الجمهوريّة التونسيّة
مجلس الدّولة
المحكمة الإداريّة
القضيّة عدد: 310171
تاريخ القرار:29 مارس 2010

الحمد للـــه،

قرار تعقيبي
باسم الشعب التونسي
أصدرت الدائرة التعقيبية الثانية بالمحكمة الإداريّة
القرار التالي بين:

المعقبة:الشركة في شخص ممثلها القانوني، نائبها الأستاذ

من جهة.

والمعقب ضدّه: مح الد نائبه الأستاذ

من جهة أخرى.

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب المقدّم من الأستاذ نيابة عن المعقبة المذكورة أعلاه بتاريخ 2 مارس 2009 والمسجل بكتابة المحكمة تحت عدد 310171 طعنا في الحكم الصادر عن الدائرة الاستئنافية الرابعة بالمحكمة الإدارية بتاريخ 12 جوان 2008 في القضية عدد 25767 والقاضي بقبول الاستئنافين الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الابتدائي المستأنف جزئيا والقضاء من جديد بإلزام المستأنف ضدها بأداء مبلغ (1.000,000د) لقاء الضرر المعنوي والإذن بتمكينها من مواصلة الأشغال بعقار النزاع وإقراره فيما زاد على ذلك بأسانيده الجديدة مع تعديل مبلغ الغرامة المحكوم بها بالترفيع فيها إلى حدود ستة وعشرين ألف دينار (26.000,000د) تعويضا عن الضرر المادي وبحمل المصاريف القانونية على المستأنف ضدها كإلزامها بأن تؤدي للمستأنف مبلغ أربعمائة وخمسين دينارا (450,000د) لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة غرامة معدلة من المحكمة عن هذا الطور.

وبعد الاطّلاع على الحكم المطعون فيه الذي تفيد وقائعه أنّ الشركة المعقبة قامت خلال سنة 1988 بأشغال بناء خطّ تبلغ طاقته 225 كيلوفلت بمنطقة السلام من معتمدية جبنيانة وتولت وضع رافعات ومدّ الأسلاك الكهربائية فوق منزل المعقب ضده الأمر الذي ما دفعه إلى طلب التعويض عن الأضرار التي لحقته من جراء تلك الأشغال أمام المحكمة الابتدائية بصفاقس التي أصدرت حكمها بتاريخ 4 مارس 1991 تحت عدد 16019 القاضي ابتدائيا بإلزام المعقبة بأن تؤدي له مبلغ ألفي دينار (2.000,000د) وهو الحكم الذي استأنفه المعقب ضده أمام الدائرة الاستئنافية الرابعة بالمحكمة الإدارية التي تعهدت بالقضية وأصدرت فيها حكمها المبيّن منطوقه بالطالع والذي هو محلّ الطعن الراهن.

وبعد الاطلاع على مذكرة شرح مستندات التعقيب المقدمة من الأستاذ كارم الجوّة نيابة عن المعقبة بتاريخ 1 أفريل 2009 والرامية إلى قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية إلى دائرة استئنافية أخرى بهذه المحكمة لتعيد النظر فيها بهيئة حكمية جديدة بالاستناد إلى:

1- خرق الفصل 60 من القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في 1 جوان 1972 المتعلق بالمحكمة الإدارية والفصل 155 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية وضعف التعليل: ذلك أنّ محكمة الاستئناف رفضت دفع المعقبة المتعلق برفض مطلب الاستئناف شكلا استنادا إلى أنّ القيام لدى المحكمة المختصّة لا يعتبر طعنا ثانيا وأنه لا مجال للتمسك باتصال القضاء إلاّ صلب نفس الجهاز القضائي ولأنّ منطلق احتساب أجل الاستئناف هو الإعلام بالحكم لا العلم به، والحال أنّ موقف المحكمة المذكور يعدّ مخالفا للقانون لأنه يحجّر استئناف نفس الحكم مرّتين أيّا كان سبب الرفض طبقا للفصل 155 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية الذي تنطبق أحكامه أمام المحكمة الإدارية لعدم تعارضه مع مقتضيات القانون المنظّم لها كما يعدّ الحكم المطعون فيه مخالفا لمبدإ اتصال القضاء الهادف إلى منع تضارب الأحكام أيّا كان الجهاز القضائي الذي أصدرها ولمقتضيات الفصل 60 من قانون المحكمة الإدارية الذي يسوّي بين الإعلام والعلم اليقيني.

