

الحمد لله،



الجمهورية التونسية

مجلس الدولة

المحكمة الإدارية

القضية عدد: 28173

تاريخ الحكم: 9 ماي 2013

حكم إستئنافي

30 سبتمبر 2013

باسم الشعب التونسي

أصدرت الدائرة الاستئنافية الرابعة بالمحكمة الإدارية الحكم التالي بين:

المستأنفة:

من جهة،

والمستأنف ضده:

من جهة أخرى.

بعد الإطلاع على مطلب الإستئناف المقدم من قبل نائب المستأنفة المذكورة أعلاه والمرسم بكتابة المحكمة تحت عدد 28173 في 7 مارس 2013 طعنا في الحكم الابتدائي الصادر عن المحكمة الابتدائية بتونس تحت عدد 94700 في 25 فيفري 2010 والقاضي إبتدائيا: " بإلزام المدعى عليها في شخص ممثلها القانوني بأن تؤدّي للمدعي المبالغ المالية التالية:

1- ثمانية وعشرين ألفا وسبعمائة دينار (28.700,000د) بعنوان غرامة انتزاع.

2- تسعمائة دينار (900,000د) عن أتعاب التقاضي والمحاماة.

3- ثلاثمائة دينار (300,000د) عن أتعاب التقاضي والمحاماة.

وحمل المصاريف القانونية عليها. " ونقض الحكم المطعون فيه والقضاء مجددا طبقا للطلبات المقدمة في الطور الإبتدائي.

وبعد الإطّلاع على الحكم المستأنف والذي تفيد وقائعه أنّه على ملك المستأنف ضدّه أجزاء على الشيع في العقار موضوع الرسم العقاري عدد 56859 الذي أصبح بعد تحويله يحمل الرقم 117.111 وصدر لفائدة بلدية تونس أمر يقضي بانتزاع مساحة 13550 مترا مربعا من العقار المذكور فقام لدى المحكمة الابتدائية بتونس طالبا الحكم له بغرامة الإنتزاع التي يستحقّها فأصدرت المحكمة حكمها المبيّن بالطالع.

وبعد الإطّلاع على مذكرة الإستئناف المدلى بها في 12 أكتوبر 2010 والتي طلب فيها نائب المستأنفة نقض الحكم المطعون فيه والقضاء مجددا ببطلان الدعوى لمخالفتها لأحكام الفصل 143 من القانون عدد 33 لسنة 1975 الصادر في 14 ماي 1975 والمتعلق بإصدار القانون الأساسي للبلديات وعرضيا نقض الحكم المطعون فيه والقضاء مجددا برفض الدعوى أصلا وذلك لعدم شمولها لكافة المستحقين في العقار موضوع الإنتزاع ولاستنادها إلى إحتبار لم يحترم مقتضيات المأمورية التي أذنت بإجرائه ولا أحكام قانون الإنتزاع للمصلحة العامة، متمسكا بالمستندات التالية:

- خرق أحكام الفصل 143 من القانون الأساسي للبلديات بمقولة أنّ الفصل المذكور يقتضي أنّه لا يمكن رفع أيّ دعوى باستثناء الدعاوى الحوزية ودعاوى الإعتراض على استخلاص الأداءات ضد البلدية ما لم يسبقها توجيه مذكرة لوالي الجهة أو المعتمد يستعرض فيها الطالب موضوع طلبه وأسبابه، وهذا الإجراء يهم النظام العام ويمكن التمسك به في أي مرحلة من مراحل التقاضي ويترب عن عدم احترامه بطلان الإجراءات ويتبين أن المستأنف ضده لم يدل بما يفيد توجيه تلك المذكرة البيانية لبلدية تونس قبل أن يرفع عليها دعواه.

- عدم شمول الدعوى لكافة مالكي العقار المنتزع، ذلك أنّ أمر الإنتزاع تسلط على مساحة قدرها 13550 مترا مربعا من الرسم العقاري عدد 56859 وهو يسمح حسب شهادة الملكية هكتارين و68 آرا و14 صنتيارا ولا يملك المدّعي منه سوى 280 منابا على الشيع وفضلا على أنّه لا شيء يثبت أنّ المنايات التي انجرت له بوجه الشراء من المدعوة عقيلة الساحلي تطابق مساحة قدرها 280 مترا مربعا وأنّ عدم شمول أمر الإنتزاع لكامل العقار عدد 56859 وحالة الشيع التي يوجد فيها كافة مالكي هذا العقار يحولان دون مطالبة المدّعي في قضية الحال بقيمة كامل منابه من هذا الأخير طالما أنّه لم يثبت أنه خرج من حالة الشيع وأنّه امتاز بمناب معيّن مفرز وقع شموله بأكمله في المساحة المنتزعة البالغة 13.550 مترا مربعا من كامل مساحة 26.814 مترا مربعا التي تمثل مساحة العقار

