الجمهوريّـــة التـــونسيّـــة
مجـــلس الدولـــة
المحـــكـــمـــة الإداريّـــة
القضيّة عدد: 126351
تاريخ الحكم: 05 ديسمبر 2014

الحمد لله،

29 جانفي 2015

حكـــم إبتدائـــي

باســـم الشـــعب التونســـي

أصدرت الدائرة الإبتدائية الثالثة بالمحكمة الإدارية الحكم التالي بين:

المـــدّعـــــية: و. الإين محل مخابرتها بمكتب نائبها الأستاذ يا السع ، الكائن بنهج عدد الطابق تونس.

من جهـــــة،

والمدّعـــى عليه: رئيس النيابة الخصوصية لبلدية منوبة، الكائن مقره بمكاتبه ببلدية منوبة.

من جهة أخرى.

بعد الاطلاع على عريضة الدّعوى المقدّمة من الأستاذ يا السع نيابة عن المدعية المذكورة أعلاه والمرسّمة بكتابة المحكمة بتاريخ 24 جانفي 2012 تحت عدد 126351 والمتضمنة أنّه استقر على ملكها بالاشتراك مع زوجها جميع قطعة الأرض البالغة مساحتها 400 متر مربع والكائنة بحي البرتقال بمنوبة، موضوع الرسم العقاري عدد 497 أريانة المسمى "أرض بوذينة" وذلك بموجب الشراء بمقتضى حجة عادلة مسجّلة بالقباضة المالية بتاريخ 12 نوفمبر 2009، وأنها تقدمت بتاريخ 04 جويلية 2011 بمطلب إلى مصالح بلدية منوبة قصد الحصول على رخصة في بناء القطعة المذكورة إلا أنها لجأت في الأثناء وقبل الحصول على الترخيص المستوجب إلى إحاطتها بسياج خوفا من أن تكون عرضة للاستيلاء والحوز بالقوة من مجموعة من المواطنين في خضم الأحداث التي جدت بالبلاد في 14 جانفي 2011، وقد فوجئت على إثر ذلك بصدور قرار في شأنها عن رئيس النيابة الخصوصية لبلدية منوبة بتاريخ 03 جانفي 2012 تحت عدد 57 يقضي بهدم البناء المخالف

والمتمثل في إقامة أسس سياج وما زاد عن ذلك من بناء، لذا تقدمت بدعوى الحال، بواسطة نائبها، قصد إلغائه، وذلك بالاستناد إلى ما يلي:

- عدم التنصيص على الشريك في ملكية العقار صلب منطوق القرار المطعون فيه، بمقولة أن قرار الهدم شمل العارضة دون أن يسلّط على زوجها المدعو يو المنا بحكم اشتراكهما في ملكية العقار مثلما هو ثابت من عقد البيع المحرر في الغرض، وهو ما ينطوي على خرق للشكليات الجوهرية.
- هضم حقوق الدفاع، بمقولة أنه لم يتم استدعاء العارضة ولا زوجها بغرض سماعهما قبل اتخاذ قرار الهدم المطعون فيه طبقا لمقتضيات الفصل 84 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير.
- الانحراف بالسلطة، ضرورة أن الغاية من استصدار قرار الهدم المطعون فيه ليس تحقيق المصلحة العامة وإنما جبر العارضة على إعداد مشروع مقاسمة.

وبعد الاطلاع على تقرير رئيس النيابة الخصوصية لبلدية منوبة في الرد على عريضة الدعوى الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 22 مارس 2012 والمتضمّن أن العارضة أقدمت على بناء سياج دون الحصول على ترخيص في الغرض وعلى أرض متأتية من تقسيم غير مصادق وغير مهيأ للبناء، بما يجعل القرار المطعون فيه في طريقه قانونا ولا يعتريه عيب تجاوز السلطة والانحراف بها.

وبعد الاطلاع على المكتوب المدلى به من رئيس النيابة الخصوصية لبلدية منوبة الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 29 ماي 2012 والذي أرفقه بالوثيقة اللازمة لاستيفاء التحقيق في القضية.

وبعد الاطلاع على المكتوب المدلى به من رئيس النيابة الخصوصية لبلدية منوبة الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 05 فيفري 2013 والذي أرفقه بالوثيقة اللازمة لاستيفاء التحقيق في القضية.

وبعد الاطلاع على تقرير الأستاذ يا الس الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 15 جويلية 2013 والذي تمسك بموجبه بملحوظاته السابقة معتبرا أن جذر الاستدعاء المدلى به من الجهة المدعى عليها لا يتضمّن ما يفيد توجيهه إلى العارضة أو تسلمها إيّاه أو إمضائها عليه أو امتناعها على الإمضاء عليه، وهو ما يجعله معيبا من هذه الناحية وتكون بذلك الإجراءات المؤديّة إلى اتخاذ القرار المنتقد باطلة.

