الحمد لله،

الجمهورية التونسية
مجلس الدولة
المحكمة الإدارية

القضية عدد: **1|18061**

تاريخ الحكم: **1 جوان 2010**

حكم إبتدائي

باسم الشعب التونسي،

أصدرت الدّائرة الإبتدائية الأولى بالمحكمة الإداريّة
الحكم التالي بين:

المدّعية: ز الة عنوانها

من جهة،

والمدّعى عليه: وزير التربية، مقرّه بمكاتبه بالوزارة بتونس العاصمة.

من جهة أخرى.

بعد الاطّلاع على عريضة الدعوى المقدّمة من المدّعية المذكور أعلاه والمرسّمة بكتابة المحكمة بتاريخ 12 ماي 2008 تحت عدد 1/18061 والمتضمنة أنها تعمل كمعلمة تطبيق بالمدرسة الابتدائية "الشابي" بالقصرين وقد تقدّمت يوم 5 ديسمبر 2007 بمطلب إلى الإدارة الجهوية للتربية والتكوين بالقصرين مصحوبا بنسخة من تذكرة الطائرة قصد التمتّع بعطلة استثنائية للقيام بمناسك الحجّ عندما تحصّلت على التأشيرة من السلطات السعودية عن طريق شركة منظّمة للأسفار غير أنّها فوجئت بصدور قرار عن وزير التربية والتكوين بتاريخ 18 جانفي 2008 يقضي باعتبار غيابها طيلة الفترة الممتدّة من 6 ديسمبر 2007 إلى 2 جانفي 2008 غيابا غير شرعي، الأمر الذي دفعها إلى رفع دعوى الحال طعنا بالإلغاء في القرار سالف الذكر.

ل

وبعد الاطّلاع على مذكرة وزارة التربية والتكوين ، في الرد على عريضة الدعوى، المـــدلى بهـــا بتاريخ 6 أوت 2008 والتي تمسكت من خلالها برفض الدعوى بمقولة أن العارضة تقدّمت بمطلب في الحصول على عطلة استثنائية لأداء مناسك الحج في 5 ديسمبر 2007 بعد أن باشرت اجراءات السفر من إقتطاع التذكرة والتأشيرة وتحديد موعد السفر وإعتبارا الى أنه لم يتم ادراج اسمها ضـــمن قائمـــة الحجيج الرسميين والمؤشر عليها من قبل السلط الجهوية المختصة مثلما تقتضـــيه المـــذكرة عـــدد 286 المؤرخة في 12 جانفي 1998وكذلك المذكرة الادارية المؤرخة في 15 جانفي 2001 ، فإنه لم تتم الموافقة على مطلبها بما يغدو معه القرار المطعون في شرعيا.

وبعد الاطّلاع على تقرير العارضة الوارد على المحكمة في 10 أكتوبر 2008، والمتضمّن أنّهـــا تقدّمت بطلب ترخيص أداء فريضة الحجّ مرفوقا بنسخة لتذكرة الطائرة، وأنّها اســـتظهرت بالتـــذكرة والتأشيرة لإثبات القيام بمناسك الحجّ لموسم 1428 هـــ/2007 ميلادي إلى المدير المساعد للتعلـــيم الأساسي وإلى المدير الجهوي للتربية والتكوين بالقصرين، وبأنّ الفصل 40 من قانون الوظيفة العمومية والمذكّرة عدد 286 المؤرخة في 15 جانفي 2001 لا ينصّان على شرط إدراج اسم المعـــني بـــالأمر بقائمة الحجيج الرسميين ولا على الاستظهار بشهادة مسلّمة من السلطة الجهوية، كما أنّ العديد مـــن زملائها وزميلاتها في ولايات أخرى تمتّعوا بمثل تلك الرخصة، هذا فضلا عن أن الادراة اتخذت القـــرار المنتقد دون استجوابها كتابيا أو الاستفسار إن كان مطلبها في الحصول على الرخصة المعنيـــة ينقصـــه الإثبات.

وبعد الاطّلاع على تقرير الوزارة الوارد على المحكمة في 5 ديسمبر 2008، والمتضمّن تمسّـــكها طالبة الاعراض عما تمسكت به العارضة من أنّ الإدارة اتّخذت القرار المطعون فيه دون استجوابها كتابيا حول ما إذا كان طلبها لأداء فريضة الحجّ ينقصه الإثبات، لمخالفته لمبدإ رسوخ الدعوى الذي يقضـــي بأنّه لا يجوز التوسّع في الطلبات المضمّنة بعريضة الدعوى.