المشترك وقد كان على محكمة الدرجة الأولى إدخال كافة المستحقين المنصوص عليهم بشهادة الملكية ليشملهم الحكم باعتبار أن الدعوى غير قابلة للقسمة في ظل خلوّ القضية مما يثبت امتياز بعض المستحقين دون غيرهم بالجزء المنتزع من كامل الرسم العقاري وخروجهم من حالة الشيوخ، ولا يمكن الإعتداد بعقد شراء المستأنف ضده المؤرخ في 15 فيفري 1993 باعتبار أنّ البائعة نفسها لا تملك إلا منابات مشاعة وغير مفرزة ولا يمكنها التفويت للغير في قطعة بعينها ذات حدود معينة إلا إذا صادق بقية المالكين على امتيازها بتلك القطعة، الأمر المفقود في القضية الماثلة.

- مخالفة الإختبار المأذون به من محكمة الدرجة الأولى لمأمورية الإختبار وذلك من خلال عدم تحديد إن كانت المعاينة قد شملت كامل العقار الذي يملك منه المستأنف ضده منابات على الشيع أو أنه لم يتعلق سوى بقطعة الأرض التي ذكر المدّعي أنه اقتناها والمشار إليها موقعا وحدّا في كتب البيع كما لم يتقيّد الإختبار بأحكام الفصول 4 و5 من قانون الإنتزاع للمصلحة العامة ولم ينص على العقارات التي وقع التنظير معها وتعرض الحكم المطعون فيه للمسألة ولكنه رفضها بتعليل ضعيف جدّا جاء فيه باقتضاب أنّ الإختبار المذكور اعتمد المقاييس الواردة بالفصول 4 و5 و6 و7 من قانون الإنتزاع.

وبعد الإطلاع على مذكرة الردّ على أسانيد الإستئناف المدلى بها من نائب المستأنف ضده في 9 ديسمبر 2010 والتي طلب فيها قبول الإستئناف العرضي شكلا وفي الأصل رفض الإستئناف أصلا والحكم بإلزام المستأنفة بأن تؤدّي إلى منوبه مبلغ ألف دينار (1.000,000د) لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة متمسكا بأنّه وقع توجيه إعلام لوالي تونس قبل القيام أمام القضاء وهو الإعلام المؤرخ في 18 جوان 2007 ومن ناحية أخرى لا جدوى من شمول الدعوى لكافة المالكين للعقار باعتبار أنّ أمر الإنتزاع عدد 442 لسنة 1997 المؤرخ في 25 فيفري 1997 شمل كافة المنتزع منهم وجميع ما يملكون بالرسم العقاري وقد تمّ ذكر إسم المستأنف ضده ضمن المشولين بالإنتزاع ولم يذكر بأمر الإنتزاع أنّ المساحة المنتزعة منه توافق منابات من جملة ما يملكه في العقار المذكور، وأضاف أن أعمال الخبراء التزمت بمبادئ عمل أهل الخبرة وبالرغم من أنّهم اعتمدوا ثمنا بخسا جدّا للمتر المربع الواحد وغير واقعي بالنظر للأثمان المعمول بها داخل العاصمة.

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

وبعد الإطلاع على القانون عدد 40 المؤرخ في أول جوان 1972 والمتعلق بالمحكمة الإدارية كما تمّ تنقيحه وإتمامه بالنصوص اللاحقة له وآخرها القانون الأساسي عدد 2 لسنة 2011 المؤرخ في 3 جانفي 2011.

وبعد الاطلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 7 مارس 2013 وبها تلت المستشارة المقررة السيدة ملخصا من تقريرها الكتابي ولم يحضر الأستاذ نائب المستشارفة وبلغه الإستدعاء ولم يحضر الأستاذ نائب المستشارفة ضدّه وتمّ إستدعاؤه بالطريقة القانونية.

حجزت القضية للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة يوم 25 أفريل 2013.

وبها وبعد المفاوضة القانونية قرّرت المحكمة التمديد في أجل المفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة يوم 9 ماي 2013.

وبها وبعد المفاوضة القانونية صرح بما يلي:

من جهة الشكل:

حيث قدّم مطلب الإستئناف في الآجال القانونية ممّن له الصفة والمصلحة ومستوفيا إجراءاته الشكلية الجوهرية وتعيّن قبوله من هذه الناحية.

