الجمهورية التونسية
مجلس الدولة
المحكمة الإدارية

الحمد لله وحده،

القضيّة عدد: 1/16786

حكم ابتدائـــي

باسم الشعب التونسي

تاريخ الحكم: 01 أفريل 2011

16 ماي 2012

أصدرت الدائرة الابتدائية الثالثة بالمحكمة الإدارية الحكم التالي بين:

المدّعي: ، مقره ، نائباه الأستاذ

الكائن ، والأستاذة ، الكائن

من جهة،

والمدّعى عليه: رئيس بلدية ، مقرّه ، نائبه الأستاذ ، الكائن

والمتداخل: مقرّه

من جهة أخرى.

بعد الإطّلاع على عريضة الدعوى المقدّمة من الأستاذ نيابة عن المدّعي المذكور أعلاه والمرسّمة بكتابة المحكمة بتاريخ 15 ماي 2007 تحت عدد 1/16786، طعنا بالإلغاء في رخصة البناء المسندة إلى المدعو بمقولة إنّها تتجاوز حدود ملكه نحو الطريق العام وجزء من عقار منوّبه، مخالفة بذلك الفصول 68 وما بعده من مجلة التهيئة الترابية والتعمير و17 وما بعده من مجلة الحقوق العينية والقانون المتعلق بالملك العام ومثال التهيئة العمرانية لبلدية المصادق عليه سنة 1991.

وبعد الإطّلاع على التقرير المدلى به من الأستاذ نيابة عن العارض بتاريخ 30 جوان 2007 والذي طلب فيه إدخال المكلف العام بنزاعات الدولة في النزاع الراهن لإبداء الرأي بخصوص عريضة الدعوى وتقديم طلباته.

وبعد الإطّلاع على التقرير المدلى به من الأستاذ نيابة عن العارض بتاريخ 14 فيفري 2008 والذي لاحظ فيه بالخصوص أنّ البلدية لم تجب عن المطعن المتعلق بمخالفة رخصة البناء المطعون فيها لمثال التهيئة العمرانية مما يعد تسليما من جانبها بصحة الوقائع المضمنة بعريضة الدعوى. وطلب نائب العارض تغريم الجهة المدّعى عليها بخمسمائة دينار لقاء أتعاب تقاض وأجرة محاماة.

وبعد الإطّلاع على التقرير المدلى به من الخبيرين السيدين و بتاريخ 24 فيفري 2010.

وبعد الإطّلاع على التقرير المدلى به من الأستاذ نيابة عن العارض بتاريخ 29 أفريل 2010 والذي تمسّك من خلاله بطلب إلغاء رخصة البناء المسندة للمتداخل .

وبعد الإطّلاع على التقرير المدلى به من الأستاذين و نيابة عن العارض بتاريخ 16 جوان 2010 والذي تمسّكا فيه بطلب إلغاء رخصة البناء المسندة للمتداخل ، بمقولة إنّ الاختبار المأذون به من المحكمة قد أكّد أنّ المتداخل تجاوز في البناء المقام على مقسمه إلى داخل عقار منوّهما بمساحة قدّرت بـــ69.49 مترا مربعا وأنّ عرض البناء قد تجاوز 29.18 مترا مربعا عوضا عن 22 مترا مربعا، دافعين بعدم شرعية التقسيم لخرقه مثال التهيئة العمرانية.

وبعد الإطّلاع على التقرير المدلى به من الأستاذ نيابة عن رئيس بلدية بتاريخ 17 جوان 2010 والذي دفع فيه بصورة أصلية بعدم اختصاص المحكمة الإدارية للبت في الدعوى الراهنة بمقولة إنّ نزاع الحال هو نزاع مدني حوزي قائم على البحث في قيام شغب من عدمه من أجوار المدّعي ويرجع النظر فيه إلى قاضي الناحية عملا بأحكام الفصلين 51 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية و307 من مجلة الحقوق العينية. ودفع بصورة احتياطية برفض الدعوى شكلا بمقولة إنّ المدّعي لم يدل بما يفيد ملكيته لمنابات طبق مقتضيات الفصل 305 من مجلة الحقوق العينية باعتبار أنّ النزاع يتعلق بعقار مسجّل. وطلب بصورة احتياطية جدّا استبعاد نتيجة الاختبار المأذون به من هذه المحكمة بمقولة إنّ الخبيرين المنتدبيْن غير مختصين في قيس الأراضي والشؤون العقارية، وأنهما أنجزا أعمالهما دون أن يمكّنهما المدّعي من وثيقة قانونية للملكية أو لتحديد أبعاد قطعة أرضه، ملاحظا بصورة احتياطية قصوى أنّ الخبيرين قد أكّدا على شرعية الرخصة المطعون فيها. وطلب تسجيل قيام منوّبه بدعوى معارضة يهدف من خلالها إلى إلزام المدّعي بأداء مبلغ خمسمائة دينار لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة.

