الحمد لله

الجمهورية التونسية

مجلس الدولة

المحكمة الإدارية

القضيتان عـــدد: 1/15447 و1/15655

تاريخ الحكم: 21 جوان 2010

حكم ابتدائـــي

باسم الشعب التونسي،

أصدرت الدائرة الإبتدائية السادسة بالمحكمة الإدارية

الحكم الآتي بين:

المدّعي: م الو نائباه الأستاذة الكائن مكتبها

والأستاذة الكائن مكتبه

من جهة،

والمدّعى عليه: رئيس بلدية تونس، مقرّه بمكاتبه بالبلدية بتونس العاصمة، نائبه الأستاذ الكائن مكتبه

من جهة أخرى.

بعد الإطلاع على عريضة الدّعوى المقدّمة من الأستاذة نيابة عن المدّعي المذكور أعلاه والمرسّمة بكتابة المحكمة تحت عـــدد 1/15447 بتاريخ 18 أفريل 2006، طعنا بالإلغاء في القرار الصادر عن الدائرة البلدية بالمتره بتاريخ 12 جانفي 2006 والقاضي بهدم البناء المقام من طرف منوّبها بدون رخصة والمتمثل في جدران مجزئة للطابق السفلي والطابق العلوي من عمارة الياسمين التابعة لإقامة المهدي والكائنة بالمنار الأوّل، مستندة في ذلك إلى أنّه متحصّل على رخصتي بناء تشملان كامل العمارة ومنها الفضاء الذي تمّ بناؤه، كما أفادت بأنّ منوّبها كان مسؤولا عن شركة البعث العقاري الحديث التي تولّت تشييد العمارة. وقد صدر عن المحكمة الإبتدائية بتونس حكم بتاريخ 17 جوان 2004 تحت عدد 39538 يقضي بإلزام الشركة المذكورة بإتمام البناء الذي لم يُنجز بعدُ، الأمر الذي لا يجوز معه اعتبار ما قام به منوّبها من قبