



حكم إستئنافي باسم الشعب التونسي

3 0 3 2013

أصدرت الدائرة الإستئنافية الخامسة بالمحكمة الإدارية الحكم التالي بين:

المستأنف:

من جهة،

والمستأنف ضدها:

من جهة أخرى.

بعد الإطلاع على مطلب الإستئناف المقدم من الأستاذة والمرسم بكتابة المحكمة بتاريخ 25 نوفمبر 2011 تحت عدد 29123 طعنا في الحكم الابتدائي الصادر عن الدائرة الابتدائية الأولى لهذه المحكمة تحت عدد 1/18205 بتاريخ 7 أبريل 2009 والقاضي إبتدائيا : أولا: بقبول الدعوى شكلا وأصلا وإلغاء القرار المطعون فيه. ثانيا: بحمل المصاريف القانونية على البلدية المدعى عليها.

وبعد الإطلاع على الحكم المطعون فيه الذي تفيد وقائعه أن المستأنف ضدها تحصلت من رئيس بلدية رواد على رخصة تحت عدد 2008/60 بتاريخ 14 أبريل 2008 تجيز لها بناء محل سكني طابق أرضي ومستودع وسياج مساحته المغطاة تقدر ب 159 متر مربع على قطعة الأرض عدد 91832 المسماة " الكائنة " وبدأت المعنية بالأمر في إقامة البناء غير أنها

فوجئت بصدور قرار بالنيابة عن رئيس البلدية المذكورة تحت عدد 1101 بتاريخ 9 ماي 2008 يقضي

بإيقاف مفعول الرخصة استناداً إلى وجود إشكال عقاري بخصوص القطعة السالف ذكرها، بظمت بالإلغاء في ذلك القرار لدى هذه المحكمة وتعهدت الدائرة الابتدائية الأولى بالقضية وأصدرت الحكم لمضمّن بالطالع والذي هو محلّ الطعن المائل.

وبعد الإطلاع على المذكورة في بيان أسباب الطعن المدلى بها من قبل الأستاذة نيابة عن رئيس بلدية رواد بتاريخ 23 جانفي 2012 والرامية إلى قبول مطلب الاستئناف شكلاً وأصلاً ونقض الحكم المطعون فيه والقضاء مجدداً برفض الدعوى بالإستناد إلى أن القرار المطعون فيه لا يرتقي إلى مستوى السحب حتى تنطبق عليه قاعدة توازي صيغ الإجراءات بل هو إجراء تحفظي يقضي بإيقاف رخصة البناء عدد 2008/60 المسندة إلى المستأنف ضدها بتاريخ 14 أفريل 2008 إلى حين تسوية النزاع العقاري القائم بين جميع الأطراف المتنازعة. وبالتالي فإن صدوره ممضى من قبل المساعد الأول لرئيس البلدية وبتفويض منه يجعله قانونياً من هذه الناحية. وأضافت أن محكمة البداية أخطأت أيضاً حينما اعتبرت أن القرار المطعون فيه هو قرار الهدم والحال أنه القرار القاضي بإيقاف رخصة البناء تحفظياً.

وبعد الإطلاع على التقرير المدلى به من الأستاذ نيابة عن المستأنف ضدها بتاريخ 30 نوفمبر 2012 والرامي إلى إقرار الحكم الابتدائي المطعون فيه بالإستناد إلى أنه وخلافاً لما ذهب إليه المستأنف، فإن رئيس البلدية أو الوالي كل حسب تدخله لهما اختصاص مطلق في منح رخص البناء ولا وجود لإمكانية تفويض ذلك الاختصاص إلى أي جهة أخرى استناداً لأحكام الفصلين 68 و 69 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير، مما يكون معه القرار المطعون فيه والممضى من المساعد الأول لرئيس البلدية صادر عن سلطة غير مختصة. كما طلب قبول الاستئناف العرضي بالإستناد إلى أن محكمة الحكم المطعون فيه اعتبرت وجود نزاع جدي حول الملكية والحال أن ملكية المستأنف ضدها انجرت لها فعلاً عن المدعو وهو من المالكين الأصليين في العقار موضوع الرسم العقاري عدد 91832 في حين أن ملكية المدعو انجرت له عن غيره ممن آلت له الملكية بدوره بالشراء. كما أن القول بوجود نزاع جدي حول الاستحقاق في غير طريقه طالما أن بلدية رواد في شخص ممثلها القانوني تراسل المعنية بالأمر لاستخلاص معلوم العقارات غير المبنية وتستخلصه فعلاً.