وبعد الاطّلاع على تقرير العارضة الوارد على المحكمة في 5 فيفري 2009، والمتضمّن تمسّـــكها بتقاريرها السابقة مضيفة بأنّ المذكّرة المؤرّخة في 12 جانفي 1998 تجاوزتها الأحداث ولا تعتمدها الإدارات الجهوية للتربية منذ أن تمّ بعث شركة مختصّة تعنى بالحجيج سواء المرسمين بالقائمة الرسميـــة أو غيرهم وأنّ المذكّرة المؤرخّة في 15 جانفي 2001 أشارت إلى الاستظهار بما يثبت القيـــام بمناســـك الحجّ لموسم محدّد هو موسم 2001/1421 وأنّ التأشيرة وتذكرة الطائرة كافيتان لإثبات ذلك رغـــم

أنّ أحكام الفصل 40 من قانون الوظيفة العمومية الذي اعتمدته المذكّرة كمرجع لم ينصّ على ذلك الإثبات بما لا يجوز معه اعتماد مذكّرة ادارية تتعارض مع أحكام القانون بغرض النيل من حقّ مكتسب يتمتّع به كلّ أعوان الدولة.

وبعد الاطّلاع على تقرير العارضة الوارد على المحكمة في 24 نوفمبر 2009، والمتضمّن أنّ طلبها الوحيد يتمثّل في إلغاء القرار القاضي بخصم أجرة 28 يوما من مرتّبها بعنوان غياب غير شرعي عن الفترة الممتدّة من 6 ديسمبر 2007 إلى 2 جانفي 2008.

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

وبعد الاطّلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في أوّل جوان 1972 والمتعلّق بالمحكمة الإدارية وعلى جميع النصوص التي نقّحته وتمّمته وآخرها القانون الأساسي عدد 63 لسنة 2009 المؤرّخ في 12 أوت 2009.

وبعد الاطّلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعينة ليوم 6 أفريل 2010، وبها تلت المستشارة المقرّرة السيدة م الغ ملخّصا من تقريرها الكتابي وحضرت المدّعية وتمسّكت بطلباتها الكتابية وحضر السيد عن وزارة التربية وتمسّك بالملحوظات الكتابية.

إثر ذلك حجزت القضية للمفاوضة والتصريح بالحكم بجلسة يوم أوّل جوان 2010.

وبها و بعد المفاوضة القانونية صرّح بما يلي:

من حيث الشّكل:

حيث رفعت الدعوى في الآجال القانونية ممّن له الصفة والمصلحة واستوفت جميع إجراءات القيام ممّا يجعلها مقبولة شكلا.

من حيث الأصل:

عن المطعن الأوّل المأخوذ من هضم حقوق الدفاع :

حيث تمسكت العارضة بأن الإدارة المدعى عليها قد هضمت حقوقها في الدفاع لما اتخذت القرار المخدوش فيه دون سماعها أو إستفسارها كتابيا حول الوثائق اللازمة لإثبات جديّة مطلبها في الحصول على عطلة إستثنائية لأداء مناسك الحج.

وحيث دفعت جهة الإدارة بالإلتفات عن هذا المطعن لمخالفته لمبدإ رسوخ الدعوى الذي يأبى التوسّع في مناط الدعوى بإضافة طلبات ومطاعن لم ترد بعريضة الدعوى.

وحيث وخلافا لما ذهبت إليه المدعى عليها، فقد جرى فقه قضاء هذه المحكمة على قبول مبدإ التوسع في الدعوى بإثارة مطاعن جديدة أثناء نشر القضية شريطة أن تكون موجهة إلى ذات القرار موضوع الدعوى وأن يتم ذلك قبل ختم التحقيق فيها وصرفها للمرافعة.

وحيث درج عمل هذه المحكمة على أن مبدأ إحترام حقوق الدفاع يندرج في إطار المبادئ العامة للقانون الواجب إحترامه ولو في غياب إشتراطه في التشريع أو التراتيب الجاري بها العمل سيما لما يكتسي القرار المنتقد طابعا تأديبيا أو تكون له علاقة بذات الشخص المعني به.

وحيث بالرجوع إلى أوراق الملف يتجلى أن قرار الإدارة القاضي بإعتبار غياب العارضة غير شرعي لا يكتسي أيّ طابع تأديبي، كما أن إصداره لا يستند إلى شخص المدعية بل يتعلق بوضعيتها الإدارية والمالية خلال الفترة التي تمّ إعتبارها متغيّبة بصورة غير شرعية، بما لا وجه معه لمطالبة الإدارة بسماع العارضة قبل إتّخاذه، وتعين لذلك رفض هذا المطعن لعدم وجاهته.

عن المطعن الثاني المأخوذ من خرق القانون :

حيث تعيب العارضة على الإدارة مخالفتها لأحكام الفصل 40 من قانون الوظيفة العمومية ذلك أنه سبق لها أن تقدّمت بمطلب في الحصول على عطلة إستثنائية لأداء مناسك الحجّ في الفترة الممتدة من 6

ديسمبر 2007 إلى2 جانفي 2008 أرفقته بالإثباتات اللازمة من حصول على التأشيرة وتحديد موعد السفر وإقتطاع التذكرة بما لا يتسنى معه للإدارة إعتبار غيابها طوال تلك المدة غير شرعي.