وبعد الإطّلاع على التقرير المدلى به من المتداخل بتاريخ 19 جوان 2010 والذي لاحظ فيه بالخصوص أنّ قطعة الأرض محل النزاع مثلثة الشكل حسب مثال التهيئة في حين صرّح العارض أنها مستطيلة دون أن يقدّم إثباتا على ذلك، كما صرّح بأنّه باع مقسما به 288 مترا مربعا في حين أنّه باع مقسمين آخرين لم يرد ذكرهما في تقرير الاختبار كما لم يتطرق تقرير الاختبار إلى قطعة أرض مثلثة الشكل شمالا هي على ملك المدّعي، مؤكّدا في تعليقه على المثال الهندسي 6 و7 أنّ العقارات متداخلة على مستوى الطريق وليس في عقار

المدّعي. وأشار المتداخل إلى أنّ بلدية الفحص خصمت نسبة مئوية من الأرض لفائدة الطرقات عند مراجعة مثال التهيئة العمرانية دون أن يعترض المدّعي على ذلك في الآجال القانونية.

وبعد الإطّلاع على التقرير المدلى به من الأستاذ نيابة عن العارض بتاريخ 22 جويلية 2010 والذي تمسك من خلاله باختصاص هذه المحكمة بالبت في النزاع الراهن لتعلّقه بتراخيص إدارية صادرة عن الإدارة التونسية. كما تمسك بما جاء بتقرير الاختبار وخصوصا ما تضمنه من تأكيد على تجاوز المستفيد من الرخصة حدود عقار منوّبه بمساحة تقدّر بـــ6,27 مترا مربعا، مؤكّدا على عدم شرعية التقسيم الذي بموجبه أسندت رخصة البناء المطعون فيها لعدم مطابقته لمثال التهيئة العمرانية. وطلب نائب العارض تغريم الجهة المدّعى عليها بخمسمائة دينار لقاء أتعاب تقاض وأجرة محاماة وحمل المصاريف القانونية عليها.

وبعد الإطّلاع على التقرير المدلى به من المدّعي بتاريخ 08 سبتمبر 2010 والذي ضمّنه طلب تسجيل قيامه بدعوى عارضة يرمي من خلالها إلى الطعن بالإلغاء في قرار بلدية الفحص القاضي بفتح طريق في أرضه.

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 ما يفيد استدعاء الأطراف بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 25 فيفري 2011، وبها تمّ الاستماع إلى المستشار المقرّر السيد حمدي مراد في تلاوة ملخّص لتقريره الكتابي، وحضر الأستاذ عن الأستاذ وتمسك وحضر المدّعي وتمسك بدعواه ولم تحضر الأستاذة وبلغها الاستدعاء، وحضرت الأستاذة عن الأستاذ وتمسكت، وحضر المتداخل السيد وأدلى بتقرير. وحُجزت القضيّة للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة يوم 01 أفريل 2011.

وبها وبعد المفاوضة القانونية صُرّح بما يلي

عن الدعوى الأصلية

من جهة الاختصاص

حيث دفع نائب الجهة المدّعى عليها بعدم اختصاص هذه المحكمة للبت في النزاع الراهن بمقولة إنّه نزاع مدني حوزي قائم على البحث في قيام شغب من عدمه من أجوار المدّعي ويرجع النظر فيه إلى قاضي الناحية عملا بأحكام الفصلين 51 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية و307 من مجلة الحقوق العينية.

وحيث ثبت من أوراق الملف أنّ العارض يهدف إلى الطعن بالإلغاء في رخصة البناء الصادرة عن رئيس بلدية تحت عدد 86 بتاريخ 3 نوفمبر 2006.

وحيث أنّ رخص البناء هي مقررات صادرة في مادة إدارية تخضع دعاوى تجاوز السلطة المرفوعة بشأنها لولاية هذه المحكمة اقتضاء بأحكام الفصل الثالث من القانون الأساسي المتعلق بالمحكمة الإدارية، وعليه، اتجه ردّ هذا الدفع.

من جهة تحديد أطراف المنازعة

حيث طلب الأستاذ نيابة عن العارض إدخال المكلف العام بنزاعات الدولة في النزاع الراهن لإبداء الرأي بخصوص عريضة الدعوى وتقديم طلباته.

