



حكم ابتدائي

باسم الشعب التونسي

أصدرت الدائرة الابتدائية الثامنة بالمحكمة الإدارية الحكم الآتي نصّه بين:

المدّعين: الشركة الصناعية للبلاستيك ' وشركة البطاريات التونسية ' ،
نائبهما الأستاذ عبد الف الع ، الكائن مكتبه بنهج ، عدد ، تونس ، قرب
شارع بورقيبة.

من جهة،

والمدعى عليه: وزير الصناعة، مقره بمكاتبه بتونس العاصمة.

من جهة أخرى.

بعد الإطلاع على عريضة الدعوى المقدّمة من الأستاذ عبد الف الع نيابة عن المدّعين المذكورين أعلاه بتاريخ 02 فيفري 2012 والمرسمة بكتابة المحكمة تحت عدد 126459، والتي يعرض فيها أن وزير الصناعة والطاقة والمؤسسات الصغرى والمتوسطة، وباقتراح من الوكالة العقارية الصناعية، أصدر قرارا تحت عدد 314 بتاريخ 09 نوفمبر 2009، يقضي بإسقاط حق الشركة الصناعية للبلاستيك "سيلاست" وكل من آل له حق منها من المقسم عدد 40 مكرر من مثال التقسيم المعدّ من طرف الوكالة العقارية الصناعية الكائن بالمنطقة الصناعية ببوعرقوب. لذلك رفع منوّباه دعوى الحال طعنا بالإلغاء في القرار المذكور بالاستناد إلى عدم التعليل بمقولة إن القرار المطعون فيه لم يتضمن تسببا واضحا يمكن القاضي الإداري من إجراء رقابته على الأسس التي استندت إليها الإدارة في اتخاذها، وإلى هضم حقوق الدفاع وخرق الصيغ الشكلية الجوهرية بمقولة إن الإدارة لم تحترم أحكام الفصل 2 تاسعا (جديد) من القانون عدد 34 لسنة 2009 المتعلق بتنقيح وإتمام القانون عدد 37 لسنة 1991 المؤرخ في 8 جوان 1991 والمتعلق بإحداث الوكالة العقارية الصناعية، ضرورة أنّها لم تتول سماع المخالفين ومن باب أولى الشركة المشترية والمنجر إليها الحق كما لم تتول إنذار أيّ طرف حتى بمجرد مراسلة ومن باب أخرى بواسطة عدل تنفيذ

كما لم تحترم الأجل الأدنى المنصوص من المشرع والمتمثل في مدة ستة أشهر قبل الشروع في إجراءات إسقاط الحق بل بالعكس من ذلك وبمجرد إخطارها بالإعلام المسبق على معنى الفصل 3 من القانون عدد 34 لسنة 2009 ساءت باستصدار القرار المراد إنقاؤه، وإلى الانحراف بالسلطة وبالإجراءات وخرق الاتفاقات بنقولة إن الوكالة العقارية الصناعية نقضت اتفاقا كانت قد أبرمته مع المالك السابق يقضي بتسوية وضعية المقسم المذكور بعد أن تمت معاينة وضعيته ضمن محضر المعاينة المؤرخ في 15 أفريل 2009 وذلك بأن قبلت التجاوز عن الإخلال المسجل والمتمثل في عدم إنجاز المشروع وعدم السدحول في طور الإنتاج في الأجل القانوني، وتنفيذا لذلك الاتفاق تولى منوبه خلاص أقساط حل أجلها وآخرها في 30 سبتمبر 2009 بما جملة 10.892,000 د. كما تمسك نائب المدّعين بعدم صحة السند الواقعي للقرار وخرق القواعد القانونية بمقولة إن عملية التفويت لمنوبته الثانية شركة البطاريات التونسية " تمّت بصورة قانونية وفي إطار أعمال سليم لمنطوق وشروط الفصل 3 من القانون عدد 34 لسنة 2009 باعتبار أن المشرع التونسي أرسى صلب الفصل المذكور حكما تشريعا استثنائيا ومرحليا وذلك بخصوص الوضعيات المتشعبة والجامدة لعديد المقاسم المقتناة من الوكالة العقارية الصناعية وفق شروط محددة وخلال آجال مضبوطة للباعث بإمكانية التفويت فيها أو تسويقها أو المساهمة العينية بها وذلك بهدف إتاحة الفرصة مجددا لإعادة إدماجها في الدورة الاقتصادية، وأضاف نائب المدّعين أن الفصل 3 المذكور نص على وجوب "تشديد بناية صناعية" دون اشتراط حد معين بخصوص مساحتها أو ضرورة جاهزيتها للاستعمال، ويكفي مقارنة عبارات الفصل المذكور مع عبارات الفصل 2 خامسا جديد فقرة ثانية من نفس القانون والتي اشترط فيها المشرع "إتمام بناء المحلات الصناعية والتحصل على شهادة نهاية أشغال تسلم من السلط المختصة"، لتبين الفارق الكبير بين مدلول عبارات الفصل 3 ومدلول الفصل 2 خامسا جديد.

وبعد الإطلاع على التقرير المدلى به من الأستاذ الف الع نيابة عن العارضين بتاريخ 18 فيفري 2012 والذي لاحظ من خلاله أن تقرير الاختبار قد أثبت أنه، ومنذ سنة 2005، هناك مقسمان صناعيان متحدان ومتحدان، الأوّل عدد 80 ومساحته 2م4710 والثاني عدد 84 ومساحته 2م1525، وليس ثلاثة مقاسم عدد 40 و40 مكرر و41 مثلما ورد خطأ بالقرارات الثلاثة المطعون فيها، وأن هناك بنايات بالمقسامين وجملة من المرافق والتجهيزات المشتركة مثل السياج الذي يمتد على كامل محيط العقارين وينتهي بمدخل وحيد إليهما وربطهما معا بالماء الصالح للشرب والتيار الكهربائي من الجهد المتوسط ووجود محول كهربائي بهدف الاستغلال الصناعي وجميع هذه البناءات والتجهيزات تعود إلى ما قبل دخول القانون عدد 34 لسنة 2009 حيز التنفيذ، وأن المقسمين المذكورين بما أحدث عليهما من بنايات وما توفر بهما من مرافق وتجهيزات على حالتها قبل تاريخ صدور قرارات إسقاط الحق صالحين للاستغلال

الصناعي بدليل وجود نشاط سناعي فعلي منذ شهر سبتمبر 2009 تتعاظاه شركة البطارية التونسية أسد ويتمثل في وحدة معالجة أولية للبطاريات المستعملة المشمولة بالضمان ووحدة قبول وحزن البطاريات القديمة المعدة للرسكلة.