وبعد الاطلاع علـــى بقيّـــة الأوراق المظروفة بالملف وعلى ما يفيد استيفاء إجراءات التحقيق في القضيّة.

وبعد الاطلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في 1 جوان 1972 والمتعلق بالمحكمة الإدارية وعلى جميع النصوص المنقّحة والمتمّمة له وآخرها القانون الأساسي عدد 02 لسنة 2011 المؤرخ في 3 جانفي 2011.

وبعد الاطلاع على مجلة التهيئة الترابية والتعمير.

وبعد الاطلاع على قرار وزير التجهيز والإسكان المؤرخ في 10 أوت 1995 والمتعلق بضبط قائمة الأشغال الرامية إلى إدخال تغييرات أو إصلاحات عادية وضرورية على بناية مقامة والتي لا تخضع إلى الترخيص في البناء.

وبعد الاطلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين بالطريقة القانونيّة لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 23 أكتوبر 2014، وبها تلت المستشارة المقرّرة الآنسة هـ جـ ملخصا لتقريرها الكتابي، ولم يحضر الأستاذ يا السـ وبلغه الاستدعاء، كما لم يحضر من يمثل رئيس النيابة الخصوصية لبلدية منوبة وبلغه الاستدعاء.

حجزت القضيّة للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة يوم 05 ديسمبر 2014.

وبهـــا وبعد المفـــاوضة القـــانونيّـــة صرّح بمـــا يلـــي:

- من جهة الشكل:

حيث قدمت الدعوى في ميعادها القانوني ممن له الصفة والمصلحة واستوفت جميع مقوماتها الشكلية الجوهرية واتجه لذلك قبولها من هذه الناحية.

- من جهة الأصل:

- عن المطعن المأخوذ من عدم التنصيص على الشريك في ملكية العقار صلب منطوق القرار المطعون فيه:

حيث ينعى نائب العارضة على القرار المنتقد كونه شمل العارضة دون أن يسلّط على زو جها بحكم اشتراكهما في ملكية العقار محل الهدم.

وحيث دأب عمل هذه المحكمة على اعتبار أن قرار الهدم يكتسي صبغة عينية ويستمد على ذلك الأساس شرعيته من مدى تطابقه مع العقار المعني ومدى ثبوت مخالفة البناء المقام للتشريع وللتر اتيب العمرانية من عدمه، وذلك بصرف النظر عن الخطأ في شخص مالكه.

وحيث تأسيسا على ذلك، ولئن ثبت من مظروفات الملف أن العقار موضوع التداعي راجع بالملكية إلى العارضة وزوجها المدعو يو المنا ، فإن صدور قرار الهدم ضدّها دون شموله لشريكها في الملكية لا يؤثر بحال في شرعيته، ومن المتعين لذلك رفض المطعن الماثل.

– عن المطعن المأخوذ من هضم حقوق الدفاع:

حيث يعيب نائب العارضة على الجهة المدعى عليها الإخلال بواجب استدعاء منوّبته بغرض سماعها قبل اتخاذ القرار المطعون فيه طبقا لمقتضيات الفصل 84 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير وأن جذر الاستدعاء المدلى به ليس من شأنه الدلالة على استيفاء ذلك الإجراء لكونه لم يتضمن ما يفيد توجيهه إليها أو تسلمها إيّاه أو إمضائها عليه أو امتناعها على الإمضاء عليه في صورة حصول ذلك.

وحيث تقتضي أحكام الفصل 84 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير أنه "في كل الحالات التي يقع فيها إقامة بناء بدون رخصة أو إذا كانت البناية مقامة على أرض متأتية من تقسيم لم تقع المصادقة عليه وعلى المساحات اللازمة لإنجاز الطرقات أو مختلف الشبكات أو الساحات العمومية أو المساحات الخضراء، يتعين 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 المجلة، يتم بعده إتخاذ قرار الهدم وتنفيذه بدون أجل...".

وحيث استقر فقه قضاء هذه المحكمة على اعتبار أن استدعاء المخالف لسماعه يعدّ من الإجراءات الجوهرية التي يؤول تجاهلها إلى إبطال قرار الهدم، ذلك أن هذا الإجراء يعدّ ضمانة أساسية لفائدة المخالف تفتح له إمكانية تسوية وضعيته قبل اتخاذ السلطة المعنية لقرار الهدم ولا يمكن

للإدارة أن تتفصى من هذا الإجراء الوجوبي إلا إذا كانت المخالفة غير قابلة للتسوية كمساسها بالملك العام الذي لا يقبل الاستيلاء عليه أي وجه من أوجه التسوية أو الصلح.