2- خرق الفصل 70 من مجلّة المرافعات المدنية والتجارية وضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع: ذلك أنّ محكمة الاستئناف رفضت دفع المعقبة المتعلق بسوء تحرير الدعوى استنادا إلى أنّه يجوز للمحكمة تحديد الأساس القانوني الصحيح وإحلاله محلّ النصّ المتمسّك به والحال أنّ الموقف المذكور يعدّ مخالفا للفصل 70 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية وضعيف التعليل لكونه مشوبا بالتناقض بما أنّ المحكمة قبلت النظر في الدعوى رغم إقرارها بأنّ الأساس الذي اختاره المدعي في الأصل يتعارض مع طبيعتها

الإدارية، كما صدر الحكم المطعون فيه مشوبا بهضم حقوق الدفاع لأنّ حلول المحكمة محلّ المدعي في تحديد السند القانوني يحرم المدعى عليه من حقه المشروع في الدفاع وفق ذلك السند الذي لم يكن يعلمه وقت تقديم أوجه دفاعه .

3- خرق الأمر المؤرخ في 12 أكتوبر 1887 وخاصة فصوله 3 و10 و12 والفصلين 241 و420 من مجلة الالتزامات والعقود وضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع: ذلك أنّ محكمة الاستئناف اعتبرت أنّ أحكام الأمر المؤرخ في 12 أكتوبر 1887 لا تنطبق على النزاع لأنّ العقار مسيّج كيفما يتبيّن من الاختبار المأذون به ابتدائيا ولأنّ سبق تمرير الأسلاك الكهربائية على انتقال الملكية للمعقب ضده لا يؤثر على أحقيته في التعويض وأنّ دفع المعقبة بعدم قانونية البناء في غير طريقه، والحال أنّ المعقب ضده لم يثبت أنّ البناءات الموجودة بالعقار قانونية وسابقة عن تمرير الخطّ الكهربائي لعدم إدلائه بما يثبت حصوله على التراخيص القانونية قبل إقامة تلك البناءات كما لم ينازع في الطور الابتدائي دفع المعقبة بأنّ العقار لم يكن مسيّجا وقت القيام بالأشغال ممّا يعدّ إقرارا ضمنيّا منه بذلك كما أنّ الاختبار المأذون به ابتدائيا لا يقوم حجة على تسييج العقار في تاريخ القيام بالأشغال نظرا لإنجازه بعد ذلك التاريخ إضافة إلى أنّ القرار الوزاري المؤرخ في 10 فيفري 1989 يؤكد الصبغة الفلاحية وغير المسيجة للعقار وهو ما يتأكد من خلال الشهادة الصادرة عن المندوب الجهوي للتنمية الفلاحية بصفاقس ولذلك فإنه لايجوز للمعقب الاستفادة من خطئه والمطالبة بالتعويض عن الضرر الحاصل لبناءات شيدت بصفة غير قانونية وما كان لها أن توجد بالمكان أصلا ولا أن يشغلها المعقب ضدّه بالسكنى أو غير ذلك من أوجه الاستغلال. وأضافت المعقبة أنّ تأكيد محكمة الاستئناف على عدم انطباق الأمر المؤرخ في 12 أكتوبر 1887 لعدم استنفاذ المعقبة لأعمال تركيز الخطّ الكهربائي يعدّ مخالفا للقانون لأنّ العبرة في تقدير سريان التقادم هو تاريخ ارتكاب الفعل المتظلّم منه بصرف النظر عن إتمامه أو الانقطاع عنه.

4-الإفراط في السلطة عن طريق الحكم بما لم يطلبه المدعي في الأصل وبأكثر ممّا طلبه، وخرق الفصلين 434 و438 من مجلة الالتزامات والعقود وضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع: ذلك أنّ محكمة الاستئناف تجاهلت دفع المعقبة بأنّ البناءات الموجودة بعقار النزاع غير مرخص فيها وانتهت إلى ثبوت الضرر المعنوي المتمثل في حرمان المعقب ضدّه من استعمال مسكنه والحال أنّه يسكن به بصفة مستقرّة مثلما أقرّ بذلك كما اعتبرت محكمة الحكم المنتقد أنّ الضرر المادي يساوي قيمة شريط الأرض الممرّرة فوقها الأسلاك والحال أنّ المعقب ضدّه حصر طلباته في التعويض عن الأضرار الحاصلة لمحلّ

السكنى والبناء التابع له مقابل تنازله حكميا عن التعويض عن الأرض كما أنّ المبلغ المحكوم به لقاء الضرر المادي الناتج عن الإرتفاق الذي أحدثته المعقبة والمتمثل في تمرير الأسلاك فوق شريط من العقار مثلما أكدت ذلك المحكمة يتجاوز قيمة كامل العقار بما احتواه من بناءات فوضوية بالنظر إلى موقعه ومحتواه الأمر الذي يجعل الحكم المنتقد مكرّسا لمفارقة صارخة موهنة له قوامها التعويض عن شريط أرض بما يفوق قيمة كامل الأرض وبناءاتها.

وبعد الاطلاع على مذكرة الردّ على مستندات التعقيب المقدمة من الأستاذ نيابة عن المعقب ضده بتاريخ 24 أفريل 2009 والتي أكد فيها بالخصوص أنّ أجل الاستئناف أمام المحكمة الإدارية محدّد بشهر بداية من تاريخ الإعلام بالحكم المطعون فيه طبقا للفصل 60 من قانون المحكمة الإدارية، ولذلك فإنّه لا عبرة مطلقا بمجرد العلم بصدور الحكم الابتدائي وتبقى آجال الاستئناف مفتوحة ما لم يتمّ الإعلام بذلك الحكم، ولا يحتجّ بقاعدة عدم جواز ممارسة نفس الطعن مرتين إلاّ أمام جهاز قضائي واحد وبالتالي فإنّ الطعن بالاستئناف أما جهة القضاء العدلي ضدّ حكم هو من اختصاص المحكمة الإدارية استئنافيا يعتبر عملا لا أثر له قانونا، كما أنّ تحديد الأساس القانوني الصحيح للدعوى وإحلاله محلّ النصّ المتمسك به يندرج ضمن صلاحيات المحكمة المتعهدة بالنزاع ولذا فإنّ ما ذهبت إليه محكمة الحكم المنتقد من اعتبار أنّ النصّ المنطبق في قضية الحال هو الأمر المؤرخ في 12 أكتوبر 1887 وليس الفصل 96 من مجلة الالتزامات والعقود يعتبر في محلّه قانونا. وأضاف نائب المعقب ضده أنّه من الثابت من مظروفات الملفّ أنّ عقار منوبه مسيج وأنّ الجهة المعقبة خالفت بالتالي مقتضيات الأمر المؤرخ في 12 أكتوبر 1887 والفصل الأول من القرار الوزاري الصادر في 10 فيفري 1998 كما أنّ الشهادة الصادرة عن المندوب الجهوي للتنمية الفلاحية بصفاقس في 30 أوت 1990 والتي تضمنت أنّ عقار المعقب ضده يكتسي صبغة فلاحية لا تكفي للدلالة على عدم تسييجه وغياب البناء فيه خاصة وأنّ النصوص الجاري بها العمل تسمح بالبناء فوق الأراضي الفلاحية وفق الشروط الخاصة بها، كما أكد نائب المعقب ضده ردّا على المطعن المتعلق بالإفراط في السلطة وضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع أنّ الحكم المطعون فيه انبنى على ما له أصل ثابت بالملف وقد تولت محكمة الاستئناف سرد عناصر التقدير بناء على تقرير الاختبار المأذون به من طرف محكمة البداية والمضاف للملف مبرزة بذلك وجود الضرر وماهيته ونوعه ومقدار قيمته على النحو الذي تولى تحديده الخبراء المنتدبون من طرف محكمة البداية لا سيما وأنّ المعقبة حضرت أعمال الاختبار ولم تطعن في نتائجه، وقد أكد الخبراء وجود خطر محدق تجاه

