الحمد لله،

الجمهورية التونسية
مجلس الدولة
المحكمة الإدارية

القضية عدد: **1|17370**

تاريخ الحكم: **24 أفريل 2010**

حكم إبتدائي
باسم الشعب التونسي،

أصدرت الدّائرة الإبتدائية الأولى بالمحكمة الإداريّة
الحكم التالي بين:

المدّعية: ل ب ، مقرّها

من جهة،

والمدّعى عليه: رئيس بلدية أريانة، مقرّه بمكاتبه بقصر البلدية، نائبته الأستاذة

من جهة أخرى.

بعد الاطّلاع على عريضة الدعوى المقدّمة من المدّعية المذكورة أعلاه والمرسّمة بكتابة المحكمة بتاريخ 12 نوفمبر 2007 تحت عدد 1/17370، طعنا بالإلغاء في القرار الصادر عن رئيسة الدائرة البلدية رياض النصر نيابة عن رئيس بلدية أريانة بتاريخ 27 جوان 2007 تحت عدد 2007/26 والقاضي بإزالة التيندة الحديدية المغطية للشرفة الكائنة بإقامة القبّة "ب ب 3" شارع الهادي نويرة، النصر الثاني على حساب ومسؤولية المدّعية.

وتعرض المدّعية أنّها تملك مكتبا في عمارة القبة بحي النصر خصّصته كعيادة، ونظرا لتساقط الأوساخ وتراكمها في شرفة مكتبها، قامت بتغطيتها بواسطة "تيندة" حديدية، غير أنّها فوجئت بصدور

قرار عن رئيسة الدائرة البلدية رياض النصر نيابة عن رئيس بلدية أريانة يقضي بإزالة تلك "التيندة"، وهو القرار موضوع الطعن الماثل.

وبعد الاطّلاع على تقرير رئيس بلدية أريانة في الردّ على عريضة الدعوى الوارد على المحكمة في 22 جانفي 2008، والمتضمّن طلب رفض الدعوى استنادا إلى أنّ البلدية اتّخذت القرار المطعون فيه اعتمادا على القوانين والتراتيب الجاري بها العمل والتي تلزم المخالفة بالحصول على ترخيص مسبّق في الغرض، وقد تم إجراء معاينة على المكان وتحرير محضر سجّل تحت عدد 26 بتاريخ 22 جوان 2007، ثمّ تمّ اتّخاذ قرار الإزالة بتاريخ 27 جوان 2007، تمّ تبليغه إلى المعنية بالأمر بمقتضى محضر تبليغ عدد 25 بتاريخ 29 أكتوبر 2007.

وبعد الاطّلاع على تقرير العارضة الوارد على المحكمة في 25 فيفري 2008، والمتضمّن بالخصوص أنّه سبق لها أن اتّصلت بدائرة النصر التابعة لبلدية أريانة قبل إحداث "التيندة" بشرفة مكتبها وذلك قصد الحصول على ترخيص مسبّق، وأجابها المسؤولون في الدائرة البلدية بعد أن شاهدوا الفضلات المتراكمة في الشرفة أنّه لم يسبق للبلدية أن منحت ترخيصا قبل إحداث مثل ذلك النوع من "التيندة" وأنّ البلدية غير معنية بذلك ولا يدخل ذلك في صلاحياتها باعتبار أنّ الأمر يتعلّق بملك خاصّ وأنّ الأمر يرجع إلى نقابة العمارة، وأنّ "التيندة" ليست لها صبغة إشهارية أو تجارية حتّى تدخل في مرجع نظر البلدية. وتمسّكت العارضة بأنّ في قرار البلدية القاضي بإزالة "التيندة" تجاوز للسلطة نظرا لغياب ما يثبت الضرر الفادح الذي استندت إليه جهة البلدية لتعليل قرارها خاصّة وأنّ شرفة مكتبها تقع في البهو الخلفي لعمارة "القبة".

وبعد الاطّلاع على تقرير رئيس بلدية أريانة الوارد على المحكمة في 21 أفريل 2008، والمتضمّن تمسّكه بملحوظاته السابقة.