وحيث أجازت أحكام الفقرة الثانية من الفصل 47 من القانون الأساسي المتعلّق بالمحكمة الإدارية للمحكمة بمبادرة منها، أو بطلب من أحد الأطراف، أن تأمر بإدخال الغير في القضية إذا رأت ذلك مفيدا للفصل في النّزاع.

وحيث لا جدوى من الإذن بإدخال المكلّف العام بنزاعات الدولة في النزاع الماثل لتعلقه بالطعن بالإلغاء في رخصة بناء صادرة عن بلدية الفحص.

من جهة الشكل

حيث دفع نائب الجهة المدّعى عليها برفض الدعوى شكلا لانتفاء الصفة في القيام بمقولة إنّ المدّعي لم يدل بما يفيد ملكيته لمنابات طبق مقتضيات الفصل 305 من مجلة الحقوق العينية باعتبار أنّ النزاع يتعلق بعقار مسجّل.

وحيث اقتضى الفصل السادس من القانون الأساسي المتعلق بالمحكمة الإدارية أن يقبل القيام بدعوى تجاوز السلطة من طرف كل من يثبت أن له مصلحة مادية كانت أو معنوية في إلغاء مقرر إداري ما.

وحيث درج قضاء هذه المحكمة على اعتبار أنّ شرط الصفة وثيق الصلة بشرط المصلحة التي يكفي ثبوت استيفائها لاكتساب الصفة المستوجبة في القيام.

وحيث جرى عمل المحكمة على اعتبار أنّ تقدير مدى توفر المصلحة في الطعن في قرارات رخص البناء يكون حسب الوضعيات وذلك أخذا في الاعتبار بالخصوص المسافة الفاصلة بين عقار المدّعي والبناء أو المشروع المزمع إنجازه وطبيعة المنطقة وحجم البنايات المرخص فيها وصبغتها و نشاطها المستقبلي.

وحيث وطالما أدلى المدّعي بما يثبت ملكيته لمقسم مجاور لعقار المستفيد من الرخصة المطعون فيها، فإنّ مصلحته قائمة في استهداف تلك الرخصة بالإلغاء، واتجه ردّ الدفع.

وحيث تكون الدّعوى والحال ما ذُكر مرفوعة في الآجال القانونية ممّن له الصّفة والمصلحة ومستوفية جميع مقوّماتها الشكلية الأساسية وهي بذلك حريّة بالقبول من هذه الناحية.

وحيث أدلى كل من العارض والمتداخل بتقارير خلال جلسة المرافعة.

وحيث استقرّ قضاء هذه المحكمة على عدم اعتماد التقارير والمذكّرات في الردّ المدلى بها بعد استيفاء إجراءات التحقيق في القضيّة وختمها باعتبار أنّ إجراءات التقاضي لدى هذه المحكمة هي بالأساس إجراءات كتابيّة وأنّه لا يجوز للأطراف بجلسة المرافعة إبداء ملحوظاتهم إلاّ في حدود ما أثاروه وناقشوه في مذكّراتهم اقتضاء بأحكام الفصل 51 من القانون الأساسي المتعلّق بالمحكمة الإداريّة.

رحيث درج قضاء هذه المحكمة كذلك على اعتبار أنّ إعلام الأطراف بختم التحقيق في القضيّة يتجسّم من خلال استدعائهم لجلسة المرافعة بما لا يجوز لهم تقديم تقارير على إثر توصّلهم بذلك الاستدعاء.

وحيث وطالما لم يُدْلِ العارض والمتداخل بتقريريهما إلاّ بعد استدعائهما لجلسة المرافعة وختم التحقيق في القضيّة، فإنّ المحكمة تُعرض عنها.

من جهة الأصل

حيث يطعن العارض بالإلغاء في قرار رئيس بلدية عدد 86 المؤرّخ في 3 نوفمبر 2006 والقاضي بالترخيص للمدعو في بناء مسكن.

عن المطعن المتضمن دفعا بعدم شرعية التقسيم

حيث دفع نائبا المدّعي بعدم شرعية التقسيم الذي أسندت على أساسه رخصة البناء المطعون فيها لعدم مطابقته لمثال التهيئة العمرانية.

وحيث يكتسي ملف التقسيم صبغة ترتيبية ويقبل الدفع بعدم الشرعية أمام قاضي تجاوز السلطة.

وحيث تفرض علوية أمثلة التهيئة العمرانية على التقسيمات أن تلتزم الأخيرة باحترام قواعد وارتفاقات استعمال الأراضي ورسم طرقات الجولان الواردة في الأولى.

