الجمهورية التونسية
مجلس الدولة
المحكمة الإدارية
القضية عدد: 120421
تاريخ الحكم: 28 ديسمبر 2012

الحمد لله،

2013 ... 1 3

حكم إبتدائي

بإسم الشعب التونسي

أصدرت الدائرة الابتدائية الرابعة بالمحكمة الإدارية

الحكم التالي بين:

المدعية: القاطنة ،

من جهة،

و المدعى عليه: رئيس بلدية ، مقره بمكاتبه الكائنة .

و المتداخل: القاطن ، ، .

من جهة أخرى.

بعد الإطلاع على عريضة الدعوى المقدمة من المدعية المذكورة أعلاه بتاريخ 17 ديسمبر 2009 والمرسّمة بكتابة المحكمة تحت عدد 120421 طعنا بالإلغاء في قرار الرفض الضمني المتولد عن سكوت بلدية إزاء مطلبها الرامي إلى استصدار قرار في هدم البناء الذي أقامه المتداخل في جانب منه بطريق مبرمجة بمثال التهيئة العمرانية و في جانب آخر على عقار تملك فيه المدعية منابات على الشياع.

وبعد الإطلاع على وقائع القضية التي يستفاد منها أن العارضة كانت قد تقدمت بتاريخ 31 أوت 2009 بمطلب إلى رئيس بلدية قصد اتخاذ قرار يقضي بهدم البناء الفوضوي الذي أقامه المتداخل وذلك بعد أن أصدرت بلدية المكان بتاريخ 9 مارس 2006 قرارا بإيقاف الأشغال دون أن تردفه بقرار في الهدم على الرغم مما يشكله ذلك في جانبها من ضرر ما انفك يتفاقم يوما بعد يوم ويتمثل خاصة في حرمانها من إستغلال واجهة منزلها الغربية بأن تفتح شبابيك أو باب أو غيره فضلا عن منعها من التنقل.

و بعد الإطلاع على تقرير رئيس بلدية و الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 20 فيفري 2010 و المتضمن أن جار العارضة المدعو تولى إزالة الإحداثات المقامة بالطريق العام من تلقاء نفسه و بذلك لم يعد هنالك موجب لإصدار قرار هدم في شأنه، كما لاحظ أن المصالح الإدارية للبلدية قامت بما يمليه عليها القانون في نطاق الصلاحيات المسندة لها بالقانون الأساسي للبلديات من ذلك أن رخصة البناء المتحصل عليها الجار في حوزة البلدية ولم يتسلمها صاحبها لأسباب تتعلق بالملكية المشاعة و فرز المنابات التي يملكها على الشياع بمعية العارضة التي يبقى لها للخروج من حالة الشياع القيام بقضية في القسمة القضائية مشيرا إلى أنه إذا كانت الإحداثات مقامة على الأجزاء الراجعة إليها، فما عليها سوى مطالبة المتداخل بإزالتها.

و بعد الإطلاع على تقرير العارضة الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 28 أفريل 2010 و المتضمن أن المتداخل في القضية تولى إزالة جزء ضئيل من الإحداثات وذلك طبقا لما جاء بمحضر المعاينة المجراة بواسطة عدل التنفيذ الأستاذة بموجب رقيمها عدد 715 بتاريخ 22 أفريل 2010، مشيرة إلى أن هذه الإحداثات لا بد أن يكون مرخصا فيها من قبل رئيس البلدية حتى وإن كانت واقعة في المنابات الراجعة لها.

و بعد الإطلاع على تقرير المتداخل في قضية الحال و الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 21 جوان 2010 و المتضمن أنه اقتنى قطعة أرض بموجب عقد بيع مؤرخ في 10 مارس 2006 وقد تقدم إلى مصالح البلدية المدعى عليها قصد الحصول على رخصة بناء وحظي مطلبه بموافقة اللجنة الجهوية لرخص البناء بتاريخ 28 أفريل 2006 والتي صادقت على الترخيص له في بناء طابق أرضي وطابق أول وسياج شريطة المساهمة في الطريق العام،كما لاحظ أنه تعمد البناء في جزء من الأرض المبرمجة كطريق عام، ورفض رئيس بلدية المكان على هذا الأساس تسليمه الرخصة وأصدر في مقابل ذلك قرارا في إيقاف الأشغال والذي امتثل له المخالف عن طواعية وتولى إزالة جميع الإحداثات المقامة على الطريق العام وأشار إلى أن ما تتدعيه العارضة من إلحاق ضرر بعقارها في غير محله مؤكدا أن محل الخلاف يتمثل في معارضة والده لتمرير المدعية قنوات الغاز الطبيعي على الأرض التي لا تزال في حالة ملكية مشاعة.