وحيث دفعت جهة الإدارة المدعى عليها بشرعية القرار المطعون فيه بمقولة أن العارضة تقدّمت بمطلب في الحصول على عطلة إستثنائية لأداء مناسك الحج بعد أن باشرت الإجراءات الفعلية للسفر، وإعتبارا إلى أنه لم يتمّ إدراج إسمها ضمن قائمة الحجيج الرسميين المؤشّر عليها من قبل السلط الجهوية المختصة طبق ما تقتضيه أحكام المذكرة عدد 286 المؤرخة في 12 جانفي 1998 ، فإنه لم تتمّ الموافقة على مطلبها.

وحيث يقتضي الفصل 40 من النظام الأساسي العام لأعوان الوظيفة العمومية أنه : " يمكن أن تمنح عطل إستثنائية مع الإحتفاظ بكامل المرتب وبدون أن تدخل في حساب عطل الإستراحة :
.... 2)- للقيام بمناسك الحج، ولا يمكن أن تمنح هذه العطلة الإستثنائية إلاّ لمدة شهر على أقصى تقدير طيلة موسم الحجّ وملرة واحدة خلال الحياة المهنية للموظف ... ".

وحيث ولئن لم تضع الأحكام القانونية السالفة الذكر شروطا معيّنة للإنتفاع بعطلة إستثنائية قصد أداء مناسك الحج وأنه يكفي إثبات جديّة المطلب سواء من خلال الترسيم بقائمة الحجيج الرسميين أو بالإدلاء بما يفيد حقيقة المسعى كالقيام بإجراءات التأشيرة وإقتطاع التذكرة، فإنه لا جدال في أن إنقطاع العون العمومي عن عمله للإنتفاع بتلك العطلة يبقى متوقفا على حصوله على الموافقة المسبقة لإدارته التي لها سلطة تقدير مدى جديّة مطلبه وعدم تعارض العطلة مع مصلحة ومتطلبات العمل.

وحيث ثبت بالرجوع إلى أوراق الملف أن العارضة إنقطعت عن عملها إبتداء من يوم 6 ديسمبر 2007 بعد أن باشرت إجراءات السفر إلى البقاع المقدسّة وذلك إلى غاية 2 جانفي 2008 ، كما ثبت أنها غادرت مركز عملها دون الحصول بصفة مسبّقة على موافقة إدارتها على مطلبها الرامي إلى الحصول على عطلة إستثنائية بذلك العنوان.

وحيث تنص أحكام الفصل 35 من النظام الأساسي العام لأعوان الوظيفة العمومية على أنه: " تمنح العطل من طرف رؤساء الإدارات أو الجماعات العمومية المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية. ولا يمكن لأي موظف أن ينقطع عن ممارسة وظائفه إلا بعد طلب عطلة والحصول عليها ما عدا في صورة حصول مانع مفاجئ وبشرط أن تقع تسوية ذلك فيما بعد. وينجر عن كلّ غياب غير مبرر

بعطلة قانونية طبقا لأحكام هذا القانون حجز عن المرتب بعنوان أيام الغيابات علاوة على العقوبات التأديبية إن إقتضى الأمر ... ".

وحيث بناء على ما تقدّم ، فإنه طالما لم تتحصل العارضة على الموافقة المسبقة لإدارتها على منحها عطلة إستثنائية لأداء مناسك الحج، فإنّ غيابها أثناء الفترة الفاصلة بين تاريخ 6 ديسمبر 2007 و2 جانفي 2008 يغدو غير مبرر واقعا وقانونا وتكون الجهة المدعى عليها محقة في إعتبار غيابها طيلة تلك المدة غيابا غير شرعي.

وحيث طالما أن غياب المدعية عن عملها كان غير شرعي ، فإن إدارتها تغدو مطالبة ومقيّدة بخصم مرتبها بعنوان تلك الفترة عملا باحكام الفصلين 41 من مجلة المحاسبة العمومية و13 من قانون الوظيفة العمومية اللذين يربطان الحق في المرتب بالإنجاز الفعلي للعمل، وإقتضاء بالفصل 35 من قانون الوظيفة العمومية الذي يحتم الحجز عن المرتب عند الغياب غير المبرر، وتعيّن لذلك رفض هذا المطعن لعدم وجاهته كسابقه كردّ الدعوى برمّتها.

ولهذه الأسباب

قضت المحكمة إبتدائيا:

أولا: بقبول الدعوى شكلا ورفضها أصلا.

ثانيا: بحمل المصاريف القانونية على المدّعية.

ثالثا: بتوجيه نسخة من الحكم إلى الطرفين.

وصدر هذا الحكم عن الدائرة الإبتدائية الأولى برئاسة السيد محمّد كريم الجمّوسي بالنيابة وعضوية المستشارين السيدين مح الل وو اله

وتلي علنا بجلسة يوم أوّل جوان 2010 بحضور كاتبة الجلسة الآنسة نفيسة القصوري.

الرئيس بالنيابة

محمّد كريم الجموسي

المستشارة المقرّرة

الغ

الإمضاء: [illegible]