الجمهورية التونسيّة
مجلس الدولـــة
المحكمة الإداريّـــة

الحمد لله،

القضية عدد: **1/19173**
تاريخ الحكم: **14** جويلية **2012**

حكم ابتدائي

باســم الشعب التونســي

أصدرت الدائـرة الابتدائيّـة الأولـى بالمحكمة الإداريّـة الحكم التالـي بين:

المدّعي: ، القاطن ، نائبته الأستاذة ،
الكائن مكتبها ، ،

من جهة،

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

والمتدخل: ، نائبه الأستاذ ، الكائن مكتبه ،
،

من جهة أخرى.

بعد الإطّلاع على عريضة الدّعوى المقدّمة من قبل المدّعي المذكور أعلاه والمرسّمة بكتابة المحكمة بتاريخ 4 مارس 2009 تحت عدد 1/19173 والتي يعرض فيها أنّه يملك قطعة أرض بيضاء كائنة بتقسيم التجهيز تتمثّل في القطعة عدد 7 وتمسح 420 مترا مربعا بموجب عقد تمّ إبرامه مع بلدية بتاريخ 12 سبتمبر 1986. إلاّ أنّ المدعو الذي يحدّه من الناحية الغربية والذي يملك القطعة عدد 8 عمد إلى الاستيلاء على جزء من مساحة أرضه على امتداد الحدّ الفاصل بينهما بما يفوق 80 مترا مربعا، والحال أن أحد أعوان البلدية قد حدّد له أرضه قبل الشروع في البناء، إلاّ أنّه بعد الانتهاء من بناء السياج علم بقيام البلدية بهدم نصف البناء دون الإعلام أو إصدار قرار إيقاف أشغال أو قرار هدم ممّا تسبّب له في خسائر مادية وتصدّع لما تبقى من البناء، ثمّ علم إثر ذلك أنّ البلدية أبرمت وعد بيع مع صاحب المقسم عدد 8 للمساحة المستولى عليها لإتمام عملية التسجيل، فقام بنشر قضية ضدّه أمام المحكمة الإبتدائية ، وبرفع دعوى الحال طعنا بالإلغاء في قرار الهدم الصادر عن البلدية وذلك بالإستناد إلى حصوله على رخصة بناء مرفوقة بمثال هندسي مصادق عليه تضمّن قطعة الأرض المضمّنة بعقد البيع المبرم مع البلدية.

وبعد الإطّلاع على تقرير رئيس بلدية الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 22 أفريل 2009 والذي دفع فيه بأنّ عون التراتيب البلدية قام بتاريخ 23 أكتوبر 2007 بتحرير محضر معاينة مخالفة تضمّن شروع المدّعي في بناء سياج بدون رخصة صدر على إثره قرار إيقاف أشغال بناء بدون ترخيص بتاريخ 25 أكتوبر 2007 تمّ توجيه نسخة منه إلى رئيس مركز الحرس الوطني ، وفي اليوم الموالي قام عون التراتيب بمعاينة ميدانية اكتشف خلالها مواصلة المدّعي أشغال البناء فحرّر محضر معاينة مخالفة بتاريخ 26 أكتوبر 2007 لحرقه قرار إيقاف الأشغال ومواصلة البناء بالطريق العام، واعتبارا لفداحة المخالفة المتمثلة في البناء بدون رخصة وتشييد جدار بالطريق العام صدر قرار هدم البناء وتمّ تنفيذه، وأضاف بخصوص استيلاء جاره صاحب المقسم عدد 8 على مساحة من أرضه أنّ هذه المسألة ليست من مشمولات البلدية وما عليه سوى تقديم قضية في كف الشغب، وطلب على أساس ذلك رفض الدعوى.