و بعد الإطلاع على تقرير بلدية خنيس و الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 24 جوان 2010 والذي أفاد صلبه بأن المعاينة المجراة بتاريخ 3 ماي 2008 من أحد أعوان المراقبة أثبتت أن الإحداثات المقامة بالطريق العام بغير وجه قانوني قد تمت إزالتها، وعليه فإن النتيجة تكون قد تحققت بالنسبة للبلدية بعد أن

أصبحت الطريق نافذة ويمكن إستعمالها،كما لاحظ أن البلدية لم تكن منحازة إلى المتداخل بدليل اتخاذها لقرار في إيقاف الإشغال وحجز المعدات وإحالة ملف المتداخل إلى مركز الأمن حيث تم تحرير محضر بحث ضد المعني بالأمر في ثلاثة مناسبات.

و بعد الإطلاع على تقرير العارضة و الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 21 أكتوبر 2010 والمتضمن تمسكها بأن الإزالة كانت جزئية ولم تشمل جميع الأعمدة الحديدية الأرضية وذلك طبقا لمحضر المعاينة المحرر من قبل الأستاذة بتاريخ 22 أفريل 2010، كما لاحظت أنه لا يسوغ تسليم رخصة بناء على مناب مشاع لم يقع إفرازه بعد بموجب القسمة، وكان على البلدية أن تمتنع عن تسليمها للمتداخل مشيرا إلى أن الحكم الصادر عن المحكمة الإبتدائية في القضية عدد 11379 بتاريخ 9 نوفمبر 2007 قد أكد على وجود حالة الشياع في ملكية عقار التداعي.

وبعد الإطلاع على تقرير بلدية والوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 19 فيفري 2011 والذي أفاد بأنه تم رفض تسليم المتداخل رخصة بناء على الرغم من موافقة اللجنة الجهوية لرخص البناء على ذلك بتاريخ 28 أفريل 2006 وذلك لتعنته وقيامه بالبناء بالطريق العام مؤكدا في الآن نفسه على شرعية الرخصة و على وجودها القانوني.

و بعد الإطلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في 01 جوان 1972 المتعلق بالمحكمة الإدارية كما تم تنقيحه و إتمامه بالنصوص اللاحقة له و آخرها القانون الأساسي عدد 2 لسنة 2011 المؤرخ في 3 جانفي 2011.

وبعد الإطلاع على مجلة التهيئة الترابية و التعمير.

وبعد الإطلاع على بقية الأوراق المظروفة بالملف و على ما يفيد إستيفاء إجراءات التحقيق في القضية.

وبعد الإطلاع على ما يفيد إستدعاء الأطراف بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعينة ليوم 17 ديسمبر 2012 وبها تمّ الاستماع إلى المستشارة المقررة السيدة فاتن الجويني في تلاوة ملخص من تقريرها الكتابي، ولم تحضر المدعية وبلغها الإستدعاء، كما لم يحضر من يمثل رئيس بلدية والمتداخل ووجه إليهما الإستدعاء حسب الصيغ القانونية.

وبها قررت المحكمة حجز القضية للمفاوضة و التصريح بالحكم لجلسة يوم 28 ديسمبر 2012.

و بها و بعد المفاوضة القانونية صرح بما يلي:

من جهة الشكل:

حيث قدمت الدعوى ممن له الصفة و المصلحة و في ميعادها القانوني مستوفية بذلك شروطها الشكلية و الجوهرية، واتّجه قبولها من هذه الناحية.

