الجمهورية التونسية

مجلس الدولة

المحكمة الإداريـة

القضيّة عدد : 120256

تاريخ الحكم : 26 أفريل 2011

الحمد لله،

حكم ابتدائي

باسم الشّعب التّونسي

أصدرت الدائرة الابتدائية الثالثة بالمحكمة الإداريّة الحكم التالي بين:

Ministère des Finances
Recette des finances
9, Av. Bab Benat
TUNIS
09 جوان 2011

المدّعي: ، نائبه الأستاذ الكائن مكتبه ،

الحمامات.

من جهة،

والمدّعى عليه: والي ، نائبه الأستاذ الكائن مكتبه .

من جهة أخرى.

بعد الإطّلاع على عريضة الدعوى المقدّمة من الأستاذ نيابة عن المدّعي المذكور أعلاه والمرسّمة بكتابة المحكمة بتاريخ 10 نوفمبر 2009 تحت عدد 120256، طعنا بالإلغاء في قرار الهدم الصادر عن والي تحت عدد 138 بتاريخ 21 أكتوبر 2009.

وبعد الإطلاع على وقائع القضية التي يستفاد منها أنّه استقرّ على ملك منوّبه جميع قطعة الأرض عدد 808 حرف "ب" موضوع الرسم العقاري عدد 8402 الكائنة معتمدية ولاية مشيّد عليها من الناحية الشرقية محل سكنى يعود إلى سنة 1968 في حين أنّ الجزء الغربي يمثّل مساحة عارية مسيجة بواسطة أعمدة من الإسمنت المسلّح مركزة منذ سنة 1986، غير أنّه فوجئ بصدور قرار والي المبيّن بالطالع موضوع الطعن الماثل ناعيا عليه:

أوّلا، مخالفة القرار المطعون فيه لمبدأ الشرعية، بمقولة أنّ الإدارة لم تتولّ احترام مقتضيات الفصل 84 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير والقاضية بضرورة سماع المخالف قبل اتخاذ قرار الهدم.

ثانيا، الانحراف بالسلطة والاعتماد على مثال تهيئة غير مصادق عليه، بمقولة أنّ ما طلب من المدّعي تمكين أحد أجواره من فتح نوافذ مطلة على عقاره يشكّل حيادا من الإدارة عن خدمة المصلحة العامة.

ثالثا، خرق مبدأ المساواة بين المواطنين، بمقولة أنّ الإدارة لم تتدخّل لرفع مخالفات باقي المتساكنين الّذين لم يحترموا مسافة التراجع والحال أنّ المدّعي قد احترم تلك المسافة.

وبعد الإطلاع على التقرير المدلى به من قبل نائب الجهة المدّعى عليها بتاريخ 16 مارس 2010 والّذي أفاد فيه أنّه، خلافا لما دفع به نائب المدّعي، فإنّه تمّ استدعاء منوّبه من طرف رئيس مركز الحرس الوطني وسماعه بتاريخ 13 أوت 2009 ضمن المحضر عدد 55-3-09 وأقرّ بأنّه قد تمّ ضبطه بصدد بناء سور طوله حوالي 10 أمتار وارتفاعه حوالي متر واحد أمام منزله بمنطقة وذلك بدون رخصة ملتزما بإيقاف الأشغال وتسوية وضعيته بصفة قانونية، وهو ما يجعل مختلف الدفوعات المثارة في هذا الشأن في غير طريقها. شأنها في ذلك شأن المطعن المتعلق بالانحراف بالسلطة الّذي استند إلى كون مثال التهيئة لم يكن مصادقا عليه وهو ما يعتبر من التعلات التي لا تبرّر البناء بدون رخصة، وطلب على أساس ذلك القضاء برفض الدعوى أصلا.

وبعد الإطلاع على بقية الأوراق المظروفة بالملفّ وعلى ما يفيد استيفاء إجراءات التحقيق في القضية.