وبعد الإطّلاع على تقرير الأستاذ نائب المتداخل الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 30 ماي 2009 والذي أفاد فيه بأنّ منوّبه يملك مساحة إضافية قدرها 61 مترا مربعا بمقتضى سند قانوني صحيح، وأنّ المدّعي لم يقم ببناء العقار موضوع عقد البيع المبرم مع البلدية بتاريخ 12 سبتمبر 1986 وتركه أرضا بيضاء ممّا أصبح معه هذا العقد ملغى عملا بأحكام الفصل 3 منه، وبالتالي يعتبر البيع الصادر عن بلدية المكان سنة 2007 صحيحا. وسجّل نائب المتداخل دعوى معارضة طلب فيها تغريم المدّعي لفائدة منوّبه بما لا يقل عن خمسمائة دينار (500,000د) بعنوان أتعاب تقاض وأجرة محاماة بما أنّ القيام بهذه القضية كان قياما تعسفيا ألحق ضررا ماديا ومعنويا بمنوّبه يحق له طلب تعويضه.

وبعد الإطّلاع على تقرير المدّعي الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 2 جوان 2009 والذي تمسّك فيه بما جاء في عريضة الدعوى وأضاف أنّه لم يتسلّم و لم يمض أي مكتوب صادر عن البلدية بخصوص التنابيه التي ادعت البلدية توجيهها. وأشار إلى أنّ المثال الهندسي ورخصة البناء والمعاينة الميدانية تفيد عدم قيامه بارتكاب أي مخالفة أو تجاوز للحدود وأنّ ما تمسّكت به البلدية في غير طريقه مشيرا إلى أنّ البلدية لم تتّخذ أي إجراء تجاه المتداخل بالرغم من مطالبتها بذلك.

وبعد الإطّلاع على تقرير المدّعي الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 4 جويلية 2009 والذي تمسّك فيه بما جاء بعريضة الدعوى والتقرير اللاحق لها، وأضاف بخصوص الدعوى المعارضة أنّه لم يتعسّف في القيام بالدعوى الراهنة وأنّه يدافع عن حقوقه المتضرّرة جرّاء تصرّف المتداخل والبلدية المدعى عليها اللذان حرماه من مساحة ثابتة بالكتب والأمثلة الهندسية وطلب رفض الدعوى المعارضة المقدّمة من طرف نائب المتداخل.

وبعد الإطّلاع على تقرير الأستاذ نائب بلدية الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 5 مارس 2010 والذي دفع فيه برفض الدعوى على أساس قيام العارض بدعوى الحال ضدّ المدعو وهو شخص طبيعي وهو ما يعدّ مخالفة لأحكام الفصل 2 (جديد) من قانون المحكمة الإدارية. كما دفع برفض الدعوى شكلا لعدم تقديمها من طرف محام طبق أحكام الفصل 35 (جديد) من قانون المحكمة الإدارية، ذلك أنّ موضوعها تعلّق بتتبّع

بلدية توزر من أجل إسناد وعد بيع جزء من أرض سبق بيعها. كما دفع برفض الدعوى لعدم توجيهها ضدّ قرار معيّن لإلغائه أو طلب التعويض، الأمر الذي يجعلها غير محرّرة.

وبعد الإطّلاع على تقرير الأستاذة نائبة المدّعي الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 30 مارس 2010 والذي أفادت فيه بأنّ منوّبها يملك قطعة أرض بيضاء كائنة بتقسيم التجهيز تمسح 420 مترا مربعا حاملة لرقم 7 وذلك بموجب عقد تمّ إبرامه مع بلدية بتاريخ 12 سبتمبر 1986 يتضمّن الحدود والمساحة، وقد قام بتسييجها على ارتفاع يقدر بثلاثة أمتار بعد أن تحصّل على الرخص اللازمة وبعد معاينة ميدانية في الغرض من طرف أعوان البلدية والموافقة التامة والغير مشروطة لإقامة السياج والشروع في أعمال البناء. إلاّ أنّ بلدية

