجز ستمائة غرام من اللحم المتعفّن ولكن صاحب المطعم أمر أحد العمال بإتلاف ذلك المحجوز وهو ما منع عوني المراقبة من أخذ المحجوز وتحليله. وأضاف أنّ قرار غلق المحل إستند إلى أحكام القانون عدد 59 المؤرّخ في 14 أوت 2006 وبما أنّ الفصل العاشر من القانون المذكور نصّ على أنّ قرار الغلق يصدر بصفة وقتية لمدّة لا تتجاوز الثلاثة أشهر فإنّ القرار موضوع قضية الحال هو قرار محدّد بمدّة قصوى قانونية وهي ثلاثة أشهر وتبعا لذلك يكون قرار غلق المحل في طريقه قانونا.

وبعد الإطّلاع على ردّ نائب المدّعي الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 15 ديسمبر 2007 والذي تمسّك فيه بما جاء بالتقرير السابق وأضاف أنّ القرار المطعون فيه صدر عن سلطة غير مختصّة وذلك بالإستناد إلى أحكام الفصل 41 من القانون عدد 147 لسنة 1959 المؤرخ في 7 نوفمبر 1959 المتعلق بالمقاهي والمحلات المماثلة وإلى الفصل 6 من القانون عدد 75 لسنة 2004 المؤرخ في 2 أوت 2004 المتعلق بحذف رخص ومراجعة موجبات إدارية تخص بعض الأنشطة التجارية والسياحية والذين أسندا اختصاص غلق المقاهي والمحلات المماثلة إلى الوالي ومدير الأمن الوطني ووزير الداخلية. وبالتالي إنّ تدخّل رئيس البلدية في إطار ممارسة سلطات الضبط الإداري العام المخوّلة له بمقتضى الفصلين 73 و74 من القانون الأساسي للبلديات لا يكون شرعيا إلاّ إذا كان مبرّرا بردّ خطر محدق وشريطة أن تقتصر آثاره على إيقاف النشاط وقتيا وليس نهائيا. وأنّ المخالفات المنسوبة لمنوّبه لا تشكل خطرا محدقا يستدعي التدخل الفوري لإيقاف النشاط بل هي مخالفات عادية وبسيطة والتي من الممكن تلافيها في ظرف وجيز فضلا عن أنّ قانون حفظ الصحة ألزم الإدارة بمنح المخالف فرصة لتلافي تلك المخالفات. كما نعى على القرار المطعون فيه خرقه للصيغ الشكلية الجوهرية من حيث خرق أحكام الفقرة الثانية من الفصل 6 من القانون عدد 59 لسنة 2006 المؤرخ في 14 أوت 2006 المتعلق بمخالفة تراتيب حفظ الصحة الراجعة للجماعات المحلية وذلك من حيث عدم التنصيص بالمحضر على أغلب التنصيصات التي يجب أن تتوفر فيه وبالتالي لا يمكن إعتماده طالما أنّه غير محرر طبق القانون، إذ أنّه لم يتضمّن الهويّة الكاملة لمنوّبه، كما لم ينص على وجود منوبه أثناء المراقبة كما لم تتم دعوته أو من وجد بالمحل لإبداء رأيه في جملة المخالفات التي تضمّنها فضلا عن أنّه لم يتمّ إعلامه بالمخالفات المرتكبة حتى يبدي رأيه فيها كما لم يتم عرض المحضر عليه لإمضائه وفي ذلك هضم لحقوق الدفاع. ومن حيث خرق أحكام الفقرة الثالثة من الفصل المذكور ذلك أنّه لم يقع إعلام منوبه بمقتضيات الفقرة الثالثة من الفصل المذكور وذلك بخلاص الخطية في أجل ثلاثة أيام حتى يتفادى العقوبات الجزائية أو الإدارية جراء تلك المخالفات. كما نعى على القرار المطعون فيه خرقه لأحكام الفصل 10 من القانون المذكور، وذلك من حيث عدم العرض على منوّبه خلاص مقدار معين من الخطية كما أنّه لا شيء يفيد امتناعه من إزالة المخالفة إذ تمّت المعاينة يوم 26 جويلية 2007 وصدر قرار الغلق يوم 28 جويلية 2007، وعدم دعوته لتلافي المخالفات ومنحه أجلا معقولا. كما نعى نائب المدّعي على القرار المطعون فيه خرقه لأحكام الفصل 7 من القانون عدد 75 لسنة 2004 المؤرخ في