متساكني محلّ النزاع وبالتالي فإنه على فرض استعمال ذلك المحلّ مؤقتا في انتظار الحصول على تعويض فإنّ ذلك لا يعني عدم وجود الضرر أو إقرار المعقب ضده بانتفائه، كما أنه لا يمكن الحديث عن هضم لحقوق الدفاع أو إفراط في السلطة ضرورة أنّ محكمة الحكم المنتقد قضت في إطار الطلبات المقدمة لها من طرف المعقب ضده صلب عريضة دعواه ولم تتجاوزها إطلاقا الأمر الذي يتجه معه رفض مطلب التعقيب.

وبعد الاطلاع على بقية الأوراق المظروفة بالملف.

وبعد الاطلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرّخ في 1 جوان 1972 المتعلّق بالمحكمة الإداريّة وعلى جملة النصوص المنقحة والمتمّمة له وآخرها القانون الأساسي عدد 63 لسنة 2009 المؤرخ في 12 أوت 2009،

وبعد الإطّلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين بالطّريقة القانونيّة لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 1 مارس 2010 وبها تم الاستماع إلى المستشار المقرر السيد ، المـ في تلاوة ملخص من تقريره الكتابي، وبلغ الاستدعاء إلى الأستاذ نائب الشركة المعقبة وتخلف عن الحضور، كما لم يحضر الأستاذ نائب المعقب ضده وبلغه الاستدعاء،

وإثر ذلك قررت المحكمة حجز القضية للمفاوضة والتصريح بالحكم بجلسة يوم 29 مارس 2010

وبها وبعد المفاوضة القانونيّة صرّح بما يلي:

من جهة الشكل:

حيث قدّم مطلب التعقيب في الآجال القانونية ممّن له الصفة والمصلحة مستوفيا جميع اجراءات القيام واتجه لذلك قبوله شكلا.

من جهة الأصل:

- عن المطعن المتعلق بخرق الفصل 60 من القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في 1 جوان 1972 المتعلق بالمحكمة الإدارية والفصل 155 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية وضعف التعليل:

حيث تعيب المعقبة على محكمة الاستئناف خرق أحكام الفصل 60 من القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في 1 جوان 1972 المتعلق بالمحكمة الإدارية والفصل 155 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية وضعف التعليل لّما رفضت دفعها المتعلق برفض مطلب الاستئناف شكلا والحال أنّه يحجّر استئناف نفس الحكم مرّتين أيّا كان سبب الرفض طبقا للفصل 155 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية

الذي تنطبق أحكامه أمام المحكمة الإدارية لعدم تعارضه مع مقتضيات القانون المنظّم لها كما يعدّ الحكم المطعون فيه مخالفا لمبدإ اتصال القضاء الهادف إلى منع تضارب الأحكام أيّا كان الجهاز القضائي الذي أصدرها ولمقتضيات الفصل 60 من قانون المحكمة الإدارية الذي يسوّي بين الإعلام والعلم اليقيني.

وحيث خلافا لما ادعاه المعقب فإنه يستخلص من مقتضيات الفصل 60 من قانون المحكمة الإدارية أنّ أجل الطعن بالاستئناف يسري من تاريخ الإعلام بالحكم المطعون فيه، وأنه لا عبرة بالتالي بالعلم اليقيني الذي قد يحصل لأحد الطرفين..