وبعد الإطلاع على التقرير المدلى به من وزير الصناعة بتاريخ 07 ماي 2012 والذي لاحظ فيه بخصوص المطعن المتعلق بعدم التعليل أن القانون عدد 37 لسنة 1991 مثلما تم تنقيحه بالقانون عدد 34 لسنة 2009 لم يشترط تعليل قرارات إسقاط الحق، مؤكداً أن قرارات إسقاط الحق المطعون فيها نصت في قائمة إطلاعها على القانون عدد 37 لسنة 1991 والذي حدد حالات إسقاط الحق بالفصل 2 خامسا منه كما تمت الإشارة في قائمة الإطلاعات إلى عقد بيع المقسم مما يفيد حصول علم المدعية بسبب اتخاذ القرار ويجعله معللا تعليلا كافيا. وبخصوص المطعن المتعلق بمضم حقوق الدفاع وخرق الصيغ الشكلية الجوهرية، أشارت الإدارة إلى أنه ولئن وردت عبارات الفصل 2 تاسعا من القانون عدد 37 لسنة 1991 عامة ولم تميز بالنسبة إلى شروط إسقاط الحق بين حالات الإسقاط الثلاث، فإن مقصد المشرع من هذه الشروط هو إعطاء الباعث الذي لم يدخل في طور الإنتاج الفعلي أو لم يحترم شروط العقد فرصة لتدارك إخلاله بمهدين الشرطين وحثه على الوفاء بالتزاماته وهو ما يفسر مهلة الستة أشهر الممنوحة لفائدته، أما في صورة التفويت في العقار دون احترام شروط القانون، فإن منح الباعث مهلة ستة أشهر قبل الشروع في إسقاط الحق ليس له أي مبرر، وعليه، فإن الإجراءات المتعلقة بسماع المخالف والتنبيه عليه أصبحت غير ذات جدوى لاسيما وأن السماع إنما تم إقراره صلب القانون عدد 34 لسنة 2009 قصد الوقوف على الأسباب والصعوبات التي حالت دون إنجاز المشروع، كما أن التنبيه إنما يهدف إلى إشعار الباعث بضرورة إنجاز مشروعه تحت طائلة سقوط الحق وبتذكيره بما التزم به. وبخصوص المطعن المتعلق بالانحراف بالسلطة وبالإجراءات وخرق الاتفاقات، لاحظت الوزارة أن التسوية التي تم الاتفاق في شأنها تهدف إلى دفع المدعين إلى خلاص الديون المتخلدة بدمتهم قصد إتمام المشاريع التي تم اقتناء المقاسم من أجلها والدخول في طور الإنتاج، وأن إقدام الشركة على بيع المقسم قبل خلاص الديون المتخلدة بدمتها واستكمال إجراءات إبرام عقد البيع وكذلك قبل الدخول في طور الإنتاج أو حتى إنجاز بنيايات صناعية يعدّ خرقا من جانبها للاتفاق المذكور وليس من جانب الإدارة كما تدعي الشركة، مؤكداً أنه في جميع الأحوال فقد قامت الإدارة بإسقاط حق المدعية في المقسم موضوع النزاع ليس استنادا على عدم دخول الشركة المدعية في طور الإنتاج كما ورد في عريضة الدعوى وإنما على أساس التفويت في العقار دون احترام الشروط المنصوص عليها بالفصل 3 من القانون عدد 37 لسنة 1991 والتي من بينها ضرورة تشييد بناية أو بناءات صناعية على المقاسم حيث بين محضر المعاينة المحرى من عدل التنفيذ بتاريخ 19 أكتوبر 2009 أن المقاسم موضوع

التزاع شاغرة سوى من غرفة صغيرة هي بيت حراسة وبداية غير مكتملة، وأن الإدارة عندما أهملت المدّعين
"عما يزيد عن 17 و15 عاما" فإنّ مرّة ذلك حرصها على تشجيع المستثمرين في الميدان الصناعي وكذلك
استجابة لطلبات المدّعين وآخرها المراسلة المؤرّخة في 07 ماي 2009 التي أشاروا فيها إلى تمكن السيد
عبد الع الأخرة من الحصول على شريك أجنبي في ميدان الطاقة المتجددة وهو ما جعل الإدارة توافق
بتاريخ 29 ماي 2009 على إعادة جدولة الدين المتخلّد بدمتهم (دين يتعلق بـ3 مقاسم كائنة بنفس
المنطقة) شرط إنجاز المشروع الصناعي. وأضافت الوزارة أنّه وبقطع النظر عما سبق، وعملا بالمبدأ القائل
بأنّه لا يمكن للشخص أن يحتج بخطئه أما الغير، فإنّه لا يمكن للشركة المدّعية أن تطالب بالرجوع في قرار
إسقاط الحق والتمتع بمحصول البيع والحال أنّ عملية التفويت في المقسم قد تمت خلافا للإجراءات
القانونية. وبخصوص المطعن المتعلق بعدم صحة السند الواقعي وخرق القواعد القانونية، أشارت الوزارة إلى
أنّه بالاعتماد على المعاينة المنجزة من عدل التنفيذ المكلف من المدّعين يتبين جليا أنّه تم تسييج المقاسم
الثلاث موضوع التزاع لضمها لبعضها البعض وطمس حدودها، وأنّ البناء غير المكتمل الواقع معاينته يوجد
فوق المقسم عدد 40 التابع لشركة "سوتيساب" كما أنّه لا يتجاوز مساحة 150م² في جزء منه مبنيا من
الآجر ليس إلا و50م² (بيت حراسة) في جزء آخر وهو ما أقرّه المدّعي صلب عقد البيع المبرم بينه وبين
شركة البطارية التونسية أسد وهذه البناية غير المكتملة لا يمكن اعتبارها بأيّ حال من الأحوال بناية
صناعية. ومن الناحية القانونية، وخلافا لما تمسك به المدّعون، لا يمكن اعتبار عمليات التفويت قد تمت
بصورة قانونية باعتبار أنّه قد تم خرق الشروط المنصوص عليها بالفصل 3 من القانون عدد 37 لسنة
1991 والتي من بينها ضرورة تشييد بناية أو بنايات صناعية على المقاسم إذ يبين محضر المعاينة المجرى من
عدل التنفيذ بتاريخ 19 أكتوبر 2009 المشار إليه أعلاه أنّ مقسمين من المقاسم موضوع التزاع شاغرة
تماما في حين أنّ المقسم الثالث به مساحة مبنية غير مكتملة البناء. ولئن احترم المدّعون الشروط الشكلية
المنصوص عليها بالقانون والمتعلقة بالآجال فإنّهم لم يحترموا الشروط الأصلية والتي بتوفرها يتحقق مقصد
المشرّع من الأحكام الواردة بالفصل 3 من القانون عدد 37 لسنة 1991 والمتمثل في التخصيص على
أحكام انتقالية قصد تسوية وضعية المحلات الشاغرة التي لم يتمكن أصحابها من الدخول في الإنتاج، حيث
تم السماح للذين أنجزوا البناءات قبل صدور القانون، دون الدخول في طور الإنتاج الفعلي، ببيع هذه
المحلات أو تسويقها أو المساهمة بها عينيا وذلك في أجل لا يتجاوز سنتين من تاريخ صدور القانون غير أنّ
المدّعين لا تنطبق عليهم الشروط المنصوص عليها بالقانون باعتبار عدم إنجازهم بعدّ للبنائيات.