من جهة الأصل:

عن المطعن المتعلق بخرق القانون:

حيث تعيب العارضة على القرار المطعون فيه خرق القانون لما تم بمقتضاه رفض هدم البناء المقام من قبل المتداخل على الرغم من عدم حصول هذا الأخير على ترخيص في البناء عند الشروع في الأشغال،هذا علاوة على أن الرخصة المتحصل عليها إثر ذلك كانت فاقدة للشرعية بالنظر إلى عدم جواز تسليم رخصة بناء على منابات مشاعة لم يقع إفرازها بموجب القسمة.

وحيث دفعت الجهة المدعى عليها بأن المتداخل تولى إزالة الإحداثات التي أقامها على الطريق العام ولم يعد هنالك أي موجب لإتخاذ قرار في هدم بقية البناء بالنظر إلى أنه تم تشييده على العقار الذي يملك فيه بعض المنابات، وقد تحصل على هذا الأساس على رخصة بناء قانونية بتاريخ 28 أفريل 2006.

و حيث لا جدال في أن البلدية مطالبة بأن تمسك عن إسناد ترخيص في البناء على عقار متى تبين أن ملكيته مشاعة بين عدد من الأفراد الذين ليس لهم منابات مفرزة ومحددة سيما لو كان قرار الترخيص في البناء محل نزاع بينهم.

وحيث يتبين من أوراق الملف، أن العارضة تملك على الشياع بمعية بقية أشقائها قطعة أرض و قد عمد شقيقها المدعو صادق عياد إلى بيع مناباته غير المفرزة إلى إبنه المتداخل في قضية الحال، والذي شرع في البناء فوق القطعة المذكورة دون الحصول على ترخيص في الغرض ودون أن تتم قسمتها مع إقامته لإحداثات فوق الطريق المبرمج بمثال التهيئة العمرانية، وقد مكنته البلدية إثر ذلك من رخصة بناء بموجب القرار الصادر عنها بتاريخ 10 فيفري 2011 بعد توليه إزالة ما شيّده فوق الطريق العام.

و حيث أن تولّي البلدية الترخيص في البناء على عقار لا يزال في حالة الشيوع و محل نزاع بين المالكين يجعل قرارها في غير طريقه واقعا وقانونا سيما أن المتداخل كان قد شرع في البناء قبل الحصول على موافقة

البلدية وما يفترضه ذلك من إتخاذ قرار في الهدم وفق أحكام الفصل 84 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير ليكون القرار المطعون فيه معيبا من هذه الناحية واتجه على هذا الأساس قبول المطعن الراهن.

عن المطعن المتعلق بالإنحراف بالسلطة:

حيث تعيب العارضة على البلدية المدعى عليها تهاونها وإنحيازها للمتداخل وتغاضيها عن التجاوزات المرتكبة من قبله.

و حيث دفعت البلدية المدعى عليها بأن ما تمسكت به العارضة من تقصير وإنحياز لفائدة المتداخل في غير طريقه ويعد من قبيل التحامل عليها سيما وأنها اتخذت جميع الإجراءات القانونية ضد المخالف منذ الوهلة الأولى.

وحيث إستقر فقه قضاء هذه المحكمة على إعتبار أن الإنحراف بالسلطة هو إستعمال الإدارة للصلاحيات المناطة بعهدتها لأهداف خاصة غير الأهداف التي أسندت إليها من أجلها تلك الصلاحيات.

وحيث لم يبرز من أوراق الملف وجود أي إنحياز من البلدية للمتداخل، الأمر الذي ينفي عنها انحرافها بالسلطة و اتجه على هذا الأساس رفض المطعن الراهن.

و لهذه الأسباب

قضت المحكمة إبتدائيا:

أولا: بقبول الدعوى شكلا وأصلا وإلغاء القرار المطعون فيه.

ثانيا: بحمل المصاريف القانونية على البلدية المدعى عليها.

ثالثا: بتوجيه نسخة من هذا الحكم إلى الأطراف.

وصدر هذا الحكم عن الدائرة الإبتدائية الرابعة برئاسة السيدة شويخة بوسكاية وعضوية المستشارين السيد محمد أمين الصيد والآنسة نادية نويرة.

وتلي علنا بجلسة يوم 28 ديسمبر 2012 بحضور كاتب الجلسة السيدة بسمة بن عمران.

رئيسة الدائرة **المستشارة المقررة**

شويخة بوسكاية **فاتن الجويني**