الجمهوريّة التونسيّة
السلطة القضائيّة
المحكمة الإداريّة
الدائرة الابتدائية بقابس
القضيّة عدد: 09100013
تاريخ الحكم: 24 ماي 2019

الحمد لله،

03 جويلية 2019

حكم ابتدائي

باسم الشعب التونسي،

أصدرت الدائرة الابتدائية للمحكمة الإدارية بقابس الحكم التالي بين:

المدّعي: الم ، بن الع م ، مقرّه بشارع الص لم ، شط السلام – قابس،

من جهة،

والمدّعى عليها: بلدية قابس في شخص ممثّلها القانوني، مقرّه بمكاتبه بقصر البلدية بقابس،

والمتداخل: م بن ع ر ، مقرّه بحومة الرواجحية، شارع الأهرام، شط السلام – قابس، نائبه الأستاذ فر الن ، مقرّه بمكتبه بنهج المعرفة عدد – قابس،

من جهة أخرى.

بعد الاطلاع على عريضة الدعوى المقدّمة من المدّعي المذكور أعلاه والمرسمة بكتابة الدائرة الابتدائية للمحكمة الإدارية بقابس بتاريخ 11 أفريل 2018 تحت عدد 09100013، والرّامية إلى إلغاء قرار الترخيص في البناء المسند إلى المتداخل باعتبار أنّه أدّى إلى ضمّ جزء من أملاك المدّعي إلى أملاك المتداخل.

وبعد الاطلاع على تقرير الأستاذ فر النا نيابة عن المتداخل الوارد على كتابة الدائرة الابتدائية للمحكمة الإدارية بقابس بتاريخ 19 جويلية 2018 والمتضمّن أنّ المدّعي تقدّم بقضية

استحقاقية رسّمت تحت عدد 9159 وقضت فيها المحكمة بتاريخ 31 ديسمبر 2012 لصالح منوبه. كما أصدرت محكمة الاستئناف حكمها في إطار القضية عدد 12873 بتاريخ 19 ماي 2017 بإقرار الحكم الابتدائي وذلك بعد أن تمّ إعادة نشر القضية إثر إرجاعها من الطور التعقيبي. وأفاد بأنّ جميع الأحكام الاستحقاقية تؤكّد ملكية منوبه للأرض المتنازع بشأنها. كما أشار إلى أنّ منوبه متحصل على رخصة في إقامة سياج مؤرخة في 01 جوان 2015 ورخصة بناء ثلاث مساكن بتاريخ 04 فيفري 2016. وطالب بتغريم المدّعي بمبلغ قدره خمسمائة دينار لقاء أتعاب تقاض وأجرة محاماة.

وبعد الاطلاع على تقرير الأستاذ ه فر ، الوارد على كتابة الدائرة بتاريخ 10 أوت 2018 والذي طلب صلبه أجلا إضافيّا للردّ.

وبعد الاطلاع على تقرير المدّعي الوارد على كتابة الدائرة بتاريخ 03 جانفي 2019 والذي تخلّى فيه عن إنابة الأستاذ ه ف

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

وبعد الاطلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في 01 جوان 1972 المتعلق بالمحكمة الإدارية كما تم تنقيحه وإتمامه بالنصوص اللاحقة له وآخرها القانون الأساسي عدد 2 لسنة 2011 المؤرخ في 3 جانفي 2011.

وبعد الاطلاع على مجلة التهيئة الترابية والتعمير.

وبعد الاطلاع على قرار وزيرة التجهيز والإسكان والتهيئة الترابية المؤرّخ في 17 أفريل 2007 والمتعلّق بضبط الوثائق المكوّنة لملف رخصة البناء وأجل صلوحيّتها والتمديد فيها وشروط تجديدها.

وبعد الاطلاع على ما يفيد استدعاء الأطراف بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعينة ليوم 30 أفريل 2019، وبها تمّ الإستماع إلى المستشارة المقررة السيدة خ با في تلاوة ملخص من تقريرها الكتابي، وحضر المدّعي وتمسّك بأنّه يطعن في رخصة البناء المسندة إلى المتداخل بالنّظر إلى

وجود نزاع حول الملكية. ولم تحضر المدّعى عليها وبلغها الاستدعاء. وحضرت الأستاذة خ نيابة عن زميلها الأستاذ فيـ الـ وطلبت أجلا لتقديم تقرير وتمّ تمكينها من أجل أسبوع.

قررت المحكمة حجز القضية للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة يوم 24 ماي 2018.

وبها وبعد المفاوضة القانونية صرح بما يلي:

من جهة الشكل:

حيث تمسّك العارض بعدم شرعية ترخيص البناء المسند إلى المتداخل.