عمدت إلى هدم نصف البناء بمقتضى قرار الهدم عدد 22 المؤرخ في 26 أكتوبر 2007 والذي لحق مباشرة قرار توقيف الأشغال المؤرخ في 25 أكتوبر 2007 وذلك دون التنبيه عليه ودون إعلامه بأدنى إجراء، ممّا تسبّب له في خسائر مادية فادحة تمثلت في تصدّع ما بقي من بناء، كما تعمّدت البلدية بيع جزء من عقاره إلى جاره المتداخل بدون وجه شرعي وفسح المجال له للاستيلاء على ملك منوّبها. وطلبت إلغاء قرار الهدم الصادر بتاريخ 26 أكتوبر 2007 وذلك بالإستناد إلى ما يلي:

-عدم احترام الإجراءات القانونية والتراتيب الجاري بها العمل من حيث عدم إعلام منوّبها بقرار إيقاف الأشغال وبقرار الهدم، وعدم التنبيه عليه لإيقاف الأشغال ومنحه فرصة لتسوية وضعيته، ضرورة أنّ قرار إيقاف الأشغال صدر بتاريخ 25 أكتوبر 2007 في حين صدر قرار الهدم مباشرة في اليوم الموالي.

- عدم صحة السند الواقعي بمقولة أنّ منوّبها متحصّل على رخصة بناء وأنّه التزم بمقتضاها بالمساحة المحدّدة بالعقد وقد قامت البلدية بمعاينة ميدانية قبل أشغال البناء.

- عمدت البلدية التفويت إلى المتداخل في قطعة أرض تمسح 62 مترا مربعا رغم علمها بأنّها تابعة لمنوّبها وأنّ حدود المقسمين ثابتة وظاهرة للعيان، ممّا جعل أرض منوّبها غير كافية لإقامة بناية، الأمر الذي دفعه إلى رفع قضية قصد المطالبة باستحقاقه لقطعة الأرض وقد صدر حكم مدني لفائدته.

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

وبعد الإطّلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في 1 جوان 1972 والمتعلق بالمحكمة الإدارية وعلى جميع النصوص التي نقحته وتممته وآخرها القانون الأساسي عدد 2 لسنة 2011 المؤرخ في 3 جانفي 2011.

وبعد الإطلاع على مجلة التهيئة الترابية والتعمير.

وبعد الإطّلاع على ما يفيد استدعاء الأطرف بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعينة ليوم 22 جوان 2012، وبها تلا المستشار المقرّر السيّد محمد فتحي بن ميلاد تقريره الكتابي، لم يحضر المدّعي ورجع الإستدعاء بعبارة "لم يطلب"، وحضرت الأستاذة في حق زميلتها الأستاذة وتمسّكت بالملحوظات الكتابية، ولم يحضر من يمثل بلدية وبلغه الإستدعاء، كما لم يحضر الأستاذ نائب البلدية وبلغه الإستدعاء، ولم يحضر الأستاذ نائب المتداخل وبلغه الإستداعاء.

إثر ذلك حجزت القضية للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة يوم 14 جويلية 2012.

وبها وبعد المفاوضة القانونيّة صرّح بما يلي:

عن الدفع المتعلق بعدم الإختصاص:

حيث دفع نائب البلدية بعدم اختصاص هذه المحكمة بالنّظر في دعوى الحال بمقولة أنّ المدّعي قام مباشرة ضدّ المدعو وهو شخص طبيعي وهو ما يعدّ مخالفة لأحكام الفصل 2 (جديد) من قانون المحكمة الإدارية واتّجه على أساس ذلك رفضها.

وحيث يتبيّن بالرجوع إلى عريضة الدعوى والتقارير اللاحقة لها وخاصّة تقرير الأستاذة نائبة المدّعي الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 30 مارس 2010 أنّ موضوع الدعوى هو إلغاء قرار الهدم الصادر عن بلدية بتاريخ 26 أكتوبر 2007، الأمر الذي يجعل هذه الدعوى تتنزّل في إطار دعوى تجاوز السلطة التي يرجع اختصاص النّظر فيها إلى المحكمة الإدارية، ممّا يتعيّن معه رد هذا الدفع.

من جهة الشكل:

عن الدفع بعدم تحرير الدعوى:

حيث دفع نائب البلدية برفض الدعوى لعدم توجيهها ضدّ قرار معيّن لإلغائه أو طلب التعويض وهو ما يجعلها غير محرّرة.

