الحمد لله ،

الجمهورية التونسية

مجلس الدولة

المحكمة الإدارية

القضية عدد : 124248

تاريخ الحكم: 20 نوفمبر 2012.

30 ماي 2013

حكم ابتدائي

باسم الشعب التونسي،

أصدرت الدائرة الإبتدائية السابعة بالمحكمة الإدارية

الحكم الآتي بين:

المدّعيين : ، نائبهم الأستاذ ، الكائن مكتبه

،

من جهة،

والمدّعى عليه : رئيس بلدية ، مقره بمكاتبه .

من جهة أخرى،

بعد الإطلاع على عريضة الدّعوى المقدّمة من طرف الأستاذ نيابة عن المدعيين المذكورين أعلاه بتاريخ 13 جويلية 2011 والمرسمة بكتابة المحكمة تحت عدد 124248 طعنا بالإلغاء في قرار رئيس بلدية عدد 4 المؤرخ في 30 جوان 2011 والقاضي بإزالة الواقيات الشمسية من الرصيف الواقع أمام كافيتيريا منوبته يسرى الحاجي الكائنة بنهج

وذلك على حسابها ومسؤليتها مستندا في ذلك إلى أن القرار المذكور قد صدر ضد شخص يدعى سفيان بن سالم وحرمه في حين أن قاعة الشاي المذكورة ترجع بالملكية لمنوبته يسرى الحاجي مضيفا أن منوبته أبرمت مع البلدية المذكورة عقد للإشغال الوقتي للرصيف الواقع أمام قاعة الشاي وقامت بتنفيذ التزاماتها التعاقدية وذلك بدفعها معلوم الأشغال الوقتي لمدة سنة كاملة ابتداء من 1 ماي 2011 إلى غاية 30 أفريل 2012 مما يجعل من ممارسة البلدية لسلطة الضبط الإداري غير مبرّر خاصة وأن نفس السلطة أبرمت عقدا في نفس الموضوع مع منوبته.

وبعد الإطلاع على تقرير رئيس بلدية في الرّد على عريضة الدعوى والوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 26 سبتمبر 2011 والمتضمّن أن البلدية قد اتخذت القرار المنتقد بناء على محضر مخالفة في إشغال الطريق العام بدون رخصة تحت عدد 86 بتاريخ 25 جوان 2011 أمّا في خصوص الأسماء الواردة بقرار الإزالة فإنها وردت حسب ما تيسّر لأعوان التراتيب التابعين للبلدية من معلومات عند رفع المخالفة نظرا لصعوبة التعامل مع المخالف مضيفا من أن ما استند إليه نائب المدعيين من أنّ البلدية أبرمت عقدا في الاشغال الوقتي للملك العمومي بخصوص الرصيف الواقع أمام قاعة الشاي مع منوبيه لا يستقيم قانونا ضرورة أن إجراءات التعاقد لم تكتمل بعد اعتبارا لعدم إمضاء العقد من طرف البلدية لغياب مجلس بلدي أو نيابة خصوصية إلاّ أن المدعين قد عمدوا لاستغلال المساحة من الرصيف دون انتظار إتمام العملية التعاقدية، أما فيما يتعلق بوصل خلاص معلوم الأشغال فانه لا يمكن أن يحل محل العقد اعتبارا لأن الوصل المذكور يمثّل وثيقة من بين مجمل الوثائق المكونة لملف التعاقد كما أن البلدية لم ترفض التعاقد من حيث المبدأ وإنما نضرا للظروف الاستثنائية التي مرّت بها ارتأت التريث حتى يقع تنصيب رئيس المجلس البلدي، مشيرا من جهة أخرى أنه اثر إجراء أعوان التراتيب محضر معاينة مخالفة في إشغال الطريق العام بدون رخصة بتاريخ 25 جوان 2011 تمت معاينة أن صاحب العقار الكائن بإقامة " " قد عمد إلى تركيز واقيات شمسية واستغلالها كامتداد لنشاطه التجاري والمتمثل في مشرب وبيتزاريا دون قرار ترخيص وكانت تلك التجاوزات موضوع تذمّر من مالكي الإقامة وبالتالي فان المخالفة موجودة وعلى ذلك الأساس تعاملت المصالح البلدية المختصة مع ملف العارضين في نطاق الشروط والإجراءات التي حددتها النصوص القانونية الجاري بها العمل.

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

وبعد الإطلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرّخ في أوّل جوان 1972 والمتعلّق بالمحكمة الإدارية وعلى جميع النصوص التي تممته ونقحته وآخرها القانون الأساسي عدد 2 لسنة 2011 المؤرخ في 3 جانفي 2011.

وبعد الإطلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 16 أكتوبر 2012، وبها تلا المستشار المقرر السيد رفيع عاشور ملخصا من تقريره الكتابي ولم يحضر نائب المدعيان وبلغه الاستدعاء في حين حضرت الآنسة عن رئيس بلدية

وتمسكت بشرعية القرار المطعون فيه على أساس أن تركيز الواقيات الشمسية على الرصيف لم يكن موضوع تعاقد بين البلدية والمدعيان مضيفة أنه تم التفويت في الأصل التجاري من قبل المدعيان وأن المالك الجديد للأصل التجاري تقدّم بطلب في تسوية الوضعية إلى مصالح البلدية في موفى أوت 2012.

وإثر ذلك حجزت القضية للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة يوم 20 نوفمبر 2012.