وبعد الإطلاع على التقرير المدلى به من الأستاذ الف الع نيابة عن العارضين بتاريخ 09 ماي
2012 والذي تمسك فيه بأنّه تم إعلام وزير الصناعة بمأمورية الاختبار بموجب محضر محرر من عدل التنفيذ

الأساذء بر بتاريخ 14 سبتمبر 2010، كما تم إعلانه بقرار تعويض خبير مؤرخ في 13 أكتوبر 2010. بموجب محضر محرر من عدل التنفيذ الأستاذ ب. بتاريخ 10 ديسمبر 2010. وقد حدد الخبراء تاريخ التوجه على عين محل النزاع ليوم الخميس 05 ماي 2011 وتولوا للغرض استدعاء جميع أطراف النزاع بمن فيهم وزير الصناعة الذي وجهت له مراسلة مضمونة الوصول مع الإعلام بالبلوغ عدد RR 816528335 TN بتاريخ 20 أبريل 2011. وبخصوص تعويض أحد الخبراء، لاحظ نائب المدّعين أنّ تبين بعد صدور القرار في المادة الاستعجالية في القضية عدد 711379 بتاريخ 21 جوان 2010 أنّ الخبير ب. ن. لم يعد مباشرة للمهنة وهو ما دفع بمتموّبه لطلب تعويضه وهو ما تم بمقتضى قرار في تعويض خبير مؤرخ في 13 أكتوبر 2010 بتسمية الخبير ب. الر. بدلا عنه. وقد تبين مرة أخرى أنّ الخبير المعوّض قد توفي، وهو ما أدّى إلى طلب تعويضه من جديد، وصدر في الغرض قرار ثان في تعويض خبير مؤرخ في 22 أكتوبر 2010 يقضي بتسمية الخبير في الهندسة الآلية الصناعية عبد الر. المس. بدلا عنه. وأكد من جهة الأصل أنّ الخبراء خلصوا إلى وجود عقارين متحاذّين هما المقسمان عدد 80 وعدد 84 كما انتهوا إلى أنّ المقسمين المذكورين يمثلان من خلال وضعيتهما الميدانية وحملة التجهيزات والمرافق الموجودة بهما، وحدة عقارية متكاملة مهيّأة لاستعمال صناعي موحد. وقد عاين الخبراء من خلال ما تم تجسيمه على المثال التوضيحي المرفق بالتقرير وجود بناية بكل واحد من المقسمين، الأولى متمثلة في مكتب ومركّب صحيّ مقامة على المقسم عدد 84 والثانية هي عبارة عن وحدة صناعية مكتملة الجدران على ارتفاع 4 أمتار دون تركيز الدالة وأرضيتها مبلطة على مساحة 2م530. أما بخصوص الإحداثيات والتجهيزات الأخرى المشتركة بين المقسمين فهي جدار من الاجر مع إقامة أعمدته وأسسها بالأسمنت المسلّح في ارتفاع 3 أمتار وتركيز باب وحيد وربط كامل العقار بعداد واحد للماء الصالح للشرب وعداد كهربائي وحيد من الجهد المتوسط ومحول كهربائي معد للاستعمال الصناعي. وقد حقق الخبراء أنّ البناءات الموجودة بالمقاسم وغيرها من بقية الإحداثيات والتجهيزات تعود إلى ما قبل تاريخ صدور قرارات إسقاط الحق المؤرخة في 9 نوفمبر 2009. كما أكّد الخبراء على وجود نشاط صناعي تمارسه شركة البطارية التونسية أسد بكامل العقار يعود إلى ما قبل تاريخ صدور قرارات إسقاط الحق ويتمثل في وحدة أولى لمعالجة أولية للبطاريات المشمولة بالضمان ووحدة ثانية لقبول وتخزين البطاريات القديمة المعدّة للرسكلة. وأضاف نائب المدّعين أنّ مدار الخلاف قد انحصر حول مدى توفر شرط الفصل 3 من القانون عدد 34 لسنة 2009 فيما يتعلق خاصة بمدى اعتبار الإحداثيات الثابت وجودها بالمقاسم موضوع إسقاط الحق "بناء أو بناءات صناعية"، وقد أدلى أهل الخبرة بقولهم في الموضوع واعتبروها بناءات معدّة ومهيّأة للاستغلال الصناعي، وبالتالي فقد حُسم الأمر بهذا الخصوص رغم ما يظهر من تواصل تخبط الإدارة في