وحيث ثبت من وثائق الملف وخاصة من تقرير الاختبار المأذون به من هذه المحكمة، اختلاف الطرقات المسطّرة بالمثال التقسيمي عن تلك المبرمجة بمثال التهيئة العمرانية، وعليه، يغدو التقسيم فاقدا للشرعية من هذه الناحية، وأضحت رخصة البناء المطعون فيها والتي أسندت على أساسه فاقدة بدورها للشرعية واتجه قبول المطعن.

عن المطعن المأخوذ من مخالفة الفصول 68 وما بعده من مجلة التهيئة الترابية والتعمير و17 وما بعده من مجلة الحقوق العينية والقانون المتعلق بالملك العام ومثال التهيئة العمرانية لبلدية الفحص المصادق عليه سنة 1991

حيث تمسك نائبا العارض بتجاوز الرخصة المسندة حدود ملك المستفيد منها نحو الطريق العام وجزءا من عقار منوّهما.

وحيث ثبت من تقرير الاختبار المأذون به من هذه المحكمة، وخاصة من المثالين الهندسيين عدد 3 و6 الملحقين بالتقرير، أنّ رخصة البناء المطعون فيها تمتد على أجزاء من الطريق العام المبرمج بمثال التهيئة العمرانية لبلدية الفحص.

وحيث ولئن تأكّد للمحكمة أنّ الأمثلة الهندسية المرفقة بالرخصة المنتقَدة مطابقة للمثال التقسيمي، فإنّ ذلك ليس كفيلا بإقرار شرعيتها في ظل ثبوت مخالفتها لمثال التهيئة العمرانية الذي تعلو مقتضياته على تدابير التقسيمات مثلما سلف بسطه، واتجه قبول هذا المطعن كسابقه.

بخصوص أجرة الاختبار

حيث يطلب نائبا العارض تغريم الجهة المدّعى عليها بأجرة الاختبار المأذون به من هذه المحكمة.

وحيث ثبت بذل المبلغ المطلوب من العارض وقد أفلح في دعواه، واتجه القضاء به لفائدته.

بخصوص أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة

حيث يطلب نائبا العارض تغريم الجهة المدّعى عليها بخمسمائة دينار لقاء أتعاب تقاض وأجرة محاماة.

وحيث كان المبلغ المطلوب وجيها من جهة المبدأ واعتراه بعض الشطط من حيث المبلغ، وترى المحكمة الاستجابة له في حدود 400 دينار.

عن الدعوى العارضة

من جهة قبول الدعوى

حيث طلب المدّعي في تقريره الوارد في 08 سبتمبر 2010 تسجيل قيامه بدعوى عارضة يرمي من خلالها إلى الطعن بالإلغاء في قرار بلدية القاضي بفتح طريق في أرضه.

وحيث أجازت الفقرة الأولى من الفصل 46 من القانون الأساسي المتعلق بالمحكمة الإدارية "للمدّعي أثناء نشر القضيّة وقبل إحالتها على مندوب الدولة أن يتقدّم بطلب جديد في شكل دعوى عارضة تكون وثيقة الصّلة بالدّعوى الأصلية. ويجب أن يكون المقرّر موضوع الدّعوى العارضة المقدّمة في نطاق دعوى تجاوز السلطة غير معلوم به من طرف المدّعي، قبل القيام.".

وحيث وأمام تخلف شرط الصلة الوثيقة بين الدعوى الأصلية والدعوى العارضة، فلا مناص من التصريح بعدم قبول الدعوى العارضة.

ولهـــذه الأسبـــاب

قضت المحكمة ابتدائيا:

أوّلا: بقبول الدعوى الأصلية شكلا وأصلا وإلغاء القرار المطعون فيه.

ثانيا: بعدم قبول الدعوى العارضة.

ثالثا: بحمل المصاريف القانونية على البلدية المدّعى عليها كإلزامها بأن تؤدّي للمدّعي مبلغ ألف ومائتيْ دينار (1200,000د) أجرة اختبار ومبلغ أربعمائة دينار (400,000د) أتعاب تقاض وأجرة محاماة.

رابعا: بتوجيه نسخة من هذا الحكم إلى الأطراف.

وصدر هذا الحكم عن الدائرة الابتدائية الثالثة برئاسة السيّد عبد الرزاق بن خليفة وعضوية المستشارين السيد مراد بن مولّي والسيدة سميّة قمبرة.

وتُلي علنا بجلسة يوم 01 أفريل 2011 بحضور كاتبة الجلسة الآنسة سامية سالمي.

رئيس الدائرة بالنيابة

عبد الرزاق بن خليفة

المستشار المقرّر

حمدي مراد

الكاتب العام للمحكمة الإدارية

الإمضاء: [illegible]