وحيث يتبيّن بالرجوع إلى عريضة الدعوى والتقارير اللاحقة لها وخاصّة تقرير الأستاذة نائبة المدّعي الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 30 مارس 2010 أنّ موضوع الدعوى هو إلغاء قرار الهدم الصادر عن بلدية بتاريخ 26 أكتوبر 2007، الأمر الذي يجعل هذه الدعوى محرّرة على معنى أحكام الفصل 36 (جديد) من قانون المحكمة الإدارية، ممّا يتعيّن معه رد هذا الدفع.

عن الدفع بعدم إنابة محام:

حيث دفع نائب البلدية برفض الدعوى شكلا لعدم تقديمها من طرف محام طبق أحكام الفصل 35 (جديد) من قانون المحكمة الإدارية.

وحيث اقتضت أحكام الفصل 35 (جديد) من قانون المحكمة الإدارية أن تعفى من إنابة المحامي دعاوى تجاوز السلطة.

وحيث طالما أنّ هذه الدعوى تهدف إلى إلغاء قرار هدم وهي تتنزّل في إطار دعاوى تجاوز السلطة، فإنّ تقديمها دون إنابة محام في طريقه قانونا، فضلا على أنّ المدّعي قام بإنابة الأستاذة للدفاع عن مصالحه بخصوص هذه القضية، الأمر الذي يتعيّن معه ردّ هذا الدفع.

وحيث قدّمت الدعوى في الآجال القانونية ممّن له الصفة والمصلحة واستوفت موجباتها الشكلية، ممّا يتعيّن معه قبولها من هذه الناحية.

من جهة الأصل:

عن المطعن المتعلق بعيب الإختصاص:

حيث يتبيّن بالرجوع إلى قرار الهدم المطعون فيه أنّه صادر عن المساعد الأول لرئيس بلدية بتاريخ 26 أكتوبر 2007.

وحيث اقتضت أحكام الفصل 84 من مجلّة التهيئة الترابية والتعمير أنّه: "في كلّ الحالات التي يقع فيها إقامة بناء بدون رخصة...، يتعيّن على الوالي أو رئيس البلدية ... اتخاذ قرار الهدم".

وحيث أنّ مسألة الاختصاص تهمّ النظام العام وتثيرها المحكمة تلقائيا.

وحيث استقر فقه قضاء هذه المحكمة على أنّ تفويض الإختصاص سواء تعلّق الأمر بتفويض السلطة أو بتفويض الإمضاء يحتاج إلى أن يجيزه صراحة النص الذي كان سندا للإختصاص أو نص له ذات مرتبته، وأنّ الإختصاص يمارس وجوبا من قبل السلطة المسند لها وأنّه لا يمكن لهذه الأخيرة تفويض اختصاصها طالما لم يخوّل ذلك بمقتضى النص المسند للإختصاص أو نص آخر من نفس المرتبة وهو أمر لا يتوفر بخصوص قرارات الهدم.

وحيث أنّه على ضوء ما سبق ذكره فإنّ المساعد الأوّل لرئيس البلدية غير مؤهّل قانونا لإمضاء قرار الهدم المطعون فيه، الأمر الذي يصيّره مشوبا بعيب الإختصاص وعرضة للإلغاء.

عن المطعن المتعلق بعدم احترام الإجراءات:

حيث تمسّكت نائبة المدّعي بأنّ البلدية لم تحترم الإجراءات القانونية والتراتيب الجاري بها العمل من حيث عدم إعلام منوّبها بقرار إيقاف الأشغال وبقرار الهدم، وعدم التنبيه عليه لإيقاف الأشغال ومنحه فرصة لتسوية وضعيته، ضرورة أنّ قرار إيقاف الأشغال صدر بتاريخ 25 أكتوبر 2007 وصدر قرار الهدم مباشرة في اليوم الموالي.