2 أوت 2004، من حيث عدم دعوة منوبه لسماعه والتنبيه عليه بتدارك المخالفة المنسوبة إليه و لم يتمّ منحه أجل ثلاثين يوما وهو ما يمثل خرقا للصيغ الشكلية الجوهرية. كما نعى نائب المدّعي على القرار المطعون فيه الإنحراف بالسلطة والإجراءات من حيث أنّ إتخاذ القرار المطعون فيه ليس القصد منه حفظ الصحة بل لتعطيل نشاط منوبه تمهيدا لإخراجه من المحل الراجع ملكيته للبلدية دون أن تضطرّ إلى التعويض له عن الأصل التجاري المستغل من طرفه، إذ أنّها عمدت قبل إتّخاذ قرار الغلق إلى إقامة حواجز أمام مدخل معبد المياه دون موجب وذلك لمنع الشاحنات التي تزوّد منوبه بالسلع من الوصول إلى محله مما يعرقل نشاطه ويجعله عاجزا عن التزوّد بالمواد وذلك حسب محضر معاينة الأستاذة تاريخ 26 جويلية 2007 تحت عدد 2392، كما أنّ تلك الحواجز منعت الحرفاء والزائرين من إدخال سيارتهم إلى داخل المنتزه وتحديدا إلى المأوى المخصص لهم. كما أنّه بتاريخ 2 أوت 2007 تولّت الإدارة التنبيه على منوبه بدفع معينات الكراء للمدّة المتراوحة بين 17 فيفري 2002 و17 جوان 2007 والمقدرة بأحد عشر ألف دينار. وأنّه رغم مطالبة الإدارة بالتراجع في قرارها وتمكينه من إعادة فتح المحل من جديد ضرورة أنّه تلافى جملة المخالفات فإنّ الإدارة لم تحرك ساكنا وإتّخذت قرار جديد بتاريخ 25 أكتوبر 2007 بعد إجراء معاينة بواسطة أعوان التراتيب بتاريخ 24 أكتوبر 2007 وذلك بناءا على أسباب جديدة تمثّلت في عدم توفّر ثلاثة أحواض لغسل الأواني بالمقهى وعدم توفّر شهادة التحاليل الجرثومية للعملة وعدم توفّر شهادة وقائية حديثة التاريخ. كما نعى نائب المدّعي على القرار المطعون فيه إستناده إلى وقائع غير صحيحة ذلك أنّ محضر المعاينة مخالف للواقع، إذ أنّ منوّبه تقدّم بمحضر معاينة بواسطة الأستاذ قاسم بن رمضان بتاريخ 29 جويلية 2007 ومحضر معاينة بواسطة الأستاذة سهام بوسنينة بتاريخ 25 أكتوبر 2007 يثبتان احترام محله لقواعد حفظ الصحة. كما نعى نائب المدّعي على القرار المطعون فيه خرقه لقاعدة من القواعد القانونية من حيث أنّ العقوبة بغلق المحل لم تتضمّن تحديدا زمنيا مثلما يفرضه الفصل 10من القانون أن لا تتجاوز ثلاثة أشهر، وبالتالي كأنها عقوبة غلق نهائي بما أنّه جاء بقرار الغلق أنّه لا يقع فتح المحل إلاّ بقرار مصادق عليه من سلطة الإشراف.

وبعد الإطّلاع على تقرير نائب الجهة المدّعى عليها الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 30 جانفي 2008 والذي تمسّك فيه بما جاء بالتقرير السابق وأضاف أنّ الفصلين 80 و81 من القانون الأساسي للبلديات مثلما تمّ تنقيحه بالقانون عدد 48 لسنة 2006 يخوّلا لرئيس البلدية تحقيق الراحة والصحة العامة والمحافظة على إطار عيش سليم وذلك باتّخاذ كل ما من شأنه أن يمكن من تلافي الحوادث والآفات والأوبئة والأمراض المعدية. وبما أنّ محضر المعاينة المحرّر بتاريخ 26 جويلية 2007 أثبت ارتكاب المدّعي عدّة مخالفات صحيّة يمكن أن تتسبّب في إلحاق المرض بالحرفاء وبالتّالي فإنّ الفصلين 80 و81 من القانون الأساسي للبلديات والفصل 10 من القانون عدد 59 المؤرّخ في 14 أوت 2006 خوّلوا لرئيس البلدية اتّخاذ قرار الغلق وأنّ الفصل 41 من القانون عدد 147 لسنة 1959 والفصل 6 من القانون عدد 75 لسنة 2004 لا ينطبقان على المحل موضوع النزاع بل يتعلقان بالمقهى فقط بينما أنّ المحل موضوع النزاع يتعلّق بمقهى ومطعم. وأضاف أنّ محضر المعاينة المجراة بتاريخ 26 جويلية 2007 تمّ التنصيص ضمنه على توجّه لجنة المراقبة الصحيّة بتاريخ 26 جويلية 2007 على الساعة 14 للمحل موضوع النزاع وقد سجّلت عدّة مخالفات صحيّة وأمضى عوني اللجنة على محضري المعاينة ومحضر الحجز عدد 114 بتاريخ 26 جويلية 2007 وهو محضر مطابق للقانون ولا يمكن اعتباره باطلا فلا بطلان بدون نص. وأضاف أنّ خطورة المخالفات الصحية حتّمت على البلديّة إصدار قرار الغلق دون تمكين المخالف من دفع خطية فإنّه لا يمكن منحه أجلا آخر لتلافي المخالفات