وحيث استظهر نائب المتداخل برخصتين، الأولى بتاريخ 01 جوان 2015 تحت عدد 14 وتتعلّق ببناء سياج على العقار الكائن بشارع الأهرام، شط السلام قابس، والثانية بتاريخ 04 فيفري 2016 تحت عدد 01 وتتعلّق ببناء عدد 03 محلات سكنى بنفس العقار.

وحيث أنّ المبدأ في قضاء الإلغاء أن يتمّ الطّعن في كلّ مقرّر إداري بمقتضى عريضة مستقلّة، ولا يسوغ الطعن تبعا لذلك في أكثر من قرار واحد صلب نفس العريضة. إلاّ أنّه استثناء لتلك القاعدة، قبلت المحكمة النظر في شرعية أكثر من قرار صلب نفس العريضة متى ثبت وجود رابطة متينة بينها أو إذا كانت العريضة ترمي إلى البت في موضوع مشترك بين كافة القرارات المنتقدة.

وحيث تعلّق القراران المطعون فيهما بنفس العقار، الأمر الذي يجعل الرابطة بينهما وثيقة ويجوز بالتالي الطعن فيهما صلب نفس العريضة.

وحيث قدّمت الدعوى في ميعادها القانوني ممّن له الصفة والمصلحة واستوفت جميع مقوّماتها الشكلية والاجرائية الجوهرية، الأمر الذي يتعيّن معه قبولها من هذه الجهة.

من جهة الأصل:

- **عن اختصاص السلطة المصدرة للقرار:**

حيث تبيّن بالرجوع إلى القرارين المطعون فيهما أنّه تمّ امضاؤهما من طرف رئيس الدّائرة البلدية شط السلام البلد.

وحيث يقتضي الفصل 68 من مجلّة التهيئة الترابية والتعمير أنّه:"على كلّ من يروم البناء أو إجراء أشغال ترميم لتدعيم بناية موجودة أو إدخال تغييرات عليها، الحصول على ترخيص في ذلك من رئيس البلدية داخل المناطق البلدية ومن والي الجهة بالنسبة لبقية المناطق". كما تنصّ الفقرة الأولى من الفصل 69 من نفس المجلّة على أنّه:"تسلّم 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 خصّ المشرّع رئيس البلدية داخل المناطق البلدية ووالي الجهة بالنسبة لبقية المناطق بصلاحية إسناد رخص البناء دون أن يخوّل للسلط المذكورة تفويض ذلك الاختصاص.

وحيث أنّه من القواعد الأساسية في القانون العام أنّ الأصل في ممارسة الاختصاص أن يتم من طرف السلطة التي عيّنها النص القانوني لذلك.

وحيث لا يجوز لصاحب الاختصاص أن يفوّض سلطته أو إمضاءه لفائدة سلطة إدارية أخرى إلاّ متى توفّر نص من نفس مرتبة النص المسند للاختصاص يجيز ذلك وأن يكون هذا التفويض صريحا لا ضمنيا، وجزئيا لا مطلقا وأن يكون منشورا حتّى تتسنّى مواجهة الغير به.

وحيث وطالما لا يوجد صلب مجلة التهيئة الترابية والتعمير ولا صلب أيّ نصّ تشريعي آخر، ترخيص يجيز تفويض صلاحيات رئيس البلدية فيما يتعلّق بتسليم رخص البناء أو برفض إسنادها أو بتتبّع المخالفات الناشئة عن عدم احترام التشريع المنطبق في المادّة العمرانية إلى رؤساء الدوائر البلدية، فإنّ قراري الترخيص الصادرين عن رئيس الدائرة البلدية شطّ السلام البلد يكونان مشوبان بعيب الاختصاص، ويتّجه إلغاؤهما على هذا الأساس.

– عن المطعن المأخوذ من وجود نزاع جدّي حول الملكية:

حيث تمسّك المدّعي بعدم شرعية رخصتي البناء موضوع الطّعن الماثل بالاستناد إلى وجود نزاع جدّي حول ملكية العقار موضوع الترخيص في البناء.

وحيث دفع نائب المتداخل بأنّ جميع الأحكام القضائية صدرت لصالح منوّبه وأثبتت جميعها أنّه مالك للأرض موضوع النزاع.

وحيث اقتضى الفصل 68 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير أنّه:" 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 المناطق البلدية ومن والي الجهة بالنسبة لبقية المناطق".

وحيث نصّ الفصل 71 من نفس المجلّة على أنّه:" يضبط قرار من الوزير المكلّف بالتعمير الوثائق اللازمة لتكوين ملف رخصة البناء وأجل صلوحيتها والتمديد فيها وشروط تجديدها".