وبعد الإطّلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرّخ في أوّل جوان 1972 والمتعلّق بالمحكمة الإدارية مثلما تمّ تنقيحه وإتمامه بالنصوص اللاحقة له وخاصة القانون الأساسي عدد 39 لسنة 1996 المؤرّخ في 3 جوان 1996، وآخرها القانون الأساسي عدد 02 لسنة 2011 المؤرّخ في 03 جانفي 2011.

وبعد الإطّلاع على مجلة التهيئة الترابية والتعمير.

وبعد الإطلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 28 جانفي 2011 وبها تلا المستشار المقرّر السيد سليم المديني ملخّصا من تقريره الكتابي و لم يحضر نائب المدّعي وبلغه الاستدعاء، في حين حضر الأستاذ نيابة عن والي وتمسّك بتقاريره الكتابية.

إثر ذلك حجزت القضية للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة يوم 25 فيفري 2011 وبها قرّرت المحكمة إعادة استدعاء الأطراف لجلسة يوم 25 مارس 2011 لإعادة تلقي المرافعة بهيئة حكمية جديدة على إثر الشغور الحاصل على مستوى رئاسة الدائرة.

وبعد الإطّلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 25 مارس 2011، وبها تمّ الاستماع إلى المستشار المقرّر السيد سليم المديني في تلاوة ملخّص لتقريره الكتابي، ولم يحضر الأستاذ ، في حين حضر الأستاذ وتمسّك.

وحُجزت القضيّة للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة يوم 26 أفريل 2011.

وبها وبعد المفاوضة القانونية صُرّح بما يلي:

من حيث الشكل:

حيث رُفعت الدّعوى في ميعادها القانوني ممّن له الصّفة والمصلحة واستوفت جميع مقوّماتها الشكلية الأساسية وكانت بذلك حريّة بالقبول من هذه الناحية.

من حيث الأصل:

أوّلا، عن المطعن المتعلق بهضم حقوق الدفاع:

حيث يعيب نائب المدّعي على القرار المطعون فيه صدوره دون سماع منوّبه في الآجال المنصوص عليها بالفصل 84 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير.

وحيث دفعت الجهة المدّعى عليها بأنّه قد تمّ سماع المدّعي بتاريخ 13 أوت 2009 ضمن المحضر عدد 55-3-09 وأقرّ بأنّه قد تمّ ضبطه بصدد بناء سور طوله حوالي 10 أمتار وارتفاعه حوالي متر واحد أمام منزله بمنطقة وذلك بدون الحصول على رخصة في الغرض ملتزما بإيقاف الأشغال وتسوية وضعيته بصفة قانونية.

وحيث ينصّ الفصل 84 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير على ما يلي: "في كل الحالات التي يقع فيها إقامة بناء بدون رخصة أو إذا كانت البناية مقامة على أرض متأتية من تقسيم لم تقع المصادقة عليه وعلى المساحات اللازمة لإنجاز الطرقات أو مختلف الشبكات أو الساحات العمومية أو المساحات الخضراء، يتعين على الوالي أو رئيس البلدية، حسب الحال، دعوة المخالف لسماعه في أجل أقصاه ثلاثة أيام من

توجيه استدعاء له بمكان الأشغال وبواسطة الأعوان المذكورين بالفصل 88 من هذه المجلة، يتمّ بعده اتّخاذ قرار الهدم وتنفيذه بدون أجل. ولهما الحق في الاستعانة بالقوة العامة عند الاقتضاء وفي القيام بجميع الأشغال الضرورية على نفقة المخالف".

وحيث استقرّ فقه قضاء هذه المحكمة على اعتبار أنّ الإجراء المنصوص عليه بالفصل 84 المذكور هو من الضمانات الأساسية الممنوحة لفائدة المخالف والتي تفتح له إمكانية تسوية وضعيته قبل اتخاذ الإدارة لقرار الهدم.

وحيث ثبت من خلال الأوراق المظروفة بملف القضية وخاصة من المحضر عدد 55-3-09، أنّ الإدارة تولّت استدعاء المدّعي الّذي أقرّ بما نسب إليه من مخالفات.