أو تمكينه من دفع خطية مالية فقط. وأشار إلى أنّ القانون عدد 75 المؤرّخ في 2 أوت 2004 الّذي ينصّ في فصله 7 على ضرورة سماع المخالف قبل اتّخاذ قرار الغلق والتنبيه عليه بتدارك المخالفة يتعلّق بالمقاهي والقاعات الّتي تنظّم بها معارض وألعاب للعموم، أمّا المحل موضوع النزاع فهو مستغل كمقهى ومطعم وبالتّالي فهو يخضع إلى القانون الأساسي للبلديات ولأحكام القانون عدد 59 المؤرّخ في 14 أوت 2006 ذلك أنّ تقديم الطعام للحرفاء يستوجب مراقبة صحية مشدّدة خوفا من تفشّي الأمراض. وأضاف أنّ اتّخاذ القرار كان الهدف منه حماية المتساكنين والحرفاء من الاخطار الصحية وليس الإضرار بمشغّل المحل. وأنّ غلق المحل ناجم عن ارتكاب المدّعي مخالفات صحية خطيرة وقعت معاينتها في مناسبتين اعترف المدّعي بارتكابها ولم يسعى إلى تلافي كل تلك الأخطار رغم التنبيه عليه وعند القيام بالمعاينة الثانية سجّلت البلدية تمادي المدّعي في ارتكاب الأخطاء الصحية فاضطرّت إلى إصدار قرار ثان. وأضاف أنّ قرار الغلق صدر استنادا إلى أحكام الفصل 10 من القانون عدد 59 المؤرّخ في 14 أوت 2006 الّذي نصّ على أن يصدر قرار الغلق بصفة وقتية لمدّة لا تتجاوز الثلاثة أشهر فإنّ قرار الغلق محدّد بمدّة قصوى قانونية هي ثلاثة أشهر.

وبعد الإطّلاع على بقية الأوراق المظروفة بالملف وعلى ما يفيد استيفاء إجراءات التحقيق في القضية.

وبعد الإطلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في 1 جوان 1972 والمتعلق بالمحكمة الإدارية وعلى جميع النصوص التي نقحته وتممته وآخرها القانون الأساسي عدد 63 لسنة 2009 المؤرخ في 12 أوت 2009.

وبعد الإطّلاع على القانون عدد 147 لسنة 1959 المؤرخ في 7 نوفمبر 1959 المتعلق بالمقاهي والمحلات المماثلة.

وبعد الإطّلاع على القانون عدد 33 لسنة 1975 المؤرخ في 14 ماي 1975 المتعلق بإصدار القانون الأساسي للبلديات مثلما تمّ تنقيحه وإتمامه بالقانون الأساسي عدد 48 لسنة 2006 المؤرخ في 17 جويلية 2006.

وبعد الإطّلاع على القانون عدد 75 لسنة 2004 المؤرخ في 2 أوت 2004 المتعلق بحذف رخص ومراجعة موجبات إدارية تخص بعض الأنشطة التجارية والسياحية.

وبعد الإطلاع على القانون عدد 59 المؤرخ في 14 أوت 2006 المتعلّق بمخالفة تراتيب حفظ الصحّة بالمناطق الراجعة للجماعات المحلية.

وبعد الإطلاع على ما يفيد إستدعاء الطرفين بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعينة ليوم 23 نوفمبر 2010، وبها تلا المستشار المقرر السيد م تقريره الكتابي، وحضر المدّعي كما حضر الأستاذ أصالة ونيابة عن زميله الأستاذ ورافع متمسّكا بجملة المطاعن التي أسّس عليها طلب إلغاء قرار الغلق المطعون فيه طالبا الحكم طبق الطلبات ولم يحضر من يمثل بلدية زغوان وبلغها الإستدعاء وحضر الأستاذ نيابة عن رئيس بلديّة زغوان ورافع على ضوء تقاريره الكتابية طالبا رفض الدعوى أصلا.

إثر ذلك حجزت القضية للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة يوم 21 ديسمبر 2010.

وبما وبعد المفاوضة القانونية صرح بما يلي:

من حيث الشكل:

حيث تعتبر الدعوى قد قدّمت في الآجال القانونية ممّن له الصفة والمصلحة واستوفت موجباتها الشكلية، ممّا يتعيّن معه قبولها من هذه الناحية.

من حيث الأصل:

حيث يرمي نائب المدّعي من خلال الدعوى الراهنة إلى إلغاء قرار غلق المقهى والمطعم الصادر عن رئيس بلدية زغوان بتاريخ 28 جويلية 2007 وذلك بالإستناد إلى عيب الإختصاص وخرق الصيغ الشكلية الجوهرية وعدم صحّة الوقائع وخرق القانون والإنحراف بالسلطة والإجراءات.

2- عن المطعن المتعلّق بعيب الإختصاص:

حيث تمسّك نائب المدّعي بأنّ القرار المطعون فيه صدر عن سلطة غير مختصّة وذلك بالإستناد إلى أحكام الفصل 41 من القانون عدد 147 لسنة 1959 المؤرخ في 7 نوفمبر 1959 المتعلق بالمقاهي والمحلات المماثلة وإلى الفصل 6 من القانون عدد 75 لسنة 2004 المؤرخ في 2 أوت 2004 المتعلق بحذف رخص ومراجعة موجبات إدارية تخص بعض الأنشطة التجارية والسياحية واللذين أسندا اختصاص غلق المقاهي والمحلات المماثلة إلى الوالي ومدير الأمن الوطني ووزير الداخلية.

