الحمد لله وحده،

الجمهوريّة التّونسيّة

مجلس الدولة

المحكمة الإدارية

القضيّة عدد : 122587

تاريخ الحكم: 31 ديسمبر 2012

07 مارس 2013

حكم ابتدائي

باسم الشّعب التّونسي

أصدرت الدائرة الابتدائية الأولى بالمحكمة الإداريّة الحكم التالي بين :

المدّعي : القاطن

نائبه الأستاذ الكائن مكتبه ،

من جهة،

المدّعى عليه : وزير الصحة مقرّه بمكاتبه ،

والمتدخل:المكلف العام بنزاعات الدولة في حقّ وزارة الصحة مقرّه بمكاتبه

من جهة أخرى

بعد الإطّلاع على عريضة الدعوى المقدّمة من الأستاذ نيابة عن المدّعي المذكور أعلاه والمرسّمة بكتابة المحكمة بتاريخ 22 فيفري 2011 تحت عدد 122587، و التي يستفاد منها أنّ منوّبه تقدّم أثناء عمله كطبيب صحة عمومية باستشفى المحلّي بمطلبين قصد الحصول على عطلتي مرض عادي مدّة الأولى 15 يوما مدعّمة بشهادة طبية مؤرّخة في 21 فيفري 2008 أمّا الثانية

فمدّها 4 أيام ابتداء من تاريخ 05 ماي 2008 و مدعّمة بشهادة طبية مؤرّخة في 5 ماي 2008 إلاّ انّه فوجئ بخصم وزارة الصحة العمومية لمبلغ مالي قدره ألف و مائة و ثمانية و عشرون دينارا و 893 مليمات (1.128,893 د) من مرتب شهر جويلية 2008 و الحال أنّ مرتبه الصافي يعادل (1.247,683 د) فتقدّم بمكتب إلى المدير الجهوي للصحة العمومية مؤرّخ في 20 سبتمبر 2009 اعترض من خلاله على الخصم من مرتبه إلاّ أنّه لازم الصمت بخصوصه ثمّ تقدّم بتظلّم لدى وزير الصحة العمومية و ذلك بمقتضى مراسلة مؤرّخة في 19 أكتوبر 2010 ملتمسا منه تسوية وضعيته المالية من جراء الخصم من المرتب المشار إليه إلاّ أنّ الإدارة لازمت الصمت لذا تقدّم في حقّه بدعوى الحال طالبا إلغاء قرار وزير الصحة العمومية الضمني المتولّد عن المطلب الموجه إليه بتاريخ 19 أكتوبر 2010 كالحكم بإلزام الوزارة في شخص ممثّلها القانوني بأن تؤدّي لمنوّبه المبالغ المالية التالية:

- ألف و مائة و ثمانية و عشرون دينارا و 893 من المليمات(1.128,893 د) بعنوان الخصم من مرتب شهر جويلية 2008 .
- ألف دينار(1.000,000 د) بعنوان أتعاب تقاض و أجرة محاماة.

و بعد الإطّلاع على التقرير الذي أدلى به وزير الصحة العمومية بتاريخ 18 أوت 2011 و الذي دفع من خلاله برفض الدعوى شكلا باعتبار و أنّ المدّعي تقدّم بمطلب أوّل بتاريخ 20 سبتمبر 2008 لدى الإدارة الجهوية للصحة العمومية ثمّ بمطلب ثان لدى وزير الصحة العمومية بتاريخ 19 أكتوبر 2010 و رفع دعواه الراهنة بتاريخ 22 فيفري 2011 الأمر الذي يغدو معه قيامه خارجا عن الآجال المنصوص عليها بالفصل 37 من قانون المحكمة الإدارية و مخالفا لفقه قضائها الذي استقرّ على اعتبار أنّه في صورة تعدّد المطالب المسبقة فإنه يؤخذ بأسبقها تاريخا .أمّا من جهة الأصل و بصفة احتياطية، فلاحظ أنّه لم يتم تقديم الشهادة الطبية الأولى المتضمنة لفترة راحة قدرت ب15 يوما من 21 فيفري 2008 إلى 07 مارس 2008 إلاّ بتاريخ 25 فيفري 2008 كما أنّه لم يتم تقديم الشهادة الطبية الثانية المتضمنة لفترة راحة قدرت بأربعة أيام من 05 ماي 2008 إلى 08 ماي 2008 إلاّ بتاريخ 07 ماي 2008 و هو ما يعدّ مخالفا لمقتضيات الفصل الأوّل من الأمر عدد 191 لسنة 1988 المؤرّخ في 11 فيفري 1988 المتعلّق بعطل المرض التي تمنح إلى أعوان الدولة والذي يشترط توجيه مطلب عطلة مرض في أجل أقصاه 48 ساعة من تاريخ الإنقطاع عن العمل ، مؤكّدا على أنّ الإدارة محقّة في اعتبار غياب المدّعي غير شرعي و مستوجبا للخصم من الأجر بعنوان تلك المدّة طبقا لأحكام الفقرة 3 من الفصل 35 من قانون الوظيفة العمومية .كما أشار إلى أنّ المدّعي كثير التغيّب دون ترخيص إداري مسبّق وذلك بشهادة مدير المستشفى المحلي و و كذلك شهادة ممرض بالمستشفى المحلي .