من جهة الأصل:

عن المستند المتعلق بخرق أحكام الفصل 143 من القانون الأساسي للبلديات:

حيث تمسك نائب المستأنفة بأنّ المستأنف ضده لم يدل بما يفيد توجيه المذكرة البيانية لوالي الجهة على معنى الفصل 143 من القانون الأساسي للبلديات قبل أن يرفع دعواه الماثلة، وهو إجراء يهّم النظام العام ويترتب عن عدم احترامه بطلان الإجراءات.

وحيث يقتضي الفصل 143 من القانون الأساسي للبلديات مثلما تمّ تنقيحه وإتمامه بالقانون الأساسي عدد 48 لسنة 2006 المؤرخ في 17 جويلية 2006 أنه: " ما عدى القضايا الحوزية والإعتراضات الخاصة باستخلاص المعاليم والمداخل الراجعة للبلدية والتي تخضع لأنظمة خاصة لا يمكن رفع قضية عدلية ضد البلدية ما لم يرفع الطالب قبل ذلك بمراسلة مضمونة الوصول مع الإعلام بالبلوغ مذكرة إلى الوالي يشرح فيها شكايته ومؤيداتها وإلا اعتبرت هذه القضية لاغية.

لا يمكن التقاضي لدى المحاكم إلا بعد مضي شهر واحد من تاريخ توجيه المكتوب مضمون الوصول مع مراعاة ما تستوجبه الوسائل الوقتية المنصوص عليها بمجلة المرافعات المدنية والتجارية.

تقديم المذكرة يوقف سقوط الحق بمرور الزمن أو الحرمان بشرط أن يكون متبوعا بمطلب للمحاكم في أجل قدره ثلاثة أشهر.

ويوجه الوالي حالا المذكرة إلى رئيس البلدية مع دعوته لجمع المجلس البلدي في أقرب الآجال للتفاوض في الموضوع.

وحيث دأب فقه قضاء هذه المحكمة على استبعاد تطبيق المقتضيات المشار إليها أعلاه على النزاعات الإدارية بالنظر لخضوعها لإجراءات خاصة طبق القانون عدد 40 لسنة 1972 المتعلق بالمحكمة الإدارية، وأبّجه لذلك رفض هذا المستند.

عن المستند المتعلق بعدم شمول الدعوى لكافة مالكي العقار المنتزع

حيث تمسك نائب المستأنفة بأنّ عدم شمول أمر الإنزع لكامل العقار عدد 56859 وحالة الشيوخ التي يوجد فيها كافة مالكيه بحلول دون مطالبة المدّعي في قضية الحال بقيمة كامل منابه من هذا الأخير طالما أنّه لم يثبت أنّه خرج من حالة الشيوخ وأنّه امتاز بمناب معيّن مفرز وقع شموله بأكمله في

المساحة المنتزعة البالغة 13.550 مترا مربعا من كامل مساحة 26.814 مترا مربعا التي تمثل مساحة العقار المشترك وقد كان على محكمة الدرجة الأولى إدخال كافة المستحقين المنصوص عليهم بشهادة الملكية ليشملهم الحكم باعتبار أن الدعوى غير قابلة للقسمة في ظل حلو القضية مما يثبت امتياز بعض المستحقين دون غيرهم بالجزء المنتزع من كامل الرسم العقاري.

وحيث اعتبرت محكمة البداية أن ما تمسك به نائب المستأنفة من أن الدعوى غير قابلة للقسمة في غير طريقه باعتبار أن المدعي من المالكين المرسمين بالرسم العقاري بقطع النظر عن تحديد المساحة ذلك أن الأجزاء المنصوص عليها بالسجل العقاري يحددها أهل الخبرة بحساب المتر المربع وأن لا شيء يمنع من الناحية الإجرائية أو القانونية قيام المدعي بمفرده بدعواه وأن تقدير جزء من العقار لن يؤثر في قيمة العقار إجمالا.

وحيث ولئن يتضح من شهادة الملكية أن العقار يرجع إلى عديد المالكين بوجه الشيعاء ولم يتضمن منابات مفرزة أو محددة، غير أن قيام أحدهم للذود عن حقوقه بحسب قيمة مناباته ليس من شأنه الإخلال بإجراءات سير الدعوى طالما أن قانون الإنتزاع يقر لكل منتزع منه بحق شخصي في الحصول غرامة تحددها المحكمة واتجه لذلك رفض هذا المستند.