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

وبعد الإطلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في 1 جوان 1972 و المتعلق بالمحكمة الإدارية مثلما تمّ تنقيحه و إتمامه بالنصوص اللاحقة له و آخرها القانون الأساسي عدد 2 لسنة 2011 المؤرخ في 3 جانفي 2011.

وبعد الاطلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعينة ليوم 24 ماي 2013 وبما تم الإستماع إلى المستشارة المقررة السيدة
الكتابي وحضرت الأستاذة نيابة عن زميلتها الأستاذة وتمسكت كما حضرت
الأستاذة نيابة عن زميلها الأستاذ وتمسكت في حقه.

حجزت القضية للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة يوم 28 جوان 2013.

وبما و بعد المفاوضة القانونية صرح بما يلي :

عن الاستئناف الأصلي:

من جهة الشكل:

حيث قدم مطلب الإستئناف في الأجل القانوني ممن له الصفة والمصلحة ثم استوفى بقية شروطه
الشكلية، لذا تعين قبوله من هذه الناحية.

من جهة الأصل:

عن المستند المتعلق باختصاص السلطة المصدرة للقرار:

حيث تمسك المستأنف بأنه وخلافا لما ذهب اليه الحكم المطعون فيه فإن القرار موضوع الإلغاء لا
يرتقي إلى مستوى السحب حتى تنطبق عليه قاعدة توازي صيغ الإجراءات بل هو إجراء تحفظي يقضي
بإيقاف رخصة البناء المسندة إلى المستأنف ضدها إلى حين تسوية النزاع العقاري القائم بين جميع الأطراف
المتنازعة، مما يجعل صدوره ممضى من قبل المساعد الأول لرئيس البلدية وبتفويض منه قانونيا مضيئا أن
محكمة البداية أخطأت أيضا حينما اعتبرت أن القرار موضوع الطعن بالإلغاء هو قرار الهدم والحال أنه
القرار القاضي بالإيقاف التحفظي لرخصة البناء.

وحيث تضمنت وثائق الملف الابتدائي أن القرار المطعون فيه هو القرار الصادر عن المساعد الأول
لرئيس بلدية رواد بتاريخ 9 ماي 2008 والقاضي بإيقاف مفعول رخصة البناء المسلمة إلى المستأنف
ضدها تحت عدد 2008/60 تحفظيا إلى حين تسوية النزاع العقاري المتعلق بقطعة الأرض موضوع
النزاع.

وحيث اقتضى الفصل 68 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير أنه : " على كل من يروم البناء أو إجراء أشغال ترميم لتدعيم بناية موجودة أو إدخال تغييرات عليها، الحصول على ترخيص في ذلك من رئيس البلدية داخل المنطقة البلدية ومن والي الجهة بالنسبة لبقية المناطق".

وحيث ينص الفصل 69 من نفس المجلة في فقرته الأولى والثانية على أنه : " تسلم التراخيص المشار إليها بالفصل 68 من هذه المجلة من طرف رئيس البلدية أو الوالي حسب الحال، في شكل قرار بعد أخذ رأي لجنة فنية يضبط تركيبها وطرق سيرها بقرار من الوزير المكلف بالتعمير..."

وحيث لئن بين هذين الفصلين أن السلطة المختصة في مجال رخص البناء هي إما رئيس البلدية أو الوالي بحسب المنطقة العمرانية التي يوجد فيها البناء موضوع الترخيص، إلا أنهما لم يجيزا إمكانية تفويض هذه الصلاحية كما لم تشر باقي فصول المجلة إلى هذه الإمكانية.