موقفها، إذ رغم إقرارها حكيميا صلب تقريرها المقدم بتاريخ 31 ديسمبر 2009 بمحصر موضوع الخلاف في قضية الحال في مدى توفر شروط الفصل 3 من القانون عدد 34 لسنة 2009 إلا أنها تعود ضمن تقرير نائبها المؤرخ في 22 فيفري 2012 إلى الحديث عن "التزامات الخصوم صلب كراس الشروط الخاص بالمنطقة الصناعية ببوعرقوب..." و"استغلال المقاسم لإنجاز مشاريعهم الصناعية على مساحة مبنية لا تقل عن 30% من المساحة المقتناة" و"لم ينجز الخصوم مشاريعهم كما لم يتمسوا الخلاص...". أشار نائب العارضين إلى أن عملية بيع المقسمين لفائدة شركة البطارية التونسية أسد قد تمت في إطار أحكام الفصل 3 من القانون عدد 34 لسنة 2009 وهو نص استثنائي وانتقالي تضمن أحكاما ظرفية ميسرة بالمقارنة مع شروط الفصل 2 خامسا (جديد) من القانون عدد 37 لسنة 1991 الهدف الرئيسي من ورائه مثلما ورد في مذكرة شرح الأسباب أثناء مداوات مجلس النواب "نظرا لوجود العديد من المحلات الشاغرة (أكثر من 200 محل صناعي) والتي لم يتمكن أصحابها من الدخول في الإنتاج، فقد تم التنصيص على أحكام انتقالية قصد تسوية وضعيتها وذلك بالسماح للذين أنجزوا البناءات قبل صدور هذا القانون، دون الدخول في طور الإنتاج الفعلي ببيعها... وذلك في أجل لا يتجاوز سنتين من تاريخ صدور القانون المعروض"، مؤكداً أن شركة البطارية التونسية أسد جادة في استغلال المقسمين الصناعيين موضوع النزاع في توسعة وتطوير نشاطها الصناعي بدليل شرائها مؤخرا لمقسمين آخرين بنفس المنطقة الصناعية على مساحة قدرها 2م11338 متحادين مع المقسمين موضوع النزاع وذلك بهدف بعث وحدة صناعية متطورة جديدة لتجميع وشحن البطاريات.

وبعد الإطلاع على التقرير المدلى به من الأستاذ الفذ الع نيابة عن العارضين بتاريخ 05 جويلية 2012 والذي لاحظ من خلاله أن دفع نائب الجهة المدعى عليها باختلاف وضعيات العارضين وانعدام رابطة بين المقررات المطعون فيها أضحى غير ذي جدوى بقيام منوييه بإفراد كل قرار من القرارات الثلاث المطعون فيها بعريضة في إطار دعوى مستقلة، وهو إجراء تصحيحي لا تأثير له على آجال القيام بدعوى تجاوز السلطة التي تم احترامها بالكامل عند الطعن لأول مرة في القرارات الثلاث مجتمعة بمقتضى عريضة موحدة. وبخصوص دفع نائب الجهة المدعى عليها توجيه القيام ضد "السيد وزير الصناعة والطاقة والمؤسسات الصغرى" والحال أن سلطة الإشراف هي "وزارة الصناعة والتجارة"، لاحظ نائب المدعين أن صفة ومراكز الأطراف لا تتأثر بتغيير التسمية ناهيك أن سلطة الإشراف المذكورة تسمى حاليا "وزارة الصناعة". وبخصوص تاريخ القيام بإفراد كل قرار إداري مطعون فيه بعريضة مستقلة تمسك نائب المدعين بأنه إجراء تصحيحي لا تأثير له على آجال القيام بدعوى تجاوز السلطة التي تم احترامها بالكامل عند الطعن لأول مرة في القرارات الثلاث مجتمعة بمقتضى عريضة واحدة.

وبعد الإطلاع على التقرير المادى به من الأستاذ الفد الع نيابة عن المدّعين بتاريخ 28 جويلية 2012 والذي لاحظ من خلاله بالخصوص أنّه بعد أن تمسكت الإدارة في البداية باختلال قيام منوّيسه في إطار قضية تجاوز السلطة عدد 120317 أصبحت تطالب بضم القضايا الثلاث والفصل فيها معا بالنظر "لاتحادها في الموضوع والأطراف".

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 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.

وعلى القانون عدد 37 لسنة 1991 المؤرّخ في 8 جوان 1991 والمتعلق بإحداث الوكالة العقارية الصناعية مثلما تمّ تنقيحه وإتمامه خاصة بالقانون عدد 34 لسنة 2009 المؤرّخ في 23 جوان 2009. وبعد الإطلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 28 فيفري 2013، وبها تمّ الاستماع إلى المستشار المقرّر السيد م م في تلاوة ملخّص لتقريره الكتابي، وحضر الأستاذ الز في حق الأستاذ عبد الف الع وتمسك بنفس الطلبات في الملف 120317 ولم يحضر من يمثل وزير الصناعة وبلغه الاستدعاء. وحُجزت القضية للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة يوم الخميس 28 مارس 2013. وبها وبعد المفاوضة القانونية قررت المحكمة التمديد في أجل المفاوضة والتصريح بالحكم بجلسة يوم 18 أفريل 2013.

وبها وبعد المفاوضة القانونيّة صرّح بما يلي:

من جهة الشكل

حيث رُفعت الدعوى في الآجال القانونية ممن له الصفة والمصلحة واستوفت جميع مقوماتها الشكلية الأساسية وكانت بذلك حريّة بالقبول من هذه الناحية.

من جهة الأصل

حيث يطعن نائب المدّعتين بالإلغاء في قرار وزير الصناعة والطاقة والمؤسسات الصغرى والمتوسطة عدد 314 الصادر بتاريخ 09 نوفمبر 2009، بإسقاط حق الشركة الصناعية للبلاستيك "سيلاست" وكل من آل له حق منها من المقسم عدد 40 مكرر من مثال التقسيم المعدّ من طرف الوكالة العقارية الصناعية الكائن بالمنطقة الصناعية ببوعرقوب.