و بعد الإطّلاع على التقرير المدلى به من قبل نائب المدّعي بتاريخ 7 ديسمبر 2011 و الذي تمسّك من خلاله بملحوظاته الواردة بعريضة الدعوى مضيفا أنّ المراسلة الموجهة إلى المدير الجهوي للصحة العمومية بتاريخ 20 سبتمبر 2008 لا تعدّ مطلبا مسبّقا بالمعنى القانوني للسلطة المختصة الوارد بالفصل 37 من قانون المحكمة الإدارية مؤكّدا على أنّ المطلب الموجّة إلى وزير الصحة العمومية المؤرّخ في 19 أكتوبر 2010 يعدّ مطلبا مسبّقا سليما لصحة و قانونية الجهة المعترض لديها، مضيفا أنّ ملحوظات الإدارة تنمّ عن الصبغة الكيدية لتصرّفها تجاه منوّبه.

و بعد الإطّلاع على بقية الأوراق المظروفة بالملف و على ما يفيد استيفاء إجراءات التحقيق في القضية.

و بعد الإطّلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في 1جوان 1972 المتعلّق بالمحكمة الإداريّة كما تمّ تنقيحه و إتمامه بالنصوص اللاّحقة له وآخرها القانون الأساسي عدد 2 لسنة 2011 المؤرخ في 3 جانفي 2011 ،

و على الأمر عدد 191 لسنة 1988 مؤرخ في 11 فيفري 1988 المتعلق بعطل المرض التي تمنح إلى أعوان الدولة و الجماعات العمومية المحلية و المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية

و بعد الإطّلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين بالطريقة القانونيّة لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 18 ديسمبر 2012و بها تمّ الإستماع إلى المستشار المقرر السيد وجيه العيني في تلاوة ملخّص من تقريره الكتابيّ، و لم يحضر نائب المدّعي و قد بلغه الإستدعاء و لم يحضر ممثّل وزير الصحة و قد بلغه الإستدعاء و حضر السيد ممثّل المكلف العام بنزاعات الدولة في حقّ وزارة الصحة و طلب إرجاع القضية إلى طور التحقيق.

و إثر ذلك حجزت القضيّة للمفاوضة و التصريح بالحكم لجلسة يوم 31 ديسمبر 2012.

و بها و بعد المفاوضة القانونيّة صرّح بما يلي:

أوّلا :بخصوص فرع الدعوى المتعلّق بالإلغاء:

من جهة الشكل:

حيث يطعن المدّعي في قرار الرفض الضمني المتولّد عن المطلب الذي تقدّم به إلى وزير الصحة العمومية قصد مراجعة الخصم من مرتبه لمدة 19 يوما بعنوان عطل مرض غير شرعية.

وحيث دفع وزير الصحة العمومية برفض الدعوى شكلا باعتبار و أنّ المدّعي تقدّم بمطلب أوّل بتاريخ 20 سبتمبر 2008 لدى الإدارة الجهوية للصحة العمومية ثمّ بمطلب ثان لدى وزير الصحة العمومية بتاريخ 19 أكتوبر 2010 و رفع دعواه الراهنة بتاريخ 22 فيفري 2011 الأمر الذي يغدو معه قيامه خارجا عن الآجال المنصوص عليها بالفصل 37 من قانون المحكمة الإدارية و مخالفا لفقه قضائها الذي استقرّ على اعتبار أنّه في صورة تعدّد المطالب المسبقة فإنه يؤخذ بأسبقها تاريخا.