وحيث دفع نائب الجهة المدّعى عليها بإن قرار الغلق صدر تطبيقا لأحكام القانون عدد 59 المؤرخ في 14 أوت 2006 المتعلّق بمخالفة تراتيب حفظ الصحّة بالمناطق الراجعة للجماعات المحلية وأنّ الفصل 10 منه خوّل لرئيس البلدية اتّخاذ قرار الغلق، كما أنّ الفصلين 80 و81 من القانون الأساسي للبلديات مثلما تمّ تنقيحه بالقانون عدد 48 لسنة 2006 خوّلا لرئيس البلدية تحقيق الراحة والصحة العامة والمحافظة على إطار عيش سليم وذلك باتّخاذ كل ما من شأنه أن يمكن من تلافي الحوادث والآفات والأوبئة والأمراض المعدية.

وحيث يتبيّن بالرجوع إلى قرار الغلق أنّه صدر عن رئيس النيابة الخصوصية لبلدية زغوان بتاريخ 28 جويلية 2007 إستنادا إلى أحكام القانون عدد 59 لسنة 2006 المؤرخ في 14 أوت 2006 المتعلّق بمخالفة تراتيب حفظ الصحّة بالمناطق الراجعة للجماعات المحلية.

وحيث اقتضى الفصل 10 من القانون عدد 59 لسنة 2006 المذكور أنّه "في صورة امتناع المخالف عن دفع مقدار الخطيّة بصفة نهائية أو عن دفعه على وجه التأمين وعن إزالة آثار المخالفة يتّخذ رئيس الجماعة المحلية الكائن بدائرتها المحل موضوع المخالفة، وجوبا، عند إحالة محضر المخالفة على قاضي الناحية المختص ترابيا، قرارا بغلق المحلّ بصفة وقتية لمدّة لا تتجاوز ثلاثة أشهر أو الإذن بحجز المعدّات أو وسائل النقل أو غيرها المستعملة في إرتكاب المخالفة وإيداعها بمستودع الحجز إلى حين البتّ في الدعوى العمومية".

وحيث يستشفّ من أحكام الفصل 10 المذكور أنّ المشرّع أسند لرئيس البلدية صلاحيات سلطة الضبط الإداري الخاص بحفظ الصحّة.

وحيث بقطع النّظر عن أحكام القانون عدد 147 لسنة 1959 المؤرخ في 7 نوفمبر 1959 المتعلق بالمقاهي والمحلات المماثلة وأحكام القانون عدد 75 لسنة 2004 المؤرخ في 2 أوت 2004 المتعلق بحذف رخص ومراجعة موجبات إدارية تخص بعض الأنشطة التجارية والسياحية، فإنّ رئيس البلدية هو السّلطة المؤهّلة قانونا لإتّخاذ قرار الغلق في إطار ممارسة سلطة الضبط الإداري الخاص بحفظ تراتيب الصحّة التي أسندها له صراحة القانون عدد 59 لسنة 2006 سالف الإشارة، الأمر الذي يتعيّن معه رفض هذا المطعن لعدم إستناده إلى أساس قانوني صحيح.

2- عن المطعن المتعلّق بخرق الصيغ الشكلية الجوهرية:

أ – عن عدم احترام أحكام الفقرة الثانية من الفصل 6 من القانون عدد 59 لسنة 2006 المؤرخ في 14 أوت 2006 المتعلق بمخالفة تراتيب حفظ الصحة الراجعة للجماعات المحلية:

حيث تمسّك نائب المدّعي بأنّ القرار المطعون فيه خرق أحكام الفصل 6 من القانون عدد 59 لسنة 2006 في فقرته الثانية من حيث عدم تحرير محضر المعاينة طبقا للقانون، إذ أنّه لم يتضمّن الهويّة الكاملة لمنوّبه، علاوة على أنّه لم ينص على وجود منوبه أثناء المراقبة، و لم يتمّ إعلامه بالمخالفات المرتكبة حتى يبدي رأيه فيها، كما أنّه لم يتم عرض المحضر عليه لإمضائه وفي ذلك هضم لحقوق الدفاع.

وحيث دفع نائب الجهة المدّعى عليها بأنّ محضر المعاينة المجراة بتاريخ 26 جويلية 2007 تمّ التنصيص ضمنه على توجّه لجنة المراقبة الصحيّة بتاريخ 26 جويلية 2007 على الساعة 14 للمحل موضوع النزاع وقد سجّلت عدّة مخالفات صحيّة وأمضى عوني اللجنة على محضري المعاينة ومحضر الحجز عدد 114 بتاريخ 26 جويلية 2007 وهو محضر مطابق للقانون ولا يمكن اعتباره باطلا ضرورة أنّه لا بطلان بدون نص.

وحيث اقتضت أحكام الفقرة الثانية من الفصل 6 من القانون عدد 59 لسنة 2006 المؤرخ في 14 أوت 2006 المتعلّق بمخالفة تراتيب حفظ الصحّة بالمناطق الراجعة للجماعات المحلية أنّه "يجب أن يتضمّن كلّ محضر هويّة العون الذي حرّره وإمضاؤه والهوية الكاملة لمرتكب المخالفة أو من يمثّله بالنسبة إلى الأشخاص المعنويين وأقواله. وينصّ المحضر خاصّة على تاريخ ومكان وموضوع المعاينة أو المراقبة المجراة أو الزيارة الواقعة أو الحجز وعلى أنّه وقع إعلام المعني بالمخالفة ما لم يكن متلبسا. وعلى المخالف إمضاء المحضر بعد تلاوته عليه، وعند امتناعه أو عدم قدرته على الإمضاء يتمّ التنصيص صلب المحضر على ذلك".