وبها وبعد المفاوضة القانونية صرّح بما يلي:

من جهة الشكل:

حيث قدّمت الدعوى في ميعادها القانوني ممن له الصفة والمصلحة مستوفية في ذلك جميع شروطها الشكلية الجوهرية وهو ما اتجه معه قبولها من هذه الناحية.

من جهة الأصل:

حيث تمسك نائب المدعيين بأن قرار رئيس بلدية المؤرخ في 30 جانفي 2011 والقاضي بإزالة الواقيات الشمسية من الرصيف الواقع أمام كافيتيريا الراجعة لمنوبيه الكائنة بنهج " وذلك على حسابهما ومسؤليتهما قد صدر ضد " ولم يصدر ضدّ منوّبيه.

وحيث دفع رئيس بلدية بأنّ القرار المنتقد تمّ اتخاذه بناءا على محضر مخالفة بتاريخ 25 جوان 2011 في إشغال الطريق العام دون رخصة وأن التنصيص على الأسماء بقرار الإزالة قد تمّ حسب ما تيسر لأعوان التراتيب من معلومات عند رفع المخالفة نظرا لصعوبة التعامل مع المخالف.

وحيث دأب عمل هذه المحكمة على اعتبار أن الخطأ في التنصيص على إسم المعني بالقرارات التي تهدف إلى ردع المخالفات المتعلقة بحماية الملك العام أو تلك التي تتخذ في إطار احترام مقتضيات مجلة التهيئة الترابية والتعمير هو من قبيل الخطأ المادي الذي لا يؤثر على شرعية القرار وذلك بالنظر إلى الصبغة الموضوعية للمخالفة وتعلقها بالعقار وليس بالأشخاص الأمر الذي يتجه معه رفض المطعن المثار بهذا الخصوص.

وحيث تمسك كذلك نائب المدعين بأن منوبيه أبرما مع البلدية المدعى عليها عقدا للإشغال الوقتي للرصيف الواقع أمام قاعة الشاي الراجعة لهما وقاما بتنفيذ التزاماتهما التعاقدية وذلك بدفعهما لمعلوم الأشغال الوقتي لمدة سنة كاملة ابتداء من 1 ماي 2011 إلى غاية 30 أفريل 2012 مما يجعل من ممارسة البلدية لسلطة الضبط الإداري غير مبرر في ظل ابرام البلدية المدعى عليها لعقد في الغرض.

وحيث دفعت الجهة المدعى عليها بأن إجراءات التعاقد لم تكتمل بعد اعتبارا لعدم إمضاء العقد من طرف البلدية لغياب مجلس بلدي أو نيابة خصوصية وأن المدعي عمد لاستغلال المساحة من الرصيف دون انتظار إتمام العملية التعاقدية.

وحيث اقتضى الفصل الأول من الأمر عدد 362 لسنة 2007 المؤرخ في 19 فيفري 2007 المتعلق بضبط شروط وصيغ الإشغال الوقتي ولزمة المرفق العمومي في الملك العمومي البلدي أنه "تتم الموافقة على إشغال أجزاء الملك العمومي البلدي بصفة وقتية وقابلة للرجوع فيها بعقد يبرم بين رئيس البلدية والمستفيد بالإشغال الوقتي إذا كانت تندرج في نطاق التصرف في الملك العمومي البلدي وكان موضوع الإشغال يتّصف بالاستمرارية ويقتضي تثبيت احداثات أو تجهيزات خفيفة بهذه الأجزاء".

وحيث يتبيّن بالرّجوع إلى أوراق الملف وخاصة منها محضر معاينة مخالفة المضمّن تحت عدد 86 بتاريخ 25 جوان 2011 أن صاحب العقار الكائن بإقامة " " قد عمد إلى تركيز واقيات شمسية واستغلالها كامتداد لنشاطه التجاري والمتمثل في مشرب وبيتزاريا دون قرار ترخيص.

وحيث أن ما احتج به نائب المدعين من أن تصرف منوّبيه كان في إطار الاتفاق حول الإشغال الوقتي للملك العمومي البلدي المبرم مع بلدية مستشهدا في ذلك بوصل خلاص في الغرض لا يستقيم، ضرورة أن الوصل المذكور لا يمكن أن يقوم مقام العقد المبرم بصفة قانونية على معنى الفصل الأوّل من الأمر عدد 362 لسنة 2007 المبيّن أعلاه بما يفترضه ذلك العقد من ضبط لحقوق وواجبات للأطراف المتعاقدة والتي لا يمكن أن تنشأ إلا بعد الامضاء عليها بصفة قانونية.

وحيث يتّجه تأسيسا على جميع ما سبق، رفض الدعوى لعدم وجاهتها.

ولهذه الأسباب،

قضت المحكمة ابتدائيا:

أولا: بقبول الدعوى شكلا ورفضها أصلا.

ثانيا : بحمل المصاريف القانونية على المدعيين.

ثالثا: بتوجيه نسخة من هذا الحكم هذا الحكم إلى الطرفين.

وصدر هذا الحكم عن الدائرة الابتدائية السابعة برئاسة السيد عماد الحزقي وعضوية المستشارين السيّدة أحلام الوسلاتي والسيد وليد الهلالي.

وتلي علنا بجلسة يوم 20 نوفمبر 2012 بحضور كاتبة الجلسة الآنسة سميرة الهرمي.

الرئيس **المستشار المقرر**

عماد الحزقي **رفيع عاشور**

الكاتب العام لامانة الادارة

الامضاء: [illegible]