و حيث تمسّك نائب المدّعي بأنّ المراسلة الموجهة إلى المدير الجهوي للصحة العمومية بتاريخ 20 سبتمبر 2008 لا تعدّ مطلبا مسبّقا بالمعنى القانوني للسلطة المختصة الوارد بالفصل 37 من قانون المحكمة الإدارية مؤكّدا على أنّ المطلب الموجّة إلى وزير الصحة العمومية المؤرّخ في 19 أكتوبر 2010 يعدّ مطلبا مسبّقا سليما لصحة الجهة المعترض لديها.

و حيث اقتضت أحكام الفصل 37 جديد من قانون المحكمة الإدارية أنّه "ترفع دعاوى تجاوز السلطة في ظرف الشهرين الموالين لنشر المقرّرات المطعون فيها أو الإعلام بها .ويمكن للمعني بالمقرر قبل انقضاء ذلك الأجل أن يقدم بشأنه مطلبا مسبقا لدى السلطة المصدرة له. وفي هذه الصورة يكون المطلب قاطعا لسريان أجل القيام بالدعوى. ويعتبر مضي شهرين على تقديم المطلب المسبق دون أن تجيب عنه السلطة المعنية رفضا ضمنيا يخول للمعني بالأمر اللجوء إلى المحكمة الإدارية على أن يتم ذلك في ظرف الشهرين الموالين للأجل المذكور...".

و حيث يتبيّن بالرجوع إلى أوراق الملف أنّ المدّعي تقدّم بمطلبين الأوّل وجّهه بتاريخ 20 سبتمبر 2008 إلى المدير الجهوي للصحة العمومية أمّا الثاني فوجّهه بتاريخ 19 أكتوبر 2010 إلى وزير الصحة العمومية.

و حيث و لئن استقرّ فقه قضاء هذه المحكمة على اعتبار أنّه و لئن اشترطت أحكام الفقرة الثانية من الفصل 37 (جديد) المشار إليه سابقا أن يقدّم التظلّم إلى السلطة المصدرة للمقرّ المطعون فيه إلاّ أنّه استقرّ في المقابل على اعتبار أنّ التظلّم المرفوع إلى سلطة مرتبطة عضويّا بالسلطة المختصّة أو كانت تشترك معها في تأدية وظائفها يعدّ من قبيل المطالب المسبقة التي يقصدها المشرّع بالفصل 37 (جديد) المشار إليه.

و حيث و في ضوء ما سبق بيانه يتجه اعتبار أنّ المطلب الذي تقدّم به المدّعي إلى المدير الجهوي للصحة العمومية مطلبا مسبّقا طبقا لأحكام الفصل 37 (جديد) سابق الذكر.

و حيث استقر فقه قضاء هذه المحكمة على اعتبار أنّه في صورة تعدّد المطالب المسبقة فإنّ المطلب الأول الأسبق تاريخا هو الحريّ وحده بالإعتبار من هذه الناحية و لا إلتفات لبقية المطالب الأخرى المتعاقبة التي لا تأثير لها على سريان الآجال.

و حيث واستنادا إلى ما سبق بيانه فإنّه طالما ثبت أنّ المطلب الأسبق تاريخا هو ذلك المقدّم إلى المدير الجهوي للصحة العمومية بتاريخ 20 سبتمبر 2008 فإنّ قيام المدّعي بدعواه الراهنة بتاريخ 22 فيفري 2011 بخصوص إلغاء قرار الرفض الضمني بمراجعة قرار الخصم من المرتب يغدو خارج الآجال المنصوص عليها بالفصل 37 (جديد) المشار إليه و تعيّن على هذا الأساس رفض هذا الفرع من الدعوى شكلا.

ثانيا:بخصوص فرع الدعوى المتعلّق بالتعويض:

من جهة الشكل:

وحيث اقتضى الفصل الأوّل من القانون عدد 13 لسنة 1988 المؤرّخ في 7 مارس 1988 أن "ترفع من المكلّف العام بنزاعات الدولة أو ضدّه الدّعوى التي تكون الدّولة أو أيّة مؤسسة عموميّة ذات صبغة إدارية طرفا فيها طالبة كانت أو مطلوبة لدى المحاكم العدليّة أو الإدارية بما في ذلك قضايا التسجيل العقاري و إلا تكون الدّعوى باطلة من أساسها."

