الجمهورية التونسية
مجلس الدولة
المحكمة الإدارية

الحمد لله،

القضيّة عدد **28811**

حكم استئنافي

تاريخ الحكم :14 جويلية 2012

باسم الشعب التونسي

أصدرت الدائرة الاستئنافيّة الأولى بالمحكمة الإدارية الحكم التالي بين :

9 أكتوبر 2012

المستأنف: رئيس بلدية مقرّه بمكاتبه ، نائبه الأستاذ الكائن مكتبه

،

من جهة،

والمستأنف ضدّها: وكيلها ، مقرّها

نائبتها الأستاذة ، الكائن مكتبها ،

من جهة أخرى.

بعد الإطلاع على مطلب الاستئناف المقدّم من الأستاذ نائب المستأنف المذكور أعلاه والمرسّم بكتابة المحكمة تحت عدد 28811 بتاريخ 30 جويلية 2011 طعنا في الحكم الصادر عن الدائرة الابتدائية الثانية بالمحكمة الإداريّة في القضيّة عدد 1/18973 بتاريخ 23 مارس 2011 والقاضي ابتدائيّا بقبول الدّعوى شكلا وأصلا وإلغاء القرار المطعون فيه وبحمل المصاريف القانونيّة على البلدية المدّعى عليها.

وبعد الإطلاع على الحكم الابتدائي المطعون فيه الذي تفيد وقائعه أنّ المستأنف ضدّها تقدّمت بمطلب إلى رئيس بلدية قصد الحصول على رخصة بناء منزل متكوّن من طابق أرضي وثلاثة طوابق علوية بعقارها الكائن إلاّ أنّ رئيس البلدية أصدر قرارا بتاريخ 31 ديسمبر 2008 يقضي برفض مطلبها بناء على عدم تقديم عقد تنازل في المساحة المخصّصة لتوسعة الطريق العام وعدم هدم السياج المتواجد بحرمته، الأمر الذي حدا بها إلى تقديم دعوى في تجاوز السلطة لدى هذه المحكمة طالبة إلغاء القرار المذكور، وتعهدت الدائرة الابتدائية الثانية بالقضية وأصدرت فيها الحكم الابتدائي المبيّن منطوقه بالطالع والذي هو موضوع الاستئناف الماثل.

وبعد الإطلاع على مذكّرة بيان أسباب الطعن المدلى بها من نائب المستأنف بتاريخ 24 سبتمبر 2011 والرامية إلى قبول الاستئناف شكلا وأصلا ونقض الحكم الابتدائي المستأنف والقضاء من جديد برفض الدعوى بالاستناد إلى أنّ الوكالة المسندة للمدعو لا تخوّل له القيام في حقّ زوجته ضرورة أنّ التوكيلين المؤرّخين على التوالي في 7 جويلية 2009 و11 جويلية 2011 محرّران بخطّ اليدّ ويتعارضان مع الفصل 1118 من مجلة الالتزامات والعقود الذي يقتضي أن يكون التوكيل على الخصام بالإشهاد. وأضاف أنّ الوثيقة الموجّهة إلى المستأنف ضدّها لا ترقى إلى مرتبة القرار الإداري القابل للطعن بالإلغاء باعتبارها مجرّد مراسلة إدارية تضمّنت موقف البلدية من وجوب احترام مسافة 15 م من محور الطريق المزمع إنجازها حسب مثال التهيئة العمرانية وأنّ هذه الطريق ليست من تواي البلدية وغير راجعة لها بالنظر وإنّما تعود إلى وزارة التجهيز والإسكان والتهيئة الترابية بدليل أنّ قرار التصنيف أعدّ من قبل مصالح الوزارة المذكورة وأن رفض إسناد المعنية بالأمر رخصة البناء المتنازع بشأنها يعود بالأ س إلى عدم التزامها بالتنازل على الشريط من العقار لفائدة الطريق العام.

وبعد الإطلاع على التقرير المؤرّخ مبر 2011 المقدّم من الأستاذة نيابة عن المستأنف ضدّها والرامي إلى رفض الاستئناف أصلا وإقر الحكم الابتدائي وإلزام المستأنف بأن يؤدّي لمنوّبته مبلغ ألف دينار (1.000,000 د) بعنوان أتعاب تقاض ِ أجرة محاماة مؤكّدا على استيفاء الوكالة المسندة لوكيل منوّبتها لشروطها القانونية في ظلّ صدورها ممن له الصفة. أضاف أنّ ما تمسّكت به الإدارة من ضرورة تقديم عقد تنازل في المساحة المخصّصة لتوسيع الطريق العام وهدم ا ياج الموجود دون تعويض عادل مقابل تمكينها من الرخصة المطلوبة يعدّ في غير طريقه سيما أنّ الخبير المنتدب - لال الطور الابتدائي أفاد بأنّ المعنية بالأمر استجابت للقواعد القانونية وللتراتيب العمرانية المتعلقة بموقع العقار محلّ داعي.

وبعد الإطلاع على التقرير الإضافي المقدّم من الأستاذ بتاريخ 2 أكتوبر 2011 والرامي بصفة أصلية إلى نقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد ببطلان عريضة الدعوى لعدم توفّر شروط الوكالة على الخصام وعدم احترام شكليات رفع الدعوى وعرضيا نقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد برفض الدعوى مؤكّدا على أنّ القرار المنتقد يتنزّل في إطار فرض احترام مسافة التراجع المنصوص عليها بمرحلة التهيئة الترابية والتعمير وأنّ الاختبار المأذون به بالطور الابتدائي اكتنفه الغموض إذ انبنى على معطيات سطحية وغير دقيقة من الناحيتين الفنية والقانونية ولم يبيّن أسباب الهدم إن كان تلقائيا مقابل إقرار المستأنف ضدّها بعدم احترامها مسافة التراجع أو لتوسعة مدخل المكتبة أو البناية بصفة عامة أو احتراما للقرار الصادر عن منوّبه. فضلا عن أنّ الخبير لم يستأنس بمثال التهيئة العمرانية ولم يبيّن عرض الطريق المحدّد به حتى يكون ذلك مرجعا فنيا يستند عليه في أعماله. كما عاب على محكمة البداية عدم تثبتها من مسألة احترام المستأنف ضدّها لمسافة 15 م عن محور الطريق العام تطبيقا لمضمون قراري وزير التجهيز والإسكان المؤرخين في 21 أكتوبر 1992

و11 مارس 2008 اللذان تقرّرا بموجبهما أن يكون عرض الطريق المحلية موضوع التداعي 30 م طبقا لمثال التهيئة العمرانية للمنطقة.

وبعد الإطلاع علـــى بقيّـــة الأوراق المظروفـــة بالملف وعلى ما يفيد استيفاء إجراءات التحقيق في القضية.

وبعد الإطلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في 1 جوان 1972 والمتعلّق بالمحكمة الإداريّة كما تم تنقيحه وإتمـــامه بالنصوص اللاّحقة له وآخرها القانون الأساسي عدد 2 لسنة 2011 المؤرخ في 3 جانفي 2011.

وعلى مجلّة التهيئة الترابية والتعمير.

وبعد الإطلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين بالطريقة القانونيّة لجلسة المرافعة المعيّنـــة ليوم 5 جويلية 2012 وبها تمّ الاستماع إلى المستشارة المقرّرة السيّدة ألفة القيراس في تلاوة ملخّص من تقريرها الكتابيّ، وحضر الأستاذ نيابة عن زميله الأستاذ نائب البلدية المستأنفة وتمسّك في حقّه بمستندات الاستئناف وحضرت الأستاذة نائبة المستأنف ضدّها وتمسّكت بالحكم الابتدائي.

وإثر ذلك حجزت القضيّة للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة يوم 14 جويلية 2012.

و بهـــا وبعد المفـــاوضة القـــانونيّـــة صرّح بمـــا يلـــي:

*** من جهة الشكل:**

حيث قدّم الاستئناف في الآجال القانونية ممن له الصّفة والمصلحة مستوفيا جميع مقوّماته الشكليّة الأساسية، لذا فقد تعيّن قبوله من هذه الناحية.

*** من جهة الأصل:**

عن المستند المأخوذ من بطلان الوكالة المسندة لوكيل المستأنف ضدّها:

حيث يعيب نائب المستأنف على محكمة البداية قضاءها بقبول الدعوى من الناحية الشكلية والحال أنّ عريضة افتتاحها كانت باطلة من أساسها لعدم احترام شكليات القيام الواردة بالفصل 1118 من مجلة الالتزامات والعقود والتي اقتضت صراحة أنّ الوكالة على الخصام لا تصحّ قانونا إلاّ بموجب حجة عادلة في حين أنّ الوكالة المسندة للمدعو بموجب التوكيل المؤرّخ في 7 جويلية 2009 محرّرة بخطّ اليد ولا تمكّنه من القيام بالدعوى في حق موكلته.

عريضة الدعوى معتبرة أنّ صيغة التنازل مرورا بتحرير عقد في الغرض وتنفيذ محتواه هي أنسب السبل لتخليص هذه الوضعية من العوائق بصفة نهائية وتمكين المعنية بالأمر من رخصة بناء.