عن المظعن المأخوذ من مضمع حقوق الدفاع وخرق الصيغ الشكالية الجوهرية

حيث تمسك نائب المدعيين بمضمع حقوق الدفاع وخرق الصيغ الشكالية الجوهرية بقولة إن الإدارة لم تحترم أحكام الفصل 2 تاسعا (جديد) من القانون عدد 34 لسنة 2009 المتعلق بتقيح وإتمام القانون عدد 37 لسنة 1991 المؤرخ في 8 جوان 1991 والمتعلق بإحداث الوكالة العقارية الصناعية، ضرورة أنها لم تتول سماع المخالفين ومن باب أولى الشركة المشترية والمنجر إليها الحق كما لم تتول إنذار أي طرف حتى بمجرد مراسلة ومن باب أخرى بواسطة عدل تنفيذ كما لم تحترم الأجل الأدنى المضروب من المشرع والمتمثل في مدة ستة أشهر قبل الشروع في إجراءات إسقاط الحق بل بالعكس من ذلك وبمجرد إخطارها بالإعلام المسبق على معنى الفصل 3 من القانون عدد 34 لسنة 2009 سارعت باستصدار القرارات المراد إلغاؤها.

وحيث دفعت الجهة المدعى عليها بأنه ولعن وردت عبارات الفصل 2 تاسعا من القانون عدد 37 لسنة 1991 عامة ولم تتميز بالنسبة إلى شروط إسقاط الحق بين حالات الإسقاط الثلاث، فإن مقصد المشرع من هذه الشروط هو إعطاء الباعث الذي لم يدخل في طور الإنتاج الفعلي أو لم يحترم شروط العقد فرصة لتدارك إخلاله بمذين الشرطين وحثه على الوفاء بالتزاماته وهو ما يفسر مهلة الستة أشهر الممنوحة لفائدته، أما في صورة التفويت في العقار دون احترام شروط القانون، فإن منح الباعث مهلة ستة أشهر قبل الشروع في إسقاط الحق ليس له أي مبرر، وعليه، فإن الإجراءات المتعلقة بسماع المخالف والتنبيه عليه أصبحت غير ذات جدوى لاسيما وأن السماع إنما تم إقراره صلب القانون عدد 34 لسنة 2009 قصد الوقوف على الأسباب والصعوبات التي حالت دون إنجاز المشروع، كما أن التنبيه إنما يهدف إلى إشعار الباعث بضرورة إنجاز مشروعه تحت طائلة سقوط الحق وتذكيره بما التزم به.

وحيث اقتضت أحكام الفصل 2 (تاسعا) من القانون عدد 37 لسنة 1991 المؤرخ في 8 جوان 1991 والمتعلق بإحداث الوكالة العقارية الصناعية مثلما تم تقيحه وإتمامه بالقانون عدد 34 لسنة 2009 المؤرخ في 23 جوان 2009 أن "يتم إسقاط الحق بمقتضى قرار من الوزير المكلف بالصناعة باقتراح من الوكالة العقارية الصناعية وذلك بعد سماع المخالف وإنذاره بواسطة عدل منفذ في أجل ستة أشهر على الأقل قبل الشروع في إجراءات إسقاط الحق".

وحيث وافترضنا بالأحكام سالفة الذكر لا يجوز اتخاذ قرار إسقاط الحق إلا بعد تمكين المخالف من فرصة مواجهة الإدارة والإفصاح عن وجهة نظره وتقديم البيانات والمؤيدات التي من شأنها حملها على مراجعة موقفها، عند الاقتضاء، كإندازه بواسطة عدل منفذ في أجل ستة أشهر على الأقل قبل الشروع في إجراءات إسقاط الحق، وهي إجراءات جوهرية تستوفيها الإدارة وجوبا دونما تمييز بين حالات إسقاط الحق باعتبار أنه "إذا كانت عبارة القانون مطلقة جرت على إطلاقها"، و"إذا أوجبت الضرورة لتأويل القانون جاز التيسير في شدته ولا يكون التأويل داعيا لزيادة التضييق أبدا".

وحيث لم يثبت من أوراق الملف أنّ الإدارة تولت سماع المخالف وإنذاره بواسطة عدل منفذ طبق ما يقتضيه القانون قبل إسقاط حقه في المقسم بموجب القرار المطعون فيه، وعليه، فقد أضحى المطعن الراهن في طريقه، واتجه قبوله.

عن المطعن المأخوذ من انعدام التعليل

حيث تمسك نائب المدّعين بافتقار القرار المطعون فيه لكل تعليل بمقولة إته لم يتضمن تسببا واضحا يمكن القاضي الإداري من إجراء رقابته على الأسس التي استندت إليها الإدارة في اتخاذه.

وحيث اقتضت أحكام الفصل 2 (تاسعا) من القانون عدد 37 لسنة 1991 مثلما تم تنقيحه وإتمامه بالقانون عدد 34 لسنة 2009 أن "يتم إسقاط الحق بمقتضى قرار من الوزير المكلف بالصناعة باقتراح من الوكالة العقارية الصناعية...".

وحيث لن لم يشترط القانون تعليل قرار إسقاط الحق، فإنه وطالما كان من فئة القرارات غير الملائمة واكتسى صبغة عقابية، فإن السلطة الإدارية تكون ملزمة بتضمينه أسباب اتخاذه.

وحيث يتبين بالرجوع إلى القرار المطعون فيه أنه تضمن إطلاعه على القانون عدد 31 لسنة 1997 المؤرخ في 20 ماي 1997 المنقح والمتمم للقانون عدد 37 لسنة 1991 المؤرخ في 8 جوان 1991 المتعلق بإحداث الوكالة العقارية الصناعية، وعلى القانون عدد 34 لسنة 2009 المؤرخ في 23 جوان 2009، وعلى عقد البيع المحرر من قبل الأستاذ عبد العزيز المحامي المعروف عليه الإضاء بتاريخ 27 جويلية و28 أوت 2009 والمسجل بالقبضة المالية ببوعرقوب بتاريخ 8 سبتمبر 2009 تحت عدد 09100448، وعلى محضر المعاينة المحرر من قبل الأستاذة الما العدل منفذ بتاريخ 19 أكتوبر 2009، بما من شأنه أن يستوفي شرط التعليل، واتجه لذلك رفض المطعن.