وحيث عملا بذلك طالما أنه لا وجود بأوراق الملف لما يفيد إعلام المعقب ضده بالحكم الابتدائي فإنّ آجال الطعن بالاستئناف تبقى مفتوحة ولا يعدّ الحكم المطعون فيه مخالفا للفصل 60 من قانون المحكمة الإدارية من هذا الجانب.

وحيث أنّ القيام لدى المحكمة المختصة لا يعتبر طعنا ثانيا ذلك أنّ القضية الماثلة لا تتعلق بالطعن في نفس الحكم مرّتين وإنما برفع الاستئناف أمام المحكمة الإدارية بوصفها الجهة القضائية المختصة بعد أن قضت محكمة الاستئناف العدلية بموجب حكم تأيّد تعقيبيا بعدم اختصاصها بالبتّ في النزاع.

وحيث بخصوص الدفع المتعلق بمخالفة مبدأ اتصال القضاء فإنّ ما انتهت إليه محكمة الاستئناف كان في طريقه ضرورة أنه لا مجال للتمسك باتصال القضاء إلاّ صلب نفس الجهاز القضائي الأمر الذي يتجه معه رفض هذا المطعن.

– عن المطعن المتعلق بخرق الفصل 70 من مجلّة المرافعات المدنية والتجارية وضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع:

حيث تعيب المعقبة على محكمة الاستئناف خرق أحكام الفصل 70 من مجلّة المرافعات المدنية والتجارية وضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع لمّا رفضت دفع المعقبة المتعلق بسوء تحرير الدعوى استنادا إلى أنّه يجوز للمحكمة تحديد الأساس القانوني الصحيح وإحلاله محلّ النصّ المتمسّك به والحال أنّ الموقف المذكور يعدّ مخالفا للفصل 70 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية وضعيف التعليل بما أنّ المحكمة قبلت النظر في الدعوى رغم إقرارها بأنّ الأساس الذي اختاره المدعي في الأصل يتعارض مع طبيعتها الإدارية، كما صدر الحكم المطعون فيه مشوبا بهضم حقوق الدفاع لأنّ حلول المحكمة محلّ المدعي في تحديد السند القانوني يحرم المدعى عليه من حقه المشروع في الدفاع وفق ذلك السند الذي لم يكن يعلمه وقت تقديم أوجه دفاعه.

وحيث اقتضى الفصل 70 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية أنه " يجب أن يبين بعريضة الدعوى إسم كل واحد من الخصوم ولقبه ومهنته ومقره وصفته وعند الاقتضاء عدد الترسيم بالسجل التجاري ومكانه ووقائع الدعوى وأدلتها وطلبات المدعي وأسانيدها القانونية والمحكمة الواقع الاستدعاء للحضور لديها وتاريخ الحضور سنة وشهرا ويوما وساعة... "

وحيث يتضح بمراجعة أوراق الملف أنّ المعقب ضدّه طلب ضمن عريضة دعواه الابتدائية التعويض عن الأضرار التي أصابته نتيجة تمرير الخطوط الكهربائية فوق مترله بالاستناد إلى مقتضيات الفصل 96 من مجلة الالتزامات والعقود، وأنّ محكمة البداية استجابت جزئيا لطلباته وأسست حكمها على مقتضيات الأمر المؤرخ في 12 أكتوبر 1887 باعتباره نصّا خاصّا منطبقا على النزاع الماثل.

وحيث عملا بذلك، طالما حدّد المعقب ضدّه الأسانيد القانونية لطلباته فإنّ عريضة دعواه لا تعدّ مخالفة للفصل 70 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية، كما أنّ استناد الحكم الابتدائي إلى مقتضيات الأمر المؤرخ في 12 أكتوبر 1887 عوضا عن الفصل 96 من مجلة الالتزامات والعقود لا يجعل حكمها مخالفا للقانون أو متعارضا مع مقتضيات الفصل 70 سالف الذكر ضرورة أنّ تحديد النصوص القانونية المنطبقة على وقائع النزاع هو من صميم صلاحيات المحكمة التي يمكنها تحديد الأساس القانوني الصحيح وإحلاله محلّ النصّ المتمسك به، الأمر الذي يغدو معه قضاء محكمة الاستئناف بتأييد الحكم الابتدائي من هذه الناحية سليم المبنى قانونا واتجه بالتالي رفض هذا المطعن.