وبعد الاطّلاع على تقرير العارضة الوارد على المحكمة في 24 أفريل 2008، والمتضمّن تمسّكها بعدم شرعية قرار إزالة التيندة باعتبار أنّ قرار وزير التجهيز والإسكان المؤرخ في 10 أوت 1995 رتّب "وضع حديد واق للأبواب والنوافذ" ضمن الحالات التي لا تستوجب تراخيص مسبّقة من البلدية وهو ما ردّ به أعوان البلدية عندما اتّصلت بهم للحصول على ترخيص مسبّق، وقد أمضى الجار بالموافقة على إحداث تلك "التيندة".

وبعد الاطّلاع على بقية الأوراق المظروفة بالملف وعلى ما يفيد استيفاء إجـــراءات التحقيـــق في القضية.

وبعد الاطّلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين بالطريقـــة القانونيـــة لجلسة المرافعـــة المعيّـــنة ليوم 2 ديسمبر 2008، وبها تلت المستشارة المقرّرة السيدة م ال ، ملخّصا لتقريرها وحضرت السيدة وتمسّكت بطلبها إلغاء القرار وحضرت الآنسة عن البلدية وتمسّكت،

حجزت القضية للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة يوم 6 جانفي 2009، وبها قرّرت المحكمة حلّ المفاوضة وإرجاع القضية إلى طور التحقيق قصد إحالة التقرير الوارد من المدّعية بتاريخ 24 أفريل 2008 على الجهة المدّعى عليها كالقيام بما تستوجبه القضية من إجراءات تحقيق إضافية عند الاقتضاء.

وبعد الاطّلاع على ما يفيد تنفيذ الحكم التحضيري.

وبعد الاطّلاع على تقرير نائبة البلدية الأستاذة الوارد على المحكمة في 14 فيفري 2009 والمتضمّن أنّ ما قامت به العارضة من أشغال وما أضافته بمحلّها لا يدخل تحت طائلة الحالات التي عدّدها قرار وزير التجهيز والإسكان المؤرّخ في 10 أوت 1995 المتعلّق بضبط قائمة الأشغال الرامية إلى إدخال تغييرات أو إصلاحات عادية وضرورية على بناية مقامة والتي لا تخضع للترخيص في البناء، باعتبار أنّ وضع حديد واق للأبواب والنوافذ يختلف كلّ الاختلاف عن وضع "تيندة" حديدية تغطّي الشرفة الذي يستوجب الحصول مسبّقا على رخصة بناء. وأضافت أنّ الإمضاءات التي تحصّلت عليها العارضة من الجيران والتي تفيد موافقتهم على إقامة "التيندة" لا ترخّص لها إقامتها، الأمر الذي يغدو معه قرار الإزالة في طريقه.

وبعد الاطّلاع على تقرير العارضة الوارد على المحكمة في 13 مارس 2009.

وبعد الاطّلاع على تقرير نائبة البلدية الوارد على المحكمة في 18 أفريل 2009 والمتضمّن تمسّكها بملحوظاتها وطلباتها السابقة، مدلية بنسخة من القرار عدد 1346 لسنة 2003 المؤرخ في 16 جوان 2003 المتعلّق بتنقيح الأمر عدد 1428 لسنة 1998 المؤرّخ في 13 جويلية 1998 والمتعلّق بضبط تعريفة المعاليم المرخّص للجماعات المحلية في استخلاصها.