عن المطعون المأخوذ من الانحراف بالسلطة وخرق الاتفاقات

حيث تمسك نائب المدعيتين بأن القرار المطعون فيه مشوب بعيب الانحراف بالسلطة وخرق الاتفاقات بمنزلة إن الوكالة العقارية الصناعية نقضت اتفاقا كانت قد أبرمته مع المالكين السابقين يقضي بتسوية وضعية المقاسم المذكورة بعد أن تمت معاينة وضعتها ضمن محضر المعاينة المؤرخ في 15 أبريل 2009 وذلك بأن قبلت التجاوز عن الإخلال المسجل والمتمثل في عدم إنجاز المشروع وعدم الدخول في طور الإنتاج في الأجل القانوني، وتنفيذا لذلك الاتفاق تولت منوبته خلاص أقساط حل أجلها وآخرها في 30 سبتمبر 2009 بما جملته 10.892,000 د.

وحيث درج فقه قضاء هذه المحكمة على اعتبار أن الانحراف بالسلطة عيب يصيب المقرر الإداري ويتمثل في مبادرة السلطة الإدارية قصديا باستخدام ما أوكل إليها من سلطات في سبيل خدمة هدف غريب عن الهدف الذي من أجله وقع منحها تلك السلطة ويتجسم في مجموعة مؤشرات كالوقائع والأعمال القانونية والقرارات المترابطة منطقيا والمتواترة زمنا والتي من شأنها الدلالة على ذلك الانحراف.

وحيث لم يبرز من أوراق الملف أن القرار المطعون فيه قد أُتخذ لهدف آخر غير التصدي لإخلال المدعيتين بالواجبات المترتبة عن شراء مقسم من الوكالة العقارية الصناعية، وانتفى بذلك ما تمسك به نائبيهما من انحراف بالسلطة.

وحيث وبخصوص ما تمسك به نائب المدعيتين من خرق للاتفاقات، دفعت الوزارة بأن التسوية التي تم الاتفاق في شأنها تهدف إلى دفع المدعيتين إلى خلاص الديون المتخلدة بدمتهما قصد إتمام المشاريع التي تم اقتناء المقاسم من أجلها والدخول في طور الإنتاج، وأن إقدام الشركة على بيع المقسم قبل خلاص الديون المتخلدة بدمتهما واستكمال إجراءات إبرام عقد البيع وكذلك قبل الدخول في طور الإنتاج أو حتى إنجاز بنيايات صناعية يعدّ خرقا من جانبها للاتفاق المذكور وليس من جانب الإدارة كما تدّعي الشركة.

وحيث ثبت من أوراق الملف أن الرئيس المدير العام للوكالة العقارية الصناعية وجه مكتوبا مؤرخا في 29 ماي 2009 تحت عدد 002481 إلى المدعو عبد اله الأخوة "حول تسوية وضعية المقاسم الكائنة بالمنطقة الصناعية ببوعرقوب" تضمن بالخصوص أنه "تبيّن من المعاينة التي قامت بها مصالح الوكالة العقارية الصناعية بتاريخ 15 أبريل 2009 أنّكم أن لم تنجزوا المشروع الذي من

أجله اقتنيتم الأراضي ولم تدخلوا إلى حد هذا التاريخ في طور الإنتاج. وحيث شرعت الوكالة في القيام بإجراءات إسقاط الحق، وحتى لا تكون مضطرة لمواصلة الإجراءات الخاصة بعملية التجريد فإنكم مطالبون بخلاص ما قدره 20.421,623 د لتسوية هذه الوضعية... ولتمكينكم من إنجاز مشروعكم تستجيب الوكالة لطلبكم المتمثل في خلاص المبلغ الجملي المطلوب وهو 20.421,623 د كآلي:

30% حالا وقدره 6127,000 د

والباقى على ثلاثة أقساط:

القسط الأول تاريخ الخلاص 30 سبتمبر 2009: 4.765,000 د

القسط الثاني تاريخ الخلاص 30 جانفي 2010: 4.765,000 د

القسط الثالث تاريخ الخلاص 30 ماي 2010: 4.765,000 د

وعند خلاص المبلغ المطلوب كاملا تتولى الوكالة إعداد عقود بيع في الغرض".

وحيث ثبت أن المعنيين تولوا خلاص الـ 30% من المبلغ الجملي المتفق عليه وقدره 6127,000 د بتاريخ 04 جوان 2009، ثم وقبل خلاص القسط الأول والذي تم بتاريخ 13 أكتوبر 2009، تولوا التفويت في المقسم لشركة البطارية التونسية أسد بموجب العقد المعروف بالإمضاء عليه بتاريخ 27 جويلية و 02 أوت 2009 والمسجل بالقباضة المالية بتاريخ 08 سبتمبر 2009، وأحلّوا بذلك بالتزاماتهم المضمّنة بالاتفاق، وهو ما يبرر تحلّل الوكالة من تعهدها إيقاف إجراءات إسقاط الحق.

وحيث وفضلا عن ذلك، وبقطع النظر عن الجهة التي أدخلت بالتزاماتها المضمّنة بالاتفاق، يتبين بالرجوع إلى أوراق الملف أن قرارات إسقاط الحق استندت إلى سبب جديد هو التفويت في المقاسم دون احترام الشروط المنصوص عليها بالفصل 3 من القانون عدد 34 لسنة 2009 الأمر الذي يتجه معه رفض المطعن.