وحيث استقرّ فقه قضاء المحكمة الإدارية على أنّ عدم الإعلام بالمقرّرات الإدارية لا ينال من شرعيتها طالما أنّه إجراء لاحق لإتّخاذها، الأمر الذي يتعيّن معه رفض هذا الفرع من المطعن لعدم وجاهته.

وحيث بخصوص التمسّك بعدم إعلام العارض بقرار إيقاف الأشغال وعدم التنبيه عليه لإيقاف الأشغال ومنحه فرصة لتسوية وضعيته سيّما أنّ هذا القرار صدر بتاريخ 25 أكتوبر 2007 وقرار الهدم صدر بتاريخ 26 أكتوبر 2007، فإنّه يتّضح بالرجوع إلى أوراق الملف أنّ المدّعي سبق له أن تحصّل على رخصة بناء منذ 25 مارس 1989 ثمّ تحصّل على رخصة بناء بتاريخ 30 أكتوبر 2007، وبالتالي فإنّ البناء المقام من طرفه والصادر في شأنه قرار الهدم بتاريخ 26 أكتوبر 2007 موضوع الدعوى الراهنة دون رخصة قانونية وتنطبق عليه مبدئيا أحكام الفصل 84 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير.

وحيث اقتضت أحكام الفصل 84 من مجلّة التهيئة الترابية والتعمير أنّه: "في كلّ الحالات التي يقع فيها إقامة بناء بدون رخصة...، يتعيّن 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 المجلّة، يتمّ بعده اتخاذ قرار الهدم وتنفيذه بدون أجل. ولهما الحق في الإستعانة بالقوّة العامّة عند الإقتضاء وفي القيام بجميع الأشغال الضرورية على نفقة المخالف".

وحيث في إطار التحقيق في هذه القضية تمّت مطالبة نائب البلدية بمدّ المحكمة بما يفيد احترام البلدية للإجراءات المنصوص عليها بالفصل 84 سالف الذكر وذلك بتاريخ 7 فيفري 2012 وتمّ التنبيه عليه بمقتضى المكتوب الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 28 مارس 2012، إلاّ أنّه أحجم عن الإدلاء بالوثائق المطلوبة وهو ما يشكّل قرينة ويقيم دليلا على أنّ البلدية لم تحترم تلك الإجراءات من حيث استدعاء المخالف وسماعه ومنحه فرصة لتسوية وضعيته، ممّا يتعيّن معه قبول هذا الفرع من المطعن.

عن المطعن المتعلّق بعدم صحّة الوقائع:

حيث تمسّكت نائبة المدّعي بعدم صحّة السند الواقعي للقرار المطعون فيه بمقولة أنّ العارض متحصّل على رخصة بناء وقد التزم بمقتضاها بالمساحة المحدّدة بالعقد (20 متر عرضا و22 مترا طولا)، وقد وافقت البلدية على الرخصة وقامت بمعاينة ميدانية قبل أشغال البناء.

وحيث دفعت البلدية المدّعى عليها بأنّه بتاريخ 23 أكتوبر 2007 قام عون التراتيب البلدية بتحرير محضر معاينة مخالفة لشروع المدّعي في بناء سياج بدون رخصة والذي تمّ بموجبه إصدار قرار إيقاف أشغال بناء بدون ترخيص بتاريخ 25 أكتوبر 2007 تمّ توجيه نسخة منه إلى رئيس مركز الحرس الوطني ، وفي اليوم الموالي قام عون التراتيب بمعاينة ميدانية اكتشف خلالها مواصلة المدّعي أشغال البناء فحرّر محضر معاينة مخالفة بتاريخ 26 أكتوبر 2007 لخرقه قرار إيقاف الأشغال ومواصلة البناء بالطريق العام، وأنّه اعتبارا لفادحة المخالفة من حيث البناء بدون رخصة وتشييد جدار بالطريق العام وليس على أرض راجعة له بالملكية صدر قرار هدم وتمّ تنفيذه.