وحيث أنّ تعليق الترخيص للمعنية بالأمر في البناء على شرط تقديم عقد تنازل في المساحة المخصّصة للطريق العام يشكّل لا محالة مقرّرا إداريا قابلا للطعن بالإلغاء حالة أنّه مقرّر تنفيذي ومؤثّر في المركز القانوني للمخاطبة بأحكامه، الأمر الذي تكون معه محكمة البداية على صواب لمـــا قبلت الطعن في قرار رفض الترخيص في البناء على هذا الأساس وكان حكمها في طريقه من هذه الناحية واتّجه بالتالي إقراره ورفض المستند الماثل كسابقه.

عن المستند المأخوذ من خرق القانون وضعف التعليل لتداخلهما :

حيث يعيب نائب المستأنف على محكمة البداية قضاءها لصالح الدعوى والحال أنّ الاختبار المأذون به بالطور الابتدائي اكتنفه الغموض إذ انبنى على معطيات غير دقيقة من الناحيتين الفنية والقانونية و لم يبين أسباب الهدم إن كان تلقائيا أو لتوسعة مدخل المكتبة أو احتراما للقرار الصادر عن رئيس البلدية وهو ما جعله غير مستجيب للقواعد القانونية والتراتيب العمرانية المتعلقة بالمنطقة. كما يعيب عليها عدم التثبت من مسألة احترام المستأنف ضدّها لمسافة 15 م عن محور الطريق العام تطبيقا لمضمون قراري وزير التجهيز والإسكان المؤرخين في 21 أكتوبر 1992 و11 مارس 2008 واللذان تقرّر بموجبهما أن يكون عرض الطريق المحلية موضوع التداعي 30 م طبقا لمثال التهيئة العمرانية للمنطقة مؤكّدا على أنّ رفض تمكين المعنية بالأمر من رخصة البناء المتنازع بشأنها يعود بالأساس إلى عدم التزامها بالتنازل على الشريط من العقار لفائدة الطريق العام.

وحيث لئن اتّضح أنّ الاختبار كانت تنقصه الدقّة الكافية إلاّ أنّ ذلك لا ينال من شرعيّة الحكم المستأنف باعتبار أنّ الاختبار هو مجرّد وسيلة استقرائية تستنير بها المحكمة وهي خاضعة لمطلق اجتهادها إذ يعود لها تقدير ما يتضمّنه من معطيات موضوعيّة في باب تشخيص العقّار ومعاينته.

وحيث أنّ النقائص المدّعى بها على النحو السالف ذكره ليس من شأنها أن تنال من النتيجة التي آل إليها الحكم المطعون فيه طالما أنّها لم تكن مؤثّرة على وجه الفصل في القضية التي أسّست فيها محكمة البداية قضاءها بناء على أنّ اشتراط البلدية إبرام عقد تنازل بشأن الشريط موضوع النزاع ودون إمكانية التعويض العادل يخرج عن اختصاص رئيس البلدية بصرف النظر عن مسألة توغّل المعنية بالأمر داخل حرمة الطريق العمومية.

وحيث يغدو المستند الماثل في حكم ما تقدّم فاقدا لما يؤسّسه وتعيّن لذلك رفضه كسابقه.

وحيث ترتيبا على ما تقدّم يكون الحكم الابتدائي في طريقه لمّا خلص إلى إلغاء القرار المطعون فيه ممّا تعيّن معه إقراره ورفض المستند الراهن كرفض الاستئناف برمّته.

عن أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة:

حيث طلبت الأستاذة إلز المستأنف بأن يؤدي لمنوّبتها مبلغا قدره ألف دينار (1.000,000 د) بعنوان أتعاب تقاض وأجرة محاما.

وحيث لئن كان الطلب الراهن وجيها من حيث المبدأ إلاّ أنّه اتسم بالشطط، الأمر الذي تعيّن معه الاستجابة له ولكن في حدود مبلغ قدره خمسمائة دينار (500,000 د) غرامة معدّلة من المحكمة عن هذا الطور.

.لهذه الأسباب :

قضت المحكمـــة:

أوّلا: بقبول الاستئناف شكلا ورفضه أصلا وإقر الحكم الابتدائي المستأنف وإجراء العمل به.

ثانيا: بحمل المصاريف القانونيّة على المستأنف وإلزامه بأن يؤدّي للمستأنف ضدّها مبلغ خمسمائة دينار (500,000 د) لقاء أتعاب تقاض وأجرة مح ة معدّلة من المحكمة عن هذا الطور.

وصدر هذا الحكم عن الدائـــرة الاستئنافيّـــة الأولى برئـــاسة السيدة سامية البكري بالنيابة وعضويّة المستشارين السيد أحمد سهيل الراعي والسيدة هالة الفراتي.

وتلـــي علنـــا بجلسة يوم 14 جويلية 2012 بحضور كاتب الجلســـة السيد فوزي البدوي.

الرئيسة	المقرّرة
سامية البكري	ألفة القيراس

الكاتب العام لمحكمة الاستئناف
الإمضاء: جمال الدين