وحيث تمت إحالة المحضر المذكور على نائب المدّعي بتاريخ 21 أفريل 2010 والتنبيه عليه بتاريخ 17 ماي 2010 غير أنّه أحجم عن الردّ ممّا يعدّ إقرارا منه بصحة ما جاء بردّ الإدارة والإثباتات المرافقة له.

وحيث، وعلاوة على ذلك، فإنّ ثبوت حصول البناء بدون رخصة يجعل قرار الهدم قائما على أسانيد واقعية وقانونية سليمة خاصة وأنّ التذرّع باستناد الإدارة لمثال تهيئة غير مصادق عليه لا يمكن أن يبرّر البناء بدون رخصة، واتّجه لذلك رفض المطعن الماثل.

ثانيا، عن المطعن المتعلق بخرق مبدأ المساواة:

حيث تمسّك نائب المدّعي بخرق مبدأ المساواة ذلك أنّ الإدارة لم تتدخّل لرفع مخالفات باقي المتساكنين الّذين لم يحترموا مسافة التراجع والحال أنّ منوّبه قد احترم تلك المسافة.

وحيث أنّه من المستقرّ عليه في فقه قضاء هذه المحكمة أنّ مبدأ المساواة لا يجيز للبلدية مخالفة القواعد العمرانية ضرورة أنّ هذا المبدأ محكوم في كل الحالات بمبدأ الشرعية وأنّه لا مساواة في إطار اللاشرعية.

وحيث، ترتيبا على ذلك، وطالما ثبت أنّ المدّعي أقام البناء موضوع قرار الهدم دون الحصول على الترخيص المستوجب لذلك فإنّه لا يمكن له أن يتمسّك بخرق الجهة المدّعى عليها لمبدأ المساواة حينما لم تتخّذ قرارات مماثلة في شأن الأجوار الّذين لم يحترموا مسافة التراجع.

وحيث يغدو المطعن الماثل والحالة تلك غير مستند إلى ما يؤسسه واقعا وقانونا واتّجه لذلك التصريح برفضه.

ثالثا، عن المطعن المتعلق بالانحراف بالسلطة:

حيث تمسّك نائب المدّعي بالانحراف بالسلطة ذلك أنّ مطالبة الجهة المدّعى عليها من منوّبه بتمكين أحد أجواره من فتح نوافذ مطلة على عقاره يشكّل حيادا منها عن خدمة المصلحة العامة.

وحيث استقرّ فقه القضاء على تعريف عيب الانحراف بالسلطة بأنّه يتمثّل في مبادرة السلطة الإدارية قصديّا باستخدام السلطات الراجعة لها قانونا في سبيل خدمة هدف غريب عن الهدف الّذي من أجله وقع منحها تلك السلطات ويتجسّم ذلك في مجموعة مؤشرات كالوقائع والأعمال القانونية والقرارات المترابطة منطقا والمتواترة زمنا والتي من شأنها الدلالة على وجود الانحراف بالسلطة.

وحيث لم يدل نائب المدّعي بما من شأنه أن يثبت الانحراف بالسلطة المتمسّك به ممّا يجعل هذا المطعن المتمسك به مجرّدا ومتعيّن الرفض على هذا الأساس.

ولهذه الأسباب

قضت المحكمة ابتدائيا:

أوّلا: بقبول الدعوى شكلا ورفضها أصلا.

ثانيا: بحمل المصاريف القانونية على المدّعي.

ثالثا: بتوجيه نسخة من هذا الحكم إلى الطرفين.

وصدر هذا الحكم عن الدائرة الابتدائية الثالثة برئاسة السيّد عبد الرزاق بن خليفة وعضوية المستشارين السيدة نجلاء إبراهم والسيد شهاب عمّار.

وتُلي علنا بجلسة يوم 26 أفريل 2011 بحضور كاتبة الجلسة الآنسة سامية سالمي.

رئيس الدائرة

عبد الرزاق بن خليفة

المستشار المقرّر

سليم المديني