وحيث أنّ الإجراءات أمام المحكمة الإداريّة في مادّتي القضاء الموضوعي وقضاء الحقوق الذاتيّة تكتسي الطّابع الاستقصائي الذي يمنح القاضي سلطات واسعة في مجال التحقيق للبحث عن الحقيقة، بالمبادرة بجمع الحجج وتهيئة القضيّة للفصل بواسطة كلّ الوسائل التي خوّلها له القانون، وهي تكتسي أيضا طابعا توجيهيّا يتكفّل فيه القاضي بتوجيه الدّعوى إلى الأطراف المعنيّة بالنّزاع، دون التقيّد بالطّرف الذي عيّنه المدّعي بعريضة دعواه، ضرورة أنّ أحكام الفصل 42 وما بعده من قانون المحكمة الإداريّة، لم تجعل على كاهل المدّعي في الطّور الابتدائي أيّ إلزام باستدعاء خصمه أو تبليغه نسخة من العريضة و لم ترتّب أيّ جزاء عن عدم تحديد المدّعي لخصومه، بل أنّها أوكلت صراحة إلى المحكمة الإداريّة في طور التحقيق، مهمّة توجيه الدّعاوى إلى الجهات المعنيّة بالنزاع.

وحيث تأسيسا على ذلك فإنّ خلوّ عريضة الدعوى من ذكر المكلف العام بنزاعات الدولة بوصفه الجهة المدعى عليها في إطار دعاوى التعويض، ليس من شأنه أن ينال من صحّة القيام طالما تولّت

المحكمة في نطاق ما أوكله لها المشرّع من صلاحيّات في طور التحقيق، إحالة العريضة إلى الجهة المؤهلة قانونا.

و حيث واستنادا إلى ما سبق بيانه تولّت هذه المحكمة توجيه الدعوى الراهنة في فرعها المتعلّق بالتعويض ضدّ المكلّف العام بنزاعات الدولة في حقّ وزارة الصحة بتاريخ 14 مارس 2011 غير انّه أحجم عن الردّ رغم التنبيه عليه بتاريخ 13 جوان 2011 طبقا لأحكام الفصل 45 (جديد) من قانون المحكمة الإدارية .

وحيث قدمت الدعوى ممّن له الصفة و المصلحة مستوفية لجميع مقوّماتها الشكلية الجوهرية واتّجه على هذا الأساس قبولها من هذه الناحية.

من جهة الأصل:

– بخصوص أساس مسؤولية الجهة المدّعى عليها:

حيث يروم نائب المدّعي إلزام المكلّف العام بنزاعات الدولة في حقّ وزارة الصحة العمومية بأن يؤدّي لمنوّبه مبلغ ألف و مائة و ثمانية و عشرون دينارا و 893 من المليمات(1.128,893 د) بعنوان الخصم من مرتب شهر جويلية 2008 و ذلك استنادا إلى أنّ غيابه عن العمل كان نتيجة لحصوله على عطلتي مرض عادي، مدّة الأولى 15 يوما مدعّمة بشهادة طبية مؤرّخة في 21 فيفري 2008 أما الثانية فمدّتها 4 أيام ابتداء من تاريخ 05 ماي 2008 و مدعّمة بشهادة طبية مؤرّخة في 5 ماي 2008.

و حيث أنّ رفض فرع الدعوى المتعلّق بإلغاء قرار الخصم من المرتب لاختلالها من الناحية الشكلية لا يحول دون تفحّص مدى شرعية هذا القرار بمناسبة النظر في فرع الدعوى المتعلّق بالتعويض و ذلك لتحديد مسؤولية طرفي النزاع في إصداره.

و حيث اقتضت أحكام الفصل الأول من الأمر عدد 191 لسنة 1988 مؤرخ في 11 فيفري 1988 المتعلق بعطل المرض التي تمنح إلى أعوان الدولة و الجماعات العمومية المحلية و المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية أنّه" يتعين على أعوان الدولة و الجماعات العمومية المحلية و المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية الذين يتعذر عليهم القيام بمهامهم لأسباب صحية أن يوجهوا إلى رئيسهم المباشر و في أجل أقصاه 48

سباعة من تاريخ الإنقطاع عن مباشرة عملهم مطلبا في عطلة مرض يتضمن عنوانهم مدة عطلة المرض مدعما بشهادة طبية تنص على المدة اللازمة تقريبا للشفاء "

و حيث يتبيّن بالرجوع إلى أوراق الملف أنّ المدّعي تولّى إيداع طلب للحصول على رخصة مرض لمدّة 4 أيام بداية من 5 ماي 2008 و ذلك بمقتضى مراسلة مضمونة الوصول مع الإعلام بالبلوغ بتاريخ 6 ماي 2008 كما تولّى بمقتضى مراسلة مضمونة الوصول مع الإعلام بالبلوغ مؤرّخة في 22 فيفري 2008 تقديم طلب في الحصول على رخصة مرض عادي مدّتها 15 يوما بداية من 21 فيفري 2008 .