وحيث يتبيّن بالرجوع إلى قرار الهدم الصادر عن رئيس بلدية بتاريخ 26 أكتوبر 2007 أنّه اقتضى في فصله الأول أن: "يتمّ هدم جدار مبني بالطريق العام الكائن في طول 22,8 متر وارتفاع 1,89م على حساب ومسؤولية صاحبه السيد "، واطّلع القرار على محضر معاينة المخالفة المحرر بتاريخ 26 أكتوبر 2007 الذي أثبت قيام المدّعي ببناء سياج دون ترخيص.

وحيث يتّضح من أوراق الملف أنّ المدّعي تحصّل على رخصة بناء صادرة بتاريخ 25 مارس 1989 وله مثال هندسي مرافق لتلك الرخصة تضمّن السياج موضوع قرار الهدم وأنّ مدّة صلوحيتها 3 سنوات، كما أنّ له رخصة بناء صادرة بتاريخ 30 أكتوبر 2007، إلاّ أنّ قرار الهدم المطعون فيه صدر بتاريخ 26 أكتوبر2007 بناء على محضر معاينة مخالفة محرّر بتاريخ 26 أكتوبر 2007، الأمر الذي يجعل أشغال البناء المنجزة من طرف المدّعي

خلال الفترة المذكورة غير مشمولة بالرخصة الأولى التي انتهت صلوحيتها ولا يمكن أن تشملها الرخصة الثانية المسلمة في تاريخ لاحق لقرار الهدم، وبالتالي كان بناء غير مرخص فيه بصورة قانونية.

وحيث طالما أنّه يجوز للمحكمة استبدال السند الواقعي غير السّليم الذي أسّست عليه الإدارة قرارها بالسند الواقعي السليم الثابت من أوراق الملف، فإنّ قرارها يكون في طريقه بخصوص النتيجة التي انتهى إليها وليس بخصوص السند الواقعي الذي انبنى عليه، ممّا يتعيّن معه رفض هذا المطعن على هذا الأساس.

عن الدعوى المعارضة:

حيث سجّل نائب المتداخل دعوى معارضة طلب من خلالها تغريم المدّعي لفائدة منوّبه بما لا يقل عن خمسمائة دينارا (500,000د) بعنوان أتعاب تقاض وأجرة محاماة بما أنّ القيام بهذه القضية كان قياما تعسفيا ألحق به ضررا ماديا ومعنويا يحق له طلب تعويضه.

وحيث اقتضت أحكام الفقرة الثانية من الفصل 46 (جديد) من قانون المحكمة الإدارية أنّه: "يجوز للمدّعى عليه أثناء نشر القضية وقبل إحالتها على مندوب الدولة أن يتقدّم بدعوى معارضة في صيغة مطلب يقدّم لكتابة المحكمة يرمي إلى الحصول على غرم الضرر الناجم عن القضية أو غير ذلك من المطالب التي لها صلة بالدعوى الأصلية. ولا تقبل الدعوى المعارضة في نطاق دعوى تجاوز السلطة".

وحيث طالما أنّ الطلب الماثل قدّم في إطار دعوى متعلّقة بتجاوز السّلطة، فإنّه يكون حريّا بعدم القبول.

ولهذه الأسباب:

قضت المحكمة إبتدائيّا بما يلي:

أولا: قبول الدعوى شكلا وأصلا وإلغاء القرار المطعون فيه.

ثانيا: عدم قبول الدعوى المعارضة.

ثالثا: حمل المصاريف القانونية على البلدية المدعى عليها.

رابعا: توجيه نسخة من هذا الحكم إلى الأطراف.

وصدر هذا الحكم عن الدائرة الإبتدائية الأولى برئاسة السيد عادل بن حمّودة وعضوية المستشارين السيدين سليم المديني ورفيع عاشور.

وتلي علنا بجلسة يوم 14 جويلة 2012 بحضور كاتبة الجلسة السيدة بسمة بن عمران.

رئيس الدائرة	المستشار المقرّر
عادل بن حمّودة	**محمد فتحي بن ميلاد**

الكاتب العام للمحكمة الإدارية

الإمضاء: صفاء [illegible]