وحيث يتبيّن بالرّجوع إلى محضر معاينة المخالفة في التراتيب الصحية المحرّر بتاريخ 26 جويلية 2007 أنّه تضمّن الهويّة الكاملة للمخالف، إلاّ أنّه لم يتمّ إمضاؤه من طرفه، كما أنّه لم يتمّ التنصيص ضمنه على امتناعه عن الإمضاء، و لم يتمّ كذلك التنصيص ضمنه على أنّه تمّ إعلام المدّعي بالمخالفات المنسوبة إليه.

وحيث بالرّغم من ذلك فإنّه يتبيّن بالرّجوع إلى المكتوب الموجّه من طرف المدّعي إلى رئيس بلدية زغوان بتاريخ 3 أوت 2007 أنّ موضوعه تعلّق بإعادة النّظر في قرار الغلق المؤرخ في 28 جويلية 2007 ذلك أنّه قام بتلافي كل المخالفات التي جاء بها محضر المعاينة لفريق المراقبة الصحية عدد 114 بتاريخ 26 جويلية 2007.

وحيث استناد إلى ما تقدّم يعتبر المدّعي على علم بجميع المخالفات المنصوص عليها بمحضر المعاينة حسب إقراره بتلافيهـــا ضمن المكتوب المؤرخ في 3 أوت 2007 المشار إليه ممّا يجعل الإخلالات التي ينسبها محاميه لمحضر المعاينة عديمة الجـــدوى ولا تؤول إلى اعتباره باطلا طالما أنّ الغاية من التنصيصات المختلّة قد تحقّقت لمّا أقرّ المعني بالأمر بتدارك كلّ المخالفـــات المضـــمّنة بمحضر المعاينة المنتقد وهو ما يفترض معه كونه مدرك بها، علاوة على أنّ نائبه أقرّ بأنّه رفض إمضاء المحضر لمنازعته فيما احتواه، الأمر الذي يتعيّن معه رفض هذا الفرع من المطعن.

ب – عن عدم احترام أحكام الفقرة الثالثة من الفصل 6 من القانون عدد 59 لسنة 2006 المـــؤرخ في 14 أوت 2006 المتعلـــق بمخالفة تراتيب حفظ الصحة الراجعة للجماعات المحلية:

حيث تمسّك نائب المدّعي بأنّه لم يقع إعلام منوبه بمقتضيات الفقرة الثالثة من الفصل 6 من القانون عدد 59 لسنة 2006 وذلك بخلاص الخطية في أجل ثلاثة أيام حتى يتفادى العقوبات الجزائية أو الإدارية جراء تلك المخالفات.

وحيث دفع نائب الجهة المدّعى عليها بأنّ خطورة المخالفات الصحية حتّمت على البلديّة إصدار قرار الغلـــق دون تمكـــين المخالف من دفع خطية.

وحيث اقتضت أحكام الفقرة الثالثة من الفصل 6 من القانون عدد 59 لسنة 2006 المذكور أن "ينص المحضر على أنّـــه وقع إعلام المخالف بأنّه لا تتمّ إحالة المحضر إلى قاضي الناحية المختص ترابيا إذا أدلى بوصل خلاص مقدار الخطية بصفة نهائيـــة لدى القباضة المالية المختصة في أجل ثلاثة أيام من تاريخ المعاينة وتولي إزالة آثار المخالفة عند الإقتضاء".

وحيث يتبيّن بالرّجوع إلى محضر معاينة المخالفة في التراتيب الصحية المحرّر بتاريخ 26 جويلية 2007 أنّه لم يتضمّن إعلام المدّعي بضرورة خلاص الخطية في أجل ثلاثة أيام من تاريخ المعاينة، الأمر الذي يتعيّن معه قبول هذا الفرع من المطعن.

ج–عن عدم احترام أحكام الفصل 10 من القانون عدد 59 لسنة 2006 المؤرخ في 14 أوت 2006 المتعلق بمخالفة تراتيب حفظ الصحة الراجعة للجماعات المحلية:

حيث تمسّك نائب المدّعي بأنّ القرار المطعون فيه خرق أحكام الفصل 10 من القانون المذكور من حيث عدم العرض على منوّبه خلاص مقدار معين من الخطية، كما أنّه لا شيء يفيد امتناعه عن إزالة المخالفة وأنّه لم يتمّ منحه أجلا معقـــولا لإزالـــة المخالفة إذ تمّت المعاينة يوم 26 جويلية 2007 وصدر قرار الغلق يوم 28 جويلية 2007.

وحيث دفع نائب الجهة المدّعى عليها بأنّ خطورة المخالفات الصحية حتّمت على البلديّة إصدار قرار الغلـــق دون تمكـــين المخالف من دفع خطية فإنّه لا يمكن منحه أجلا آخر لتلافي المخالفات أو تمكينه من دفع خطية مالية فقط.

وحيث اقتضت أحكام الفصل 10 من القانون عدد 59 لسنة 2006 المذكور أنّه "في صورة امتناع المخالف عن دفع مقدار الخطيّة بصفة نهائية أو عن دفعه على وجه التأمين وعن إزالة آثار المخالفة يتّخذ رئيس الجماعة المحلية الكائن بدائرتها المحل موضوع المخالفة، وجوبا، عند إحالة محضر المخالفة على قاضي الناحية المختص ترابيا، قرارا بغلق المحلّ بصفة وقتية لمدّة لا تتجاوز ثلاثة أشهر أو الإذن بحجز المعدّات أو وسائل النقل أو غيرها المستعملة في إرتكاب المخالفة وإيداعها بمستودع الحجز إلى حين البتّ في الدعوى العمومية".

وحيث يتبيّن بالرّجوع إلى أوراق الملف أنّه لا يوجد ما يفيد امتناع المدّعي عن إزالة المخالفة، إذ يتبين من المكتوب الموجّه للبلدية بتاريخ 3 أوت 2007 أنّه طلب فيه إعادة النظر في قرار الغلق بعد تلافي كل المخالفات المضمّنة بمحضر المعاينة، وبالتالي فقد أبدى المدّعي رغبته في تلافي تلك المخالفات، إلاّ أنّ البلدية سارعت في إتّخاذ قرار الغلق و لم تمنحه أجلا معقولا لإزالة المخالفة إذ تمّت المعاينة يوم 26 جويلية 2007 وصدر قرار الغلق يوم 28 جويلية 2007، الأمر الذي يتعيّن معه قبول هذا الفرع من المطعن.

د – عن عدم احترام أحكام الفصل 7 من القانون عدد 75 لسنة 2004 المؤرخ في 2 أوت 2004:

حيث نعى نائب المدّعي على القرار المطعون فيه خرقه لأحكام الفصل 7 من القانون عدد 75 لسنة 2004 المؤرخ في 2 أوت 2004، وذلك من حيث عدم دعوة منوبه لسماعه والتنبيه عليه بتدارك المخالفة المنسوبة إليه و لم يتمّ منحه أجل ثلاثين يوما.

وحيث دفع نائب الجهة المدّعى عليها بأنّ القانون عدد 75 المؤرّخ في 2 أوت 2004 الّذي ينصّ في فصله 7 على ضرورة سماع المخالف قبل اتّخاذ قرار الغلق والتنبيه عليه بتدارك المخالفة يتعلّق بالمقاهي والقاعات الّتي تنظّم بها معارض وألعاب للعموم، أمّا المحل موضوع النزاع فهو مستغل كمقهى ومطعم وبالتّالي فهو يخضع إلى القانون الأساسي للبلديات ولأحكام القانون عدد 59 المؤرّخ في 14 أوت 2006 ذلك أنّ تقديم الطعام للحرفاء يستوجب مراقبة صحية مشدّدة خوفا من تفشّي الأمراض.

وحيث يتبيّن بالرجوع إلى القانون عدد 75 لسنة 2004 المؤرخ في 2 أوت 2004 المتعلق بحذف رخص ومراجعة موجبات إدارية تخص بعض الأنشطة التجارية والسياحية أنّه لا يتعلّق بضبط القواعد المتعلّقة بزجر مخالفة تراتيب الصحّة بل بمخالفات أخرى، الأمر الذي يجعل هذا القانون مستبعد التطبيق في إطار ممارسة رئيس البلدية لصلاحيات سلطة الضبط الإداري الصحي، وهو ما يتعيّن معه رفض هذا الفرع من المطعن لعدم إستناده إلى أساس قانوني صحيح.

3- عن المطعن المتعلّق بعدم صحّة الوقائع:

حيث تمسّك نائب المدّعي بأنّ محضر معاينة فريق المراقبة الصحية مخالف للواقع، ذلك أنّ المطبخ لا يحتوي على أدراج وهو مبلط كما أنّ هناك ثلاثة أحواض لغسل الأواني وذلك حسب المعاينة المجراة من قبل عدل التنفيذ بتاريخ 29 جويلية 2007 وهو ما حدا بمنوّبه إلى عدم إمضاء المحضر لمنازعته فيما احتواه، كما أنّه لم يتمّ أخذ عينات و لم يقع القيام بتحاليل تثبت صحة المخالفات المذكورة بالمحضر، كما أنّ المخالفات المزعومة تعلقت بالمطعم وبالتالي كان على البلدية غلق المطعم دون المقهى لعدم إخلال المقهى بأي تراتيب صحية.

وحيث دفع نائب الجهة المدّعى عليها بأنّ محضر المعاينة المحرّر من طرف لجنة المراقبة الصحية بتاريخ 26 جويلية 2007 نصّ على معاينة محل معد لمطعم ومقهى وسجّل عدّة مخالفات تعلّق البعض منها بالمطعم والبعض الآخر بالمقهى دون فصل بين تلك المخالفات بسبب تواجد المطعم والمقهى في محل واحد ومن بين المخالفات بخصوص المقهى عدم تواجد ثلاثة أحواض لغسل الأواني بها وأنّ عدل التنفيذ عاين تواجد ثلاثة أحواض لغسل الأواني بالمطبخ دون أن يعاين وجودها بالمقهى. كما أنّه ولئن كان

محضر المعاينة مخالف للواقع لما ذكر المدّعي بمكتوبه المؤرخ في 3 أوت 2007 بأنّه تولى تلافي جميع المخالفات التي جاء بها محضر المراقبة الصحية عدد 114 بتاريخ 26 جويلية 2007، وهو ما يؤكّد اعترافه بالمخالفات.

وحيث يتبيّن بالرّجوع إلى المحضر المحرّر بتاريخ 26 جويلية 2007 من طرف عون تابع لمصلحة حفظ الصحة وحماية المحيط وعون مصلحة التراتيب أنّه تمّ على إثر القيام بمعاينة ميدانية لمحل معدّ لمطعم ومقهى انتهت إلى رفع الإخلالات التالية: وجود 600 غرام من اللحم متعفّنة وعدم الفصل بين أصناف اللحوم ببيت التبريد (دجاج، لحوم حمراء، غلال البحر) ووجود الناموس فوق المايوناز ووجود حشرات داخل أدراج المطبخ ووجود آثار العنكبوت بأرجاء المطبخ ووجود كلب في مدخل المطبخ أين يتمّ غسل الأواني وعدم توفّر ثلاثة أحواض لغسل الأواني ووجود أعقاب سجائر بالمطبخ.

وحيث يتبيّن بالرجوع إلى المكتوب الصادر عن المدّعي والموجّه لرئيس بلدية زغوان بتاريخ 3 أوت 2007 تعلّق موضوعه بطلب إعادة النظر في قرار الغلق بعد تلافي كل المخالفات التي جاء بها محضر المعاينة لفريق المراقبة الصحية عدد 114 بتاريخ 26 جويلية 2007.

وحيث اقتضت أحكام الفصل 7 من القانون عدد 59 لسنة 2006 المذكور أنّه "إذا امتنع المخالف عن دفع الخطيّة وإزالة آثار المخالفة عند الإقتضاء، إمّا لتزاعه في صحّتها أو في نسبتها إليه أو في إجراءات معاينتها أو لأي سبب آخر، وطلب إحالة المحضر على قاضي الناحية المختص ترابيا، يتمّ التنصيص على هذا الطلب ضمن محضر المعاينة على أن يتولى المخالف الإدلاء بوصل يفيد تأمينه لمقدار الخطية لدى القباضة المالية المختصة في أجل لا يتجاوز ثلاثة أيام من تاريخ المعاينة ويتمّ التنصيص على ذلك بالمحضر".

وحيث يستشفّ من أحكام الفصل المذكور أنّ المشرّع مكّن المخالف من التشكيك في صحّة المخالفة أو في نسبتها إليه أو في إجراءات معاينتها ومكّنه من طلب إحالة المحضر على قاضي الناحية المختص ترابيا ويتمّ ذلك أثناء المعاينة.

وحيث طالما أنّه لا يوجد بملف القضية ما يفيد امتناع المدّعي عن إزالة المخالفة والنّزاع في صحّتها أثناء القيام بالمعاينة بل أنّه تقدّم بمطلب بعد إتّخاذ قرار الغلق يطلب فيه مراجعته من بلدية المكان بعد قيامه بتلافي المخالفات المنصوص عليها بمحضر المعاينة، الأمر الذي يستشفّ منه أنّ المخالفات المنسوبة إليه ثابتة، ممّا يتعيّن معه رفض هذا المطعن لعدم استناده إلى أساس واقعي وقانوني صحيح.

4 – عن المطعن المتعلّق بخرق القانون:

حيث تمسّك نائب المدّعي بأنّ القرار المطعون فيه خرق القانون لصدوره دون تحديد زمني لمدّة الغلق مثلما يفرضه الفصل 10 من القانون عدد 56 لسنة 2006 الذي يقتضي أن لا تتجاوز مدّة الغلق ثلاثة أشهر، وبالتالي بدت العقوبة المسلّطة على منوّبه كأنها عقوبة غلق نهائي بما أنّه جاء بقرار الغلق أنّه لا يقع فتح المحل إلاّ بقرار مصادق عليه من سلطة الإشراف. كما أنّ تدخّل رئيس البلدية في إطار ممارسة سلطات الضبط الإداري العام المخوّلة له بمقتضى الفصلين 73 و74 من القانون الأساسي للبلديات لا يكون شرعيا إلاّ إذا كان مبرّرا بردّ خطر محدق وشريطة أن تقتصر آثاره على إيقاف النشاط وقتيا وليس نهائيا.

وحيث دفع نائب الجهة المدّعى عليها بأنّ قرار الغلق صدر استنادا إلى أحكام الفصل 10 من القانون عدد 59 المؤرّخ في 14 أوت 2006 الّذي نصّ على أن يصدر قرار الغلق بصفة وقتية لمدّة لا تتجاوز الثلاثة أشهر، وبالتالي إنّ قرار الغلق محدّد بمدّة قصوى قانونية هي ثلاثة أشهر وتبعا لذلك يكون قرار غلق المحل في طريقه قانونا.

وحيث اقتضت أحكام الفصل 10 من القانون عدد 59 لسنة 2006 الذكور أعلاه أنّه "في صورة امتناع المخالف عن دفع مقدار الخطيّة بصفة نهائية أو عن دفعه على وجه التأمين وعن إزالة آثار المخالفة يتّخذ رئيس الجماعة المحلية الكائن بدائرتها المحل موضوع المخالفة، وجوبا، عند إحالة محضر المخالفة على قاضي الناحية المختص ترابيا، قرارا بغلق المحل بصفة وقتية لمدّة لا تتجاوز ثلاثة أشهر أو الإذن بحجز المعدّات أو وسائل النقل أو غيرها المستعملة في إرتكاب المخالفة وإيداعها بمستودع الحجز إلى حين البتّ في الدعوى العمومية".

وحيث يتبيّن بالرجوع إلى قرار الغلق الصادر عن رئيس النيابة الخصوصية لبلدية زغوان بتاريخ 28 جويلية 2007 أنّه اقتضى في فصله الأوّل أن "يتمّ غلق المحل المخصّص لمقهى ومطعم والذي هو في تصرّف السيد ابتداءا من تاريخ إعلام المخالف بهذا القرار"، كما اقتضى في فصله الثاني أن "لا يقع فتح المحل من جديد إلاّ بقرار مصادق عليه من طرف سلطة الإشراف".

وحيث يتبيّن من القرار المطعون فيه أنّه صدر دون تحديد المدّة الزمنية المنصوص عليها بالفصل 10 من القانون عدد 59 لسنة 2006 وفي ذلك خرق للقانون المذكور، الأمر الذي يتعيّن معه قبول هذا المطعن لإستناده إلى أساس واقعي وقانوني صحيح.

5- عن المطعن المتعلّق بالإنحراف بالسلطة والإجراءات:

حيث تمسّك نائب المدّعي بأنّ القرار المطعون فيه اتّسم بالإنحراف بالسلطة والإجراءات من حيث أنّ إتخاذه ليس الغاية منه حفظ الصحة بل لتعطيل نشاط منوبه تمهيدا لإخراجه من المحل الراجع ملكيته للبلدية دون أن تضطرّ إلى التعويض له عن الأصل التجاري المستغل من طرفه.

وحيث دفع نائب الجهة المدّعى عليها بأنّ اتّخاذ القرار كان الهدف منه حماية المتساكنين والحرفاء من الأخطار الصحية وليس الإضرار بشاغل المحل، وأنّ غلق المحل كان نتيجة لإرتكاب المدّعي مخالفات صحية خطيرة وقعت معاينتها واعترف المدّعي بارتكابها و لم يسع إلى تلافيها رغم التنبيه عليه.

وحيث استقرّ فقه قضاء هذه المحكمة على إعتبار أنّ مراقبة القاضي الإداري لعيب الإنحراف بالسّلطة يرمي إلى مراقبة مدى شرعية الهدف الذي من أجله صدر القرار الإداري.

وحيث استقرّ فقه قضاء هذه المحكمة على تعريف الإنحراف بالسلطة بأنّه عيب يصيب القرار الإداري ويتمثّل في مبادرة الإدارة بإستخدام السّلطات المخوّلة لها قانونا في سبيل خدمة هدف غريب عن الهدف الذي من أجله وقع منحها تلك السلطات

ويتجسّم ذلك في مجموعة المؤشرات كالوقائع والأعمال القانونية والقرائن المتظافرة والمتواترة زمنا والتي من شأنها الدلالة على الإنحراف بالسّلطة.

وحيث يتبيّن بالرّجوع إلى الأوراق المظروفة بالملفّ أنّ القرار المطعون فيه صدر في نطاق ما تتمتّع به الإدارة من سلطة تقديرية التي خوّلها لها القانون تجاه المخالفات الصحية المرتكبة، و أنّ المدّعي لم يقدّم الدليل على أنّ قرار الغلق كان الهدف منه تعطيل نشاطه وإخراجه من المحل وليس الهدف منه زجر المخالفات الصحية، ممّا يجعل إدّعاءه مجرّدا وغير مدّعم بالأدلّة التي تثبت صحّته، ولا يمكن بالتالي والحالة تلك أن ينسب للإدارة الإنحراف بالسّلطة والإجراءات ممّا يتّجه معه رفض هذا المطعن.

ولهذه الأسباب:

قضت المحكمة إبتدائيا:

أولا: بقبول الدعوى شكلا وأصلا وإلغاء القرار المطعون فيه.

ثانيا: بحمل المصاريف القانونية على البلدية المدّعى عليها.

ثالثا: بتوجيه نسخة من هذا الحكم إلى الطرفين.

وصدر هذا الحكم عن الدائرة الإبتدائية الأولى برئاسة السيدة نائلة القلاّل وعضويّة المستشارين السيدين ع ق وس الم

وتلي علنا بجلسة يوم 21 ديسمبر 2010 بحضور كاتب الجلسة السيّد أحمد قرباية.

رئيسة الدائرة

نائلة القلاّل

المستشار المقرّر

م