عن المطعن المأخوذ من عدم صحة السند الواقعي للقرار وخرق القواعد القانونية

حيث تمسك نائب المدّعين بعدم صحة السند الواقعي للقرار وخرق القواعد القانونية بمقولة إن عملية التفويت لمنوّبه شركة البطاريات التونسية تمت بصورة قانونية وفي إطار أعمال سليم

لنطوق وشروط الفصل 3 من القانون عدد 34 لسنة 2009 باعتبار أن المشرع التولسي أرسى صلب الفصل المذكور حكما تشريعا استثنائيا ومرحليا وذلك بخصوص الوضعيات المتشعبة والجامدة لتعدد المقاسم المقتناة من الوكالة العقارية الصناعية وفق شروط محددة وخلال آجال مضبوطة للباعث بإمكانية التفويت فيها أو تسويقها أو المساهمة العينية بها وذلك بهدف إتاحة الفرصة مجددا لإعادة إدماجها في الدورة الاقتصادية، وأضاف نائب المدّعين أن الفصل 3 المذكور نص على وجوب "تشديد بناية صناعية" دون اشتراط حد معين بخصوص مساحتها أو ضرورة جاهزيتها للاستعمال، ويكفي مقارنة عبارات الفصل المذكور مع عبارات الفصل 2 خامسا جديد فقرة ثانية من نفس القانون والتي اشترط فيها المشرع "إتمام بناء المحلات الصناعية والتحصل على شهادة نهاية أشغال تسلم من السلط المختصة"، لتبين الفارق الكبير بين مدلول عبارات الفصل 3 ومدلول الفصل 2 خامسا جديد.

وحيث يتضح من أوراق الملف أن السند الواقعي للقرار هو التفويت في المقسم دون احترام الشروط المنصوص عليها بالفصل 3 من القانون عدد 34 لسنة 2009 والتي من بينها ضرورة تشييد بناية أو بنايات صناعية على المقاسم قبل صدور هذا القانون.

وحيث ينص الفصل 3 من القانون عدد 34 لسنة 2009 المتعلق بتنقيح وإتمام القانون عدد 37 لسنة 1991 المؤرخ في 8 جوان 1991 والمتعلق بإحداث الوكالة العقارية الصناعية على ما يلي: "يجوز لكل باعث مشروع في قطاعات الصناعات المعملية والصناعات التقليدية والحرف الصغرى والخدمات الذي اقتنى مقسما أو مقاسم من الوكالة العقارية الصناعية وقام بتشيد بناية أو بنايات صناعية عليها، قبل صدور هذا القانون ودون دخول المشروع في طور الإنتاج الفعلي في الآجال القانونية، أن يبيع هذه البناءات أو يسوّغها أو يساهم بها عينيا في مشروع له صلة بهذه القطاعات في أجل لا يتجاوز سنتين من تاريخ صدور هذا القانون. ويتعين على باعث المشروع إعلام الوكالة العقارية الصناعية بذلك مسبقا...".

وحيث انحصر النزاع بخصوص ما إذا كان البناء المشيّد على المقسم موضوع قرار إسقاط الحق المطعون فيه يُشكّل بناية صناعية على معنى الفصل الثالث من القانون عدد 34 لسنة 2009.

وحيث تمسك نائب المدّعتين بأنّ عبارة "بنايات" بحسب وضعها اللغوي وعرف استعمالها حسب سياقها في الفصل قد وردت مطلقة دون أي تحديد و"إذا وردت عبارة القانون مطلقة جرت على إطلاقها" على معنى أحكام الفصل 533 م إ ع وحتى "إذا أحوجت الضرورة لتأويل القانون

جواز النيسر في شدته ولا يكون التأويل داعياً لزيادة التضييق أبدأً طبق الفصل 541 م إ.ع، وأن جميع المعايير المجرأة على العقار أثبتت وجرد البناءات والإحداثيات والتجهيزات التالية بالعقار: سياج من الإسمنت على كامل محيط العقار المتكون من المقاسم مرضوع قرارات إسقاط الحق ارتفاعه حوالي 3 أمتار ينتهي بمدخل وحيد يغلق بواسطة باب حديدي كبير طوله حوالي 8 أمتار وارتفاعه حوالي 3 أمتار وبنية أولى سقفها من النوع الثقيل ومساحتها حوالي 2م50 وبنية ثانية سقفها من النوع الخفيف ومساحتها تفوق 2م500 إضافة إلى بنية صغيرة تأوي محول كهربائي علاوة على ربط العقار بشبكة الماء الصالح للشرب وبشبكة الكهرباء من الجهد المتوسط قصد الاستغلال الصناعي، وأن تقرير الاختبار قد أثبت أنه، ومنذ سنة 2005، هناك مقسمان صناعيان متحادان ومتحدان، الأول عدد 80 ومساحته 2م4710 والثاني عدد 84 ومساحته 2م1525، وليس ثلاثة مقاسم عدد 40 و40 مكرر و41 مثلما ورد خطأ بالقرارات الثلاثة المطعون فيها، وأن هناك بناءات بالمقسمين وجملة من المرافق والتجهيزات المشتركة مثل السياج الذي يمتد على كامل محيط العقارين وينتهي بمدخل وحيد إليهما وربطهما معاً بالماء الصالح للشرب والتيار الكهربائي من الجهد المتوسط ووجود محول كهربائي بهدف الاستغلال الصناعي وجميع هذه البناءات والتجهيزات تعود إلى ما قبل دخول القانون عدد 34 لسنة 2009 حيز التنفيذ، وأن المقسمين المذكورين بما أحدث عليهما من بناءات وما توفر بهما من مرافق وتجهيزات على حالتها قبل تاريخ صدور قرارات إسقاط الحق صالحين للاستغلال الصناعي بدليل وجود نشاط صناعي فعلي منذ شهر سبتمبر 2009 تتعاطاه شركة البطارية التونسية أسد ويتمثل في وحدة معالجة أولية للبطاريات المستعملة المشمولة بالضمان ووحدة قبول وخزن البطاريات القديمة المعدة للرسكلة.