عن المستند المتعلق بضعف التعليل ومخالفة قانون الإنتزاع من أجل المصلحة العامة

حيث يعيب نائب المستأنفة على محكمة البداية إتمادها تقرير إختبار معيب من زاوية عدم تحديده إن كانت المعاينة قد شملت كامل العقار الذي يملك منه المستأنف ضده منابات على الشيعاء فضلا عن أنها لم تتعلق سوى بقطعة الأرض التي ذكر المدعي أنه اقتناها والمشار إليها موقعا وحدا في كتب البيع. كما أنه لم يتقيد بأحكام الفصول 4 و5 من قانون الإنتزاع للمصلحة العامة ولم ينص على العقارات التي وقع التنظير معها. هذا ولئن تعرض الحكم المطعون فيه للمسألة فقد كان بتعليله ضعيفا جدا ومقتضبا.

وحيث يتمثل ضعف التعليل في إهمال المحكمة الإجابة على الدفعات الجوهرية التي تقدّم بها أحد الأطراف أو عدم إفصاحها عن السند القانوني أو الواقعي الذي تأسّس عليه حكمها.

وحيث أجابت محكمة البداية على إحترازات نائب المستشارفة في الطور الابتدائي بخصوص الإختبار بأنه لا شيء يوهن تقديرات الخبراء باعتبار اعتماد الإختبار المقاييس الواردة بالفصول 4 و5 و6 و7 من القانون المتعلق بالإنتراع وهو ما تكون معه قد أفصحت عن تقييمها للإختبار واستيفاءه للمقاييس القانونية الضرورية في اعتماده.

وحيث من ناحية أخرى، يتمثل الإختبار وسيلة استقرائية تستنير بها المحكمة في تقدير غرامة الإنتراع وهي خاضعة لمطلق إجتهادها ويمكنها من هذا المنطلق تجاوز النقص الذي قد يشوب تقرير الإختبار ولها تقدير الغرامات بالإستناد إلى ما يتضمّنه التقرير بمعيّة سائر الوثائق الأخرى المضمّنة بالملفّ من معطيات موضوعية في باب تشخيص العقار المنتزع ومعاينته.

وحيث تعلق نص مأمورية الإختبار بمعاينة وتشخيص العقار موضوع النزاع وتحديد الإستعمال المخصص له قبل انتزاعه والمقصود بذلك القطعة الراجعة بالملكية للمستأنف ضده وقد استجاب الخبراء لذلك النص فتعرضوا للعقار بأكمله ثم القطعة موضوع النزاع وذكروا أن العقار يتمثل في قطعة أرض مقامة عليها بنايات مختلفة ذات طوابق أرضية وأخرى ذات طوابق أرضية وعلوية وهي مهينة بجميع المرافق من طرقات ونور كهربائي وماء صالح للشرب وقد اعتمدوا في تحديد الغرامة مبدأ التنظير مع الأسعار الجاري بها العمل في تاريخ الإنتراع وبالنسبة إلى العقارات المماثلة الواقعة بالمنطقة نفسها أو القريبة منها والمشابهة لها من حيث الموقع والصبغة.

وحيث ولئن كانت الغرامة التي انتهى إليها تقرير الإختبار وهي ثمانية وعشرين ألف دينار (28.000,000د) لقطعة مساحتها 280 مترا مربعا بحساب 100 دينار بالنسبة للمتر المربع الواحد معقولة ولا تثير تحفظا من جهة واقعيته مقارنة بالأسعار الجاري بها العمل، الأمر الذي يكون معه اجتهاد المحكمة في طريقه، غير أنه طالما لم يتسلّط الإنتراع على كامل العقار بل على جزء منه فإنّ الغرامة المستحقّة من المستأنف ضده لا تتجاوز نسبة مناباته في الجزء المنتزع فحسب، وأنّجه على هذا

الأساس تعديل ماقضت به تلك المحكمة من غرامة وذلك بالخطّ من المبلغ إلى حدود أربعة عشر ألفاً ومائتين وتسعة وثمانون ديناراً (14.289,000د) مع تأمينه بصندوق الودائع والأمانات.

ولهذه الأسباب:

قضت المحكمة:

أولاً: بقبول الإستئناف شكلاً وفي الأصل بإقرار الحكم الابتدائي المستأنف مع تعديل نصه وذلك بالخطّ من مبلغ غرامة الإنتزاع النهائية المحكوم به إلى ما قدره أربعة عشر ألفاً ومائتين وتسعة وثمانون ديناراً (14.289,000د) وتأمينه بصندوق الودائع والأمانات.

ثانياً: بحمل المصاريف القانونيّة على المستأنف ضده.

وصدر هذا الحكم عن الدائرة الاستئنافية الرابعة برئاسة السيدة
السيدتين
وعضوية المستشارين

وتلي علنا بجلسة يوم 9 ماي 2013 بحضور كاتبة الجلسة السيدة

المستشار المقرّر

رئيس الدائرة

الكتب الإدارية