<u>- عن المطعن المتعلق بخرق الأمر المؤرخ في 12 أكتوبر 1887 وخاصة فصوله 3 و10 و12 والفصلين 241 و420 من مجلة الالتزامات والعقود وضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع:</u>

حيث تعيب المعقبة على محكمة الاستئناف خرق الأمر المؤرخ في 12 أكتوبر 1887 وخاصة فصوله 3 و10 و12 والفصلين 241 و420 من مجلة الالتزامات والعقود وضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع لمّا اعتبرت أنّ أحكام الأمر المذكور لا تنطبق على النزاع لأنّ العقار مسيّج ولأنّ سبق تمرير الأسلاك الكهربائية على انتقال الملكية للمعقب ضده لا يؤثر على أحقيته في التعويض، والحال أنّ المعقب ضده لم يثبت أنّ البناءات الموجودة بالعقار قانونية وسابقة عن تمرير الخطّ الكهربائي ولم ينازع في الطور الابتدائي دفع المعقبة بأنّ العقار لم يكن مسيّجا وقت القيام بالأشغال ممّا يعدّ إقرارا ضمنيّا منه بذلك كما أنّ الاختبار المأذون به ابتدائيا لا يقوم حجة على تسييج العقار في تاريخ القيام بالأشغال نظرا لإنجازه بعد ذلك التاريخ إضافة إلى أنّ القرار الوزاري المؤرخ في 10 فيفري 1989 يؤكد الصبغة الفلاحية وغير

المسيجة للعقار وهو ما يتأكد من خلال الشهادة الصادرة عن المندوب الجهوي للتنمية الفلاحية بصفاقس ولذلك فإنه لايجوز للمعقب الاستفادة من خطئه والمطالبة بالتعويض عن الضرر الحاصل لبناءات شيدت بصفة غير قانونية كما أنّ تأكيد محكمة الاستئناف على عدم انطباق الأمر المؤرخ في 12 أكتوبر 1887 لعدم استنفاذ المعقبة لأعمال تركيز الخطّ الكهربائي يعدّ مخالفا للقانون لأنّ العبرة في تقدير سريان التقادم هو تاريخ ارتكاب الفعل المتظلّم منه بصرف النظر عن إتمامه أو الانقطاع عنه.

وحيث يتضح من أوراق الملف أنّ الشركة المعقبة أنجزت أشغال بناء الخطّ الكهربائي محلّ النزاع بناء على قرار صادر عن الوزير الأول بتاريخ 10 فيفري 1989 رخّص بموجبه لأعوان وزارة الطاقة والمناجم والشركة التونسية للكهرباء والغاز والمؤسسة المكلفة بالقيام بالأشغال اللازمة قصد إنجاز كلّ العمليات التي يستوجبها بناء الخطّ المشار إليه أعلاه.

وحيث يتبيّن من تقرير الاختبار المأذون به من قاضي البداية أنّ عقار المعقب ضده مسيّج وهو عبارة عن أرض فلاحية مساحتها 1103 م م توجد بها مدجنتان وفيلا شيدت في جزئها الأهم منذ ما لا يقلّ عن عشرين عاما ومنذ 5 سنوات في جزء آخر منها بها غرفة بالطابق العلوي حديثة العهد، الأمر الذي يستخلص منه أنّ البناءات الموجودة بالعقار سابقة لأشغال تمرير الخطّ الكهربائي.

وحيث يتجه ردّ دفع المعقبة بأنّ البناءات الموجودة بالعقار شيّدت بدون رخصة لأنه عقار فلاحي، طالما أنّ الشهادة الصادرة عن المندوب الجهوي للتنمية الفلاحية بصفاقس بتاريخ 30 أوت 1990 لا تقيم الدليل على أنّ البناءات مقامة بدون رخصة وإنما تثبت أنّ العقار يكتسي صبغة فلاحية فحسب.