وحيث استقر فقه قضاء هذه المحكمة على وجوب أن يكون التفويض بموجب نص صريح من نفس مرتبة النص المسند للاختصاص.

وحيث وطالما لم تنص مجلة التهيئة الترابية والتعمير على إمكانية تفويض رئيس البلدية للاختصاص منح رخص البناء وبالتبعية سحبها أو إيقاف مفعولها، يكون ما قضى به الحكم المطعون فيه من عدم اختصاص السلطة المصدرة للقرار المنتقد في طريقه واقعا وقانونا .

وحيث وبخصوص ما تمسك به المستأنف من أن محكمة البداية أخطأت حينما اعتبرت القرار المطعون فيه قرارا في الهدم، فلا تأثير لهذا المأخذ على مآل النزاع ضرورة أن هذا الخطأ لا يعدو أن يكون سوى مجرد سهو مادي سيما وأنه سبق للحكم المطعون فيه أن حدد القرار موضوع الإلغاء و اعتبره القرار القاضي بالإيقاف التحفظي لرخصة البناء المسندة للمستأنف ضدها وإيقاف الأشغال إلى حين تسوية النزاع العقاري واتجه لذلك رفض المستند.

عن الاستئناف العرضي:

من جهة الشكل:

حيث قدم مطلب الاستئناف العرضي في ميعاده القانوني ممن له الصفة والمصلحة مستوفيا جميع موجباته الشكلية.

حيث تمسك نائب المستشارف ضدها بأن محكمة الحكم المطعون فيه اعتبرت وجود نزاع جدي حول الملكية والحال أن ملكية منوبته أنرت لما فعلا عن المدعو وهو من المالكين الأصليين في العقار موضوع النزاع في حين أن ملكية المدعو انجرت له عن غيره ممن آلت له الملكية بدوره بالشراء مضييفا أن القول بوجود نزاع جدي حول الاستحقاق في غير طريقه طالما أن بلدية رواد تراسل المعنية بالأمر لاستخلاص معلوم العقارات غير المبنية وتستخلصه فعلا.

وحيث ثبت بالرجوع إلى مظاهرات الملف أن المدعو اشترى من المدعو قطعة أرض من الرسم العقاري عدد 91832 الكائنة بالنخيلات من معتمدية رواد إلا أنه تبين له فيما بعد أن هذا الأخير باع جزء من الأرض إلى شخصين اثنين من بينهما المستشارف ضدها. فتقدم بشكوى ضده إلى وكيل الجمهورية لدى المحكمة الابتدائية بأريانة و سجلت القضية بالمحكمة الابتدائية بأريانة تحت عدد 1180/454 /2008 وقضي فيها بتاريخ 27 ماي 2008 بسجن البائع كقبول الدعوى المدنية وتغريم المتهم لفائدة القائم بالحق الشخصي.

وحيث فضلا عن ذلك فيتضح من شهادة الاشتراك في الملكية المتعلقة بالعقار موضوع النزاع أن هذا الأخير على الشياح وأنه لم يتم بعد فرز المنابات الخاصة بالمستأنف ضدها.

وحيث ترتيبا على ذلك يكون ما انتهت إليه محكمة الحكم المطعون فيه من أحقية البلدية في اتخاذ القرار بناء على وجود نزاع جدي حول الملكية في طريقه واقعا وقانونا بغض النظر عن مسألة ثبوت دفع هذه الأخيرة للمعاليم المتعلقة بالعقار من عدمه.

ولهذه الأسباب:

قضت المحكمة:

أولا: بقبول الإستئناف الأصلي والعرضي شكلا ورفضهما أصلا وإقرار الحكم الابتدائي للمستأنف وإجراء العمل به.

ثانيا: بحمل المصاريف القانونية على المستشارف.

وعضوية

وصدر هذا الحكم عن الدائرة الإستئنافية الخامسة برئاسة السيدة
المستشارين السيد

وتلني علنا بجلسة يوم 28 جوان 2013 بحضور كاتب الجلسة السيد

المستشارة المقررة

٩

رئيسة الدائرة



الكاتب العام / المحكمة الإستئنافية