وحيث دفعت الجهة المدّعى عليها بأن محضر المعاينة المجرى من عدل التنفيذ بتاريخ 19 أكتوبر 2009 قد بيّن أن المقاسم موضوع النزاع شاغرة سوى من غرفة صغيرة هي بيت حراسة وبنية غير مكتملة، أن المساحة المبنية المصرح بها صلب عقد البيع المبرم بين شركتي " و" وشركة البطاريات أسد هي 2م150 لا غير، وما يصرح به الأطراف صلب عقد البيع يقوم مقام القانون فيما بين المتعاقدين مما يتضح معه تضارب إدعاءات العارضين، وأن أحكام الفصل 3 من القانون عدد 34 لسنة 2009 نصت على وجوب إنجاز بنية صناعية كشرط أساسي لجواز البيع ولم تنص على بنية فحسب فوق مقسم صناعي، وأن مجرد إحداث الأساسات وبناء جدران بلا سقف لا يمكن بأي حال تسميته بنية صناعية، وأن قرارات إسقاط الحق كان صدورها على ضوء اختبارات

قانونية لم يقع الطعن فيها أو معارضتها، عاينت الوضعية العمارية للمقاسم على حالتها إبان صدور تلكم القرارات خلافا لأعمال الاختبار التي عاينت المقاسم في تاريخ لاحق لصدور القرارات أي أنّ إحداث منشآت جديدة ممكن الحدوث، وأنّ الاختبار لم يبيّن صراحة ما هو موجود من إحداثات وتجهيزات بكل مقسم من المقاسم الثلاثة واكتفى بوصف الحالة بصفة إجمالية وهو من قبيل الغموض المتعمد، كما لم تشر نتيجة الاختبار إلى المقاسم المعنية بقرارات إسقاط الحق ولم تذكر أنّها مقاسم معدة ومهيأة للاستغلال الصناعي لا مفردة ولا مجمعة.

وحيث تتحمل الإدارة في نزاع الحال عبء إثبات أنّ المقسم عدد 40 مكرر موضوع إسقاط الحق لا تحتوي على بناية أو بناءات صناعية بالنظر إلى الصبغة العقابية للقرار المطعون فيه.

وحيث أدلت الإدارة بمحضر معاينة مجرأة من عدل التنفيذ الأستاذة الم... بتاريخ 19 أكتوبر 2009، وهو المحضر الذي تم التنصيص عليه صلب إطلاعات القرارات المطعون فيها، وقد تضمّن بالخصوص أنّ العدل المنفذ توجه صحبة مسؤول بالوكالة العمارية الصناعية إلى المقاسم عدد 41 و 40 و 40 مكرر وعائين "أرض يحيط بها سياج عبارة عن حائط من الإسمنت لها مدخل وحيد وهو باب حديدي كبير لونه أزرق وبالذخول وعلى يميني عاينت غرفة صغيرة... وبالطواف بالمكان عاينت بناية من الياجور الأحمر فقط بدون تقسيم داخلي ولا أبواب ولا نوافذ وأما باقي العقار فهو أرض بيضاء كدس في جانب منها مجموعة من الصناديق الخشبية القديمة وفي جانب آخر مجموعة من الحلاقم كبيرة الحجم".

وحيث أنّ ما برز من محضر المعاينة المذكور معززا بما برز كذلك من محضر المعاينة المحرر من عدل التنفيذ الأستاذة الم... بتاريخ 28 أوت 2009، بطلب من المدّعية شركة البطارية التونسية أسد، والمتضمّن أنّه عاين "قطعة أرض في شكل وحدة غير مقسمة يحيط بها سياج في شكل جدار مسترسل ومتواصل على حدود قطعة الأرض ويتفرع عنه باب حديدي يفصل العقارين عن الطريق العام وتبلغ مساحة العقار حوالي ستة آلاف متر مربع (6000م م) وتنتشر بالعقار الأعشاب الطفيلية ويحتوي العقار على بناء غير مكتمل الإنجاز يتوسط مساحة العقار ويتركب هذا البناء من جدران من الآجر والإسمنت في شكل قريب من المربع على مساحة حوالي (450 متر مربع) بدون وجود سقف ويوجد عند مدخل العقار وبجانب الباب الحديدي المعد للدخول بناء في شكل غرفة ذات باب وسقف وشباك مساحتها حوالي (20متر مربع) كما يحتوي العقار على بناء صغير به باب

حديدي بدون قفل وبه عداد كهربائي"، وما برز أيضا من خلاصة تقرير الاختبار المحرر بموجب الإذن الاستعجالي الصادر في القضية عدد 711379 من "أنه وقع تسييح كامل المقاسم عدد 40 وعدد 40 مكرر وعدد 41 بالأجر ذو 12 ثقبه وإقامة الأعمدة وتركيز الأسس بالإسمنت المسلح في ارتفاع 3 أمتار... كما وقع بناء مكتب طوله 6.45 متر وعرضه 4.40 متر في مساحة قدرها 28 متر مربع كذلك تبليط مساحة أين المدخل قدرها 433 متر مربع وقد وقع الشروع في بناء وحدة صناعية وذلك بإقامة الجدران في ارتفاع 4 أمتار دون تركيز الدالة وتبليط أرضيتها في مساحة قدرها 530 متر مربع"، وما تضمنته توطئة عقد البيع المبرم بين شركات "سوتيساب" و"سيلاست" و"البطارية التونسية أسد" بخصوص المقسمين عدد 40 و40 مكرر من أن "كلا من الشركتين المذكورتين قد قامتا بتعليق سياج على كامل محيط المقسمين المذكورين إضافة إلى إقامة بناية على مساحة 2م50 وبناية أخرى غير مكتملة على مساحة قدرها 150م2"، إنما يفيد بعدم وجود بناية صناعية مهيأة، وبالتالي يكون القرار المطعون فيه مرتكزا على سند واقعي سليم، وتعين لذلك رفض هذا المطعن.

ولهذه الأسباب:

قضت المحكمة ابتدائيا:

أولاً: بقبول الدعوى شكلا وأصلا وإلغاء القرار المطعون فيه.

ثانياً: بحمل المصاريف القانونية على الدولة.

ثالثاً: بتوجيه نسخة من الحكم إلى الطرفين.

وصدر هذا الحكم عن الدائرة الابتدائية الثامنة بالمحكمة الإدارية والمترتبة من رئيسها السيدة

م الج وعضوية المستشارين السيدة ٣ والسيد سا ٤ .

وئلي علنا بجلسة يوم الخميس 18 أفريل 2013 بحضور كاتب الجلسة السيد فر جعا

المستشار المقرر
ح ح

الكاتب العام للمحكمة الابتدائية
البرضا، يفت البركة

رئيس الدائرة
الج