و حيث استقرّ فقه قضاء هذه المحكمة أنّ العبرة في احتساب الأجل الأقصى لتوجيه مطلب الحصول على عطلة المرض تكون بتاريخ الإرسال لا بتاريخ الوصول

و حيث و في ضوء ما سبق بيانه تغدو مطالب الحصول على عطل مرض قد قدّمت في الآجال القانونية الأمر الذي يغدو معه قرار خصم المرتبّ المطعون فيه غير قائم على أسانيد قانونية صحيحة ومخالف لمقتضيات أحكام الفصل الأول من الأمر عدد 191 المشار إليه أعلاه و يحق ، تبعا لذلك للمدّعي الحصول على تعويض عن الضرر الذي لحقه جراء القرار غير الشرعي طبقا لأحكام الفصل 17 (جديد) من قانون المحكمة الإدارية .

عن تقدير الغرامات:

حيث يروم نائب المدّعي إلزام المكلّف العام بنزاعات الدولة في حقّ وزارة الصحة العمومية بأن يؤدّي لمنوّبته مبلغ ألف و مائة و ثمانية و عشرون دينارا و 893 من المليمات(1.128,893 د) بعنوان الخصم من مرتب شهر جويلية 2008 .

وحيث يتبيّن بالرجوع إلى شهادة أجر شهر أوت 2008 أنّ المدّعي يتقاضى مرتبا صافيا قدره ألف ومائتين و سبع و أربعين دينارا و 683 من المليمات في حين أنّه لم يتقاضى خلال شهر جويلية إلا مبلغ مائة و ثمانية عشرة دينارا و 790 من المليمات و بالتالي تكون مستحقاته بعنوان الخصم من المرتب بموجب قرار الإدارة غير الشرعي بالغة ألف و مائة و ثمانية و عشرون دينارا و 893 من المليمات(1.128,893 د) .

عن أتعاب التقاضي و أجرة المحاماة:

حيث طلب نائب المدّعي إلزام المكلف العام بنزاعات الدولة في حقّ وزارة الصحة بأن يؤدّي إلى منوّبه مبلغ ألف دينار(1.000,000 د) بعنوان أتعاب تقاض و أجرة محاماة .

و حيث و لئن كان هذا الطلب وجيها من جهة المبدأ إلاّ أنّه اتسم بالشطط واتجه لذلك الإستجابة له مع تعديله في حدود مبلغ أربعمائة و خمسون دينارا (450,000 د) .

و لهذه الأسباب

قضت المحكمة ابتدائيا بما يلي :

أوّلا:رفض الدعوى شكلا في فرعها المتعلّق بالإلغاء.

ثانيا:قبول الدعوى في فرعها المتعلّق بالتعويض شكلا و أصلا و إلزام المكلف العام بنزاعات الدولة في حقّ وزارة الصحة بأن يؤدّي للمدّعي مبلغ ألف و مائة و ثمانية و عشرون دينارا و 893 مليمات(1.128,893 د).

ثالثا:حمل المصاريف القانونية على الجهة المدّعى عليها كإلزامها بأن تؤدّي للمدّعي مبلغ أربعمائة وخمسون دينارا (450,000 د) بعنوان أتعاب تقاض و أجرة محاماة غرامة معدّلة من المحكمة .

رابعا: توجيه نسخة من هذا الحكم إلى الأطراف.

و صدر هذا الحكم عن الدائرة الإبتدائية الأولى برئاسة السيد عادل بن حمودة و عضوية المستشارين السيد سليم التهيني و السيد رفيع عاشور.

و تلي علنا بجلسة يوم 31 ديسمبر 2012 بحضور كاتب الجلسة السيد كريم العويشي.

الرئيس	المستشار المقرر
عادل بن حمودة	وجيه العيني

الكاتب العام للمحكمة الإدارية
الإمضاء: صالح الكريمي