وحيث يبرز من أوراق الملف وخاصة من محضر المعاينة المحرر بتاريخ 02 جانفي 2012 والذي يستند إليه في اطلاعاته القرار المطعون فيه أن المخالفة المنسوبة للعارضة تمثلت في بناء أسس سياج دون الحصول على ترخيص في الغرض وعلى أرض متأتية من تقسيم غير مصادق عليه وغير مهيأ للبناء وهي تعدّ من المخالفات التي جرى عمل هذه المحكمة على اعتبارها من قبيل المخالفات القابلة للتسوية، بما تغدو معه سلطة رئيس النيابة الخصوصية لبلدية منوبة مقيدة بوجوب احترام الإجراءات السابقة لإصدار قرار الهدم والتي من شأنها أن تفتح للعارضة إمكانية تسوية وضعيتها قبل اتخاذه.

وحيث دأب فقه قضاء هذه المحكمة على اعتبار أن الاستدعاء يعدّ شرعيا إذا تسلّمه المخالف أو مساكنه أو شخص في علاقة عائلية مقربة من المخالف، أو في علاقة قانونية وثيقة معه، ومرّد ذلك أن المشرع ذكر المخالف بمكان الأشغال، مما يؤكد على الصبغة العينية للمسألة.

وحيث يتبين بالرجوع إلى مظروفات الملف، أن جذر الاستدعاء المدلى به من الجهة المدعى عليها غير مذيّل بإمضاء العارضة وغير محلى بصيغة تفيد تسلمه إيّاها في تاريخ ثابت أو امتناعها عن ذلك ولا يحمل هوية الشخص الذي تسلّمه في صورة حصول ذلك.

وحيث أن خلو الاستدعاء من تلك التنصيصات يجعله معيبا من الناحية القانونية ولا يعتدّ به وتكون بذلك الجهة المدعى عليها قد أخلّت بالواجب المحمول عليها استيفاؤه بموجب الفصل 84 سالف الذكر، الأمر الذي يتجه معه قبول المطعن الماثل على هذا الأساس.

- **عن المطعن المأخوذ من الانحراف بالسلطة:**

حيث ينعى نائب العارضة على القرار المنتقد الانحراف بالسلطة معتبرا أن الغاية من اتخاذه ليس تحقيق المصلحة العامة وإنما حمل منوبته على إعداد مشروع مقاسمة.

وحيث دفعت الجهة المدعى عليها بأن القرار المنتقد لا ينطوي على تجاوز للسلطة والانحراف بها ضرورة أن العارضة عمدت إلى إقامة سياج دون الحصول على رخصة بناء في الغرض وعلى أرض متأتية من تقسيم غير مصادق عليه وغير مهيأ.

وحيث استقر فقه قضاء هذه المحكمة على اعتبار أن عيب الانحراف بالسلطة هو عيب يصيب المقرر الإداري كلما ثبت تولي السلطة الإدارية، قصديا، استخدام السلطات الراجعة لها قانونا في سبيل خدمة هدف غريب عن الهدف الذي من أجله تم منحها تلك السلطات.

وحيث لم يفلح نائب العارضة في إقامة الدليل على توظيف الإدارة المدعى عليها، بمناسبة إصدارها لقرار الهدم المنتقد، للسلطة المخولة لها في هذا الإطار بموجب أحكام مجلة التهيئة الترابية والتعمير لخدمة هدف غريب عن الأهداف التي تقررت من أجلها ضرورة أن إقامة الأسيجة لا تندرج ضمن قائمة الأشغال الرامية إلى إدخال تغييرات أو إصلاحات عادية وضرورية على بناية مقامة والتي لا تخضع للترخيص في البناء على معنى قرار وزير التجهيز والإسكان المؤرخ في 10 أوت 1995، الأمر الذي ينتفي معه عيب الانحراف بالسلطة اقتضاء بما دأب عليه قضاء هذه المحكمة، ومن المتعين لذلك رفض المطعن الماثل.

ولـــهـــذه الأسبـــــــــاب:

قضت المحكمـــة ابتدائيـــا:

أوّلا: قبول الدعوى شكلا وأصلا وإلغاء القرار المطعون فيه.

ثانيا: حمل المصاريف القانونية على المدّعى عليها.

ثالثا: توجيه نسخة من هذا الحكم إلى الطرفين.

وصدر هذا الحكم عن الدائـــرة الابتدائية الثالثة برئـــاسة السيد مح ر العف وعضويّة المستشارين السيد ر جر والسيد في بو

وتلـــي علنـــا بجلسة يوم 05 ديسمبر 2014 بحضور كاتبة الجلســـة السيدة سـ سا

رئيـــس الـــدائرة

: رد العـ ..

المستشارة المقـــرّرة

هـ ج

126351 .14 .03 .01