وحيث فضلا عن ذلك فإنه لا يجوز للمعقبة التمسك بحرمان المتضرر من التعويض لكونه في وضعية غير قانونية، ضرورة أنه لا يمكن تطبيق هذه القاعدة إلاّ إذا كان الضرر المراد التعويض عنه ناتجا بصفة مباشرة عن المخالفة المنسوبة للمتضرر خلافا لما هو الشأن في القضية الماثلة طالما ثبت أنّ الشركة المعقبة قامت بتمرير الأسلاك ذات الضغط المرتفع بعد انقضاء سنوات عديدة من بناء العقار، وأنّ المعقب ضده لم يقم بتشييد منزله تحت تلك الأسلاك بصورة غير قانونية حتى يتمّ حرمانه من التعويض.

وحيث عملا بذلك وعلى فرض ثبوت ادعاء المعقبة بأنّ البناء مقام بدون رخصة، فإنّ ذلك لا يعفيها من مسؤولية الأضرار التي ألحقتها بالمعقب ضدّه لأنّ تلك الأضرار ليست ناتجة في كلّ الأحوال عن المخالفة المنسوبة إليه.

وحيث نصّ الفصل 12 من الأمر المؤرخ في 12 أكتوبر 1887 أنّه يسقط القيام بعد مضي عامين من تاريخ انتهاء الأشغال.

وحيث ثبت من أوراق الملف أنّ الشركة المعقبة لم تستنفذ أشغال بناء الخطّ الكهربائي فوق عقار المعقب ضده وإنما توقفت عن ذلك إثر قيام هذا الأخير برفع دعاوى قضائية ضدها كما أنها طلبت صلب القضية الماثلة تمكينها من مواصلة الأشغال وأذنت لها محكمة الاستئناف بذلك.

وحيث طالما أنّ المعقبة لم تستنفذ الأشغال المراد التعويض عنها في تاريخ القيام، فإنه لا يمكنها التمسك بتقادم الدعوى على أساس الفصل 12 من الأمر المؤرخ في 12 أكتوبر 1887 سالف الذكر الأمر الذي يتعيّن معه تأييد الحكم الاستئنافي من هذه الناحية ورفض هذا المطعن لعدم وجاهته

4- عن المطعن المتعلق بالإفراط في السلطة عن طريق الحكم بما لم يطلبه المدعي في الأصل وبأكثر ممّا طلبه، وخرق الفصلين 434 و438 من مجلة الالتزامات والعقود وضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع:

حيث تعيب المعقبة على محكمة الاستئناف الإفراط في السلطة عن طريق الحكم بما لم يطلبه المدعي في الأصل وبأكثر ممّا طلبه، وخرق الفصلين 434 و438 من مجلة الالتزامات والعقود وضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع لمّا تجاهلت دفعها بأنّ البناءات الموجودة بعقار النزاع غير مرخص فيها وانتهت إلى ثبوت الضرر المعنوي المتمثل في حرمان المعقب ضدّه من استعمال مسكنه والحال أنّه يسكن به بصفة مستقرّة مثلما أقرّ بذلك كما اعتبرت محكمة الحكم المنتقد أنّ الضرر المادي يساوي قيمة شريط الأرض الممرّرة فوقها الأسلاك والحال أنّ المعقب ضدّه حصر طلباته في التعويض عن الأضرار الحاصلة لمحلّ سكناه والبناء التابع له مقابل تنازله حكميا عن التعويض عن الأرض كما أنّ المبلغ المحكوم به لقاء الضرر المادي الناتج عن الإرتفاق الذي أحدثته المعقبة والمتمثل تمرير الأسلاك فوق شريط من العقار مثلما أكدت ذلك المحكمة يتجاوز قيمة كامل العقار بما احتواه من بناءات فوضوية بالنظر إلى موقعه ومحتواه الأمر الذي يجعل الحكم المنتقد مكرّسا لمفارقة صارخة موهنة له قوامها التعويض عن شريط أرض بما يفوق قيمة كامل الأرض وبناءاتها.

وحيث أنّ تحديد طلبات المعقب يتمّ وفقا لما تضمنته عريضة دعواه ومكاتيبه اللاحقة المضمنة بملف القضية الماثلة دون الالتفات إلى طلباته المقدمة أمام محكمة الاستئناف العدلية التي تعتبر غير مختصّة بهذا النزاع

وحيث أكد المعقب ضمن عريضة دعواه الابتدائية أنّ غرم الضرر يشمل قيمة محلّ السكنى بطابقيه السفلي والعلوي إضافة إلى غرامة مرور الخط الكهربائي فوق العقار الأمر الذي يستخلص منه أنّ محكمة الاستئناف لم تقض بأكثر ممّا طلبه الخصوم حين عوّضت عن الأضرار الناتجة عن التنقيص من قيمة الأرض بفعل مرور الأسلاك الكهربائية فوقها.

وحيث بخصوص ثبوت الضرر المتمثل في حرمان المعقب ضده من مسكنه، فقد جاء ضمن تقرير الاختبار المجرى في الطور الابتدائي أنّ منزل المعقب ضده أصبح غير صالح للسكنى وهي نفس النتيجة التي انتهى إليها الاختبار المأذون به من قاضي ناحية جبنيانة، كما بيّن المعقب ضده ضمن التحريرات المكتبية المتمسك بها أنه يقيم بمحلّ التداعي باعتباره لا يملك محلاّ آخر ولا يمكنه تسوغ غيره على الرغم من أنه يجبر وعائلته على تركه كلما تدهورت حالة الطقس خوفا من الأضرار التي قد تحدث لهم من جراء الأسلاك الكهربائية، وأنه تعذر عليه استغلال المدجنتين لنفس الأسباب.

وحيث انتهت محكمة الاستئناف إلى أنّ تمرير الأسلاك الكهربائية أدّى إلى جعل المنزل غير قابل للسكنى وإلى حرمان المعقب ضده من استغلال المدجنتين وقضت على هذا الأساس بالتعويض عن كامل قيمة البناءات الموجودة بالعقار والمحددة ضمن الاختبار المأذون به ابتدائيا بـــ(25.552,500د.) وذلك طبق ما تملكه محكمة الأصل من سلطة في التقدير ولا يعدّ قضاؤها على هذا النحو مشوبا بتحريف الوقائع أو بخطأ فادح في التقدير

وحيث فضلا عن ذلك وخلافا لما أكدته المعقبة، فإنّ مبلغ التعويض الذي قضت به محكمة الاستئناف تعويضا عن الارتفاقات المحدثة بالأرض لا يفوق قيمة تلك الأرض وإنما ينحصر في ثلث قيمة الشريط الذي تمرّ منه الأسلاك الكهربائية، إذ قضت محكمة الاستئناف بغرم جملة الضرر المادي بمبلغ قدره (26.000,000د.) وهو تعويض يشمل قيمة البناءات المذكور أعلاه تضاف إليها قيمة الضرر الناتج عن الارتفاق المحدث بالأرض والذي لم يتجاوز (447,000د.) الأمر الذي يتجه معه رفض هذا المطعن.

ولهذه الأسباب:

قررت المحكمة:

أوّلا: قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا.

ثانيا: حمل المصاريف القانونية على المعقبة.

وصدر هذا القرار عن الدّائرة التعقيبية الثانية بالمحكمة الإدارية برئاسة السيد محمد فوزي بن حماد وعضوية المستشارين السيدة • الج والسيد مح لع

وتلي علنا بجلسة يوم 29 مارس 2010 بحضور كاتبة الجلسة السيدة وسيلة النفزي.

الرئـــيس

محمد فوزي بن حماد

المستشار المقرّر

ف لة

الكاتب العام للمحكمة الإدارية

الاعضاء: صباح الجربي