وحيث ينصّ الفصل الأوّل من قرار وزيرة التجهيز والإسكان والتهيئة الترابية المؤرّخ في 17 أفريل 2007 والمتعلّق بضبط الوثائق المكوّنة لملف رخصة البناء وأجل صلوحيّتها والتمديد فيها وشروط تجديدها على أنّه:" يحتوي ملف رخصة البناء وجوبا على:" (...) ب – شهادة ملكية أو حكم استحقاقي أو وثيقة أخرى في تملّك الطالب لقطعة الأرض المزمع إقامة البناء عليها...".

وحيث لم تقتض مجلة التهيئة الترابية والتعمير ولا قرار وزيرة التجهيز والإسكان المذكور آنفا من رئيس البلدية، في تاريخ دراسته لمطلب الترخيص، البتّ فيما إذا كان العقار موضوع النّزاع راجعا إلى ملك الغير، وإنّما يقتصر دوره فقط على النّظر فيما أدلى به طالب الرّخصة من حجج تفيد ملكيّته للعقار موضوع مطلب الترخيص في البناء.

وحيث استقرّ فقه قضاء هذه المحكمة على اعتبار أنّ وجود أو بروز نزاع جدي حول ملكية الأرض موضوع رخصة البناء يوجب على رئيس البلدية الإمساك عن تسليم الرخصة المطلوبة أو سحبها في صورة سبق تسليمها وذلك إلى حين البت في النّزاع القائم بشأن الملكية نهائيا.

وحيث أنّ اشتراط المحكمة لوجود نزاع جدّي حول الملكية يقتضي من المعترض على إسناد الرّخصة أن يدلي للمحكمة أو للبلدية زمن إسناد الرّخصة بحجج تفيد بصفة جازمة أو على الأقلّ جدّية ملكيته هو أو غيره للعقار موضوع طلب الترخيص في البناء.

وحيث اكتفى المدّعي بالإدلاء بإذن استعجالي بإيقاف الأشغال على العقار موضوع النّزاع بتاريخ 22 مارس 2012 تمّ تأييده استئنافيّا بتاريخ 17 جويلية 2012 وذلك بالاستناد إلى وجود قضية استحقاقيّة مرسّمة تحت عدد 9159.

وحيث أنّ الإذن الاستعجالي المذكور سابق لتاريخ منح الرّخصتين المطعون فيهما، كما أنّ القضيّة عدد 9159 المنشورة لدى المحكمة الابتدائية بقابس قُضي فيها بتاريخ 31 ديسمبر 2012 بعدم ثبوت ملكيّة المدّعي لمحلّ النّزاع، وقد تمّ نقض هذا الحكم من قبل محكمة الاستئناف بقابس تحت عدد 10648 بتاريخ 11 أفريل 2014 وقُضي من جديد برفض الدّعوى، ثمّ قضت محكمة التعقيب بتاريخ 02 نوفمبر 2015 تحت عدد 20651 بنقض القرار المطعون فيه وإحالة القضيّة إلى محكمة الاستئناف بقابس للنّظر فيها بهيئة أخرى. وقد انتهت محكمة الاستئناف بجلستها بتاريخ 19 ماي 2017 تحت عدد 12873 إلى إقرار الحكم الابتدائي بناء على عدم قيام أسباب كسب الملكية من قبل المدّعي في قضيّة الحال.

وحيث عجز المدّعي في الدّعوى الرّاهنة عن الإدلاء بما يفيد ملكيته للعقار موضوع النّزاع، كما لم يتوصّل إلى إثبات وجود نزاع جدّي حول الملكيّة الأمر الذي يتعيّن معه رفض المطعن الماثل.

ولهذه الأسباب:

قضت المحكمة ابتدائيا:

أوّلا: بقبول الدعوى شكلا وأصلا وإلغاء القرارين المطعون فيهما.

ثانيا: بحمل المصاريف القانونية على الجهة المدعى عليها.

ثالثا: بتوجيه نسخة من هذا الحكم إلى الأطراف.

وصدر هذا الحكم عن الدائرة الابتدائية للمحكمة الإداريّة بقابس برئاسة السيد ح الد
الت ، وعضويّة المستشارين السيد أ ر والسيدة يا ف ا

وتلي علنا بجلسة يوم 24 ماي 2019 بحضور كاتبة الجلسة السيّدة أ اليـ

الرئيـس **المستشارة المقررة**

ح الد الت خ با

الكاتب العام المساعد
ف د

01. 09. 19. 09100013