وبعد الاضّلاع على تقرير العارضة الوارد على المحكمة في 28 ماي 2009، والمتضمّن تمسّكها بملحوظاتها السابقة، مضيفة بخصوص إشارة نائبة البلدية إلى الأمر عدد 1346 لسنة 2003 المؤرخ في 16 جوان 2003 المتعلّق بتنقيح الأمر عدد 1428 لسنة 1998 المؤرخ في 13 جويلية 1998 المتعلّق بضبط تعريفة المعاليم المرخّص للجماعات المحلية في استخلاصها، بخصوص معاليم الإشهار بواسطة اللافتات واللوحات الإشهارية ذات الصبغة التجارية، أنّ المحلّ موضوع النزاع غير مستغّل حاليا في أيّ نشاط باعتبار أنّها تعمل حاليا بالمستشفى. وأضافت أنّ "التيندة" المثبتة بسقف الشرفة لا تدخل في القائمة الواردة بالأمر سالف الذكر أعلاه، باعتبار أنّها لا تدخل في النشاط الدعائي أو الإشهاري وغير مثبت بها أيّ كتابة أو صورة أو دعاية إشهارية، مثلما هو ثابت من محضر المعاينة المجرى من قبل عدل التنفيذ الأستاذ محمد الماجري، وإنّما وضعت لتسقيف الشرفة وحمايتها من الأوساخ التي يلقي بها الأجوار الساكنون بالطابق العلوي، وبالتالي فهي لا تخضع لترخيص بلدي وإنّما تخضع إلى قرار وزير التجهيز والإسكان المؤرخ في 10 أوت 1995 المتعلّق بضبط قائمة الأشغال الرامية إلى إدخال تغييرات أو إصلاحات عادية وضرورية على بناية مقامة والتي لا تخضع للترخيص في البناء، الذي لا يوجب الحصول على ترخيص مسبّق من السلط المعنية.

وبعد الاطلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرّخ في 1 جوان 1972 والمتعلّق بالمحكمة الإدارية وعلى جميع النصوص التي نقحته وتممته وخاصّة منها القانون الأساسي عدد 39 لسنة 1996 المؤرخ في 3 جوان 1996 وآخرها القانون الأساسي عدد 63 لسنة 2009 المؤرخ في 12 أوت 2009.

وعلى قرار وزير التجهيز والإسكان المؤرّخ في 10 أوت 1995 المتعلّق بضبط قائمة الأشغال الرامية إلى إدخال تغييرات أو إصلاحات عادية وضرورية على بناية مقامة والتي لا تخضع للترخيص في البناء.

وبعد الاطّلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 9 مارس 2010، وبها تلت المستشارة المقرّرة السيدة م الغ ملخّصا لتقريرها وحضرت المدّعية وتمسّكت بعريضة دعواها وحضرت الأستاذة نيابة عن زميلتها الأستاذ وتمسّكت.

حجزت القضية للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة يوم 24 أفريل 2010.

وبها و بعد المفاوضة القانونية صرّح بما يلي:

من حيث الشّكل:

حيث رفعت الدعوى في الآجال القانونية ممن له الصفة والمصلحة واستوفت جميع إجراءات القيام ممّا يجعلها مقبولة شكلا.

من حيث الأصل:

عن اختصاص الجهة المصدرة للقرار المطعون فيه:

حيث يتبيّن بالاطّلاع على القرار المطعون فيه أنّه ممضى من قبل رئيسة الدائرة البلدية رياض النصر نيابة عن رئيس بلدية أريانة.

وحيث يقتضي الفصل 84 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير في فقرته الأولى أنّه "في كلّ الحالات التي يقع فيها إقامة بناء بدون رخصة...، يتعيّن على الوالي أو رئيس البلدية، حسب الحال، دعوة المخالف لسماعه في أجل أقصاه ثلاثة أيام من توجيه استدعاء له بمكان الأشغال ...، يتمّ بعده اتّخاذ قرار الهدم و تنفيذه بدون أجل...".

وحيث يتبيّن من الفصل 84 سالف الذكر أنّ المشرّع أسند إلى رئيس البلدية أو الوالي، بحسب موقع العقار المعني، اختصاص إصدار قرارات الهدم في شأن البنايات المقامة عليه بدون رخصة، كما يتبيّن أنّ مجلّة التهيئة الترابية والتعمير لم تخوّل إمكانية تفويض تلك الصلاحيات.

وحيث أنّه من المستقرّ فقها وقضاء أنّه لا يجوز للسلطة صاحبة الاختصاص الأصلي أن تفوّض صلاحياتها إلى أيّ سلطة أخرى إلاّ إذا ما تمّ التنصيص على هذه الإمكانية صراحة في النصّ الذي أسند لها الاختصاص المذكور أو في نصّ من نفس الدرجة.

وحيث أنّ الفصل 84 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير أفرد رئيس البلدية أو الوالي بسلطة إصدار قرارات الهدم في صورة البناءات المقامة دون رخصة، دون أن يجيز إمكانية تفويض تلك الصلاح

الذي يكون معه القرار المنتقد صادرا عن سلطة غير مختصّة، طالما كان ممضى من قبل رئيسة الدائرة البلدية، حتّى ولو كانت هذه الأخيرة متمتّعة بتفويض من رئيس البلدية.

وحيث طالما كانت مسألة الاختصاص من متعلّقات النظام العام التي يثيرها القاضي ولو بصورة تلقائية، فإنّه يتّجه اعتبار قرار الإزالة موضوع الطعن الماثل صادرا عن سلطة غير مختصّة، وجديرا على هذا الأساس بالإلغاء.

عن المطعن المأخوذ من تجاوز السلطة:

حيث تطعن العارضة بالإلغاء في القرار الممضى من قبل رئيسة الدائرة البلدية رياض النصر نيابة عن رئيس بلدية أريانة بتاريخ 27 جوان 2007 تحت عدد 2007/26 والقاضي بإزالة "التيندة" الحديدية المغطية للشرفة الكائنة بإقامة القبّة "ب ب 3" شارع الهادي نويرة، ناعية عليه تجاوز السلطة، بالاستناد إلى أنّ قرار وزير التجهيز والإسكان المؤرخ في 10 أوت 1995 المتعلّق بضبط قائمة الأشغال الرامية إلى إدخال تغييرات أو إصلاحات عادية وضرورية على بناية مقامة والتي لا تخضع للترخيص في البناء، رتّب "وضع حديد واق للأبواب والنوافذ" ضمن الحالات التي لا تستوجب تراخيص مسبّقة من البلدية وقد أمضى الجيران بالموافقة على إحداث تلك "التيندة".

وحيث دفعت الجهة المدّعى عليها بأنّ ما قامت به العارضة من أشغال وما أضافته بمحلّها لا يدخل تحت طائلة الحالات التي عدّدها قرار وزير التجهيز والإسكان المؤرخ في 10 أوت 1995، باعتبار أنّ وضع حديد واق للأبواب والنوافذ يختلف كلّ الاختلاف عن وضع أو إنشاء "تيندة" حديدية تغطّي الشرفة التي يوجب القانون بخصوصها الحصول مسبّقا على رخصة بناء.

وحيث يقتضي الفصل 68 من مجلّة التهيئة الترابية والتعمير في فقرته الأولى 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".

وحيث أنّ ما أقامته العارضة يتمثّل في "تيندة" حديدية بغاية تغطية شرفة مكتبها لحمايتها من تساقط الأوساخ عليها من الطوابق العليا، وهو ما لا يستوجب الحصول على رخصة بناء في الغرض

اعتبار أنّ ما أقامته لا يمثّل بناء مشيّدا بالاسمنت وبالتالي ثابتا، فضلا عن أنه لا يعدّ من قبيـــل أشـــغال ترميم المقامة لتدعيم بناية موجودة أو إدخال تغييرات عليها على معنى الفصل 68 من مجلـــة التهيئـــة العمرانية والتعمير سالف الذكر أعلاه.

وحيث وفي ضوء ما تقدّم، فإنّ القرار المطعون فيه القاضي بإزالة "التيندة" الحديدية التي أقامتـــها المعارضة لعدم حصولها على رخصة بناء في الغرض، يغدو غير مؤسّس واقعا وقانونا، الأمر الذي يتّجـــه معه على هذا الأساس التصريح بإلغائه.

ولهذه الأسباب

قضت المحكمة إبتدائيا:

أولا: بقبول الدعوى شكلا وأصلا وإلغاء القرار المطعون فيه.

ثانيا: بحمل المصاريف القانونية على الجهة المدّعى عليها.

ثالثا: بتوجيه نسخة من الحكم إلى الطرفين.

وصدر هذا الحكم عن الدائرة الإبتدائية الأولى برئاسة السيدة سامية البكري بالنيابة وعضويـــة المستشارين السيدين ع الص وو اله

وتلي علنا بجلسة يوم 24 أفريل 2010 بحضور كاتب الجلسة السيد أحمد قرباية.

رئيسة الدائرة بالنيابة — المستشارة المقرّرة

سامية البكري — م الغ

الكاتب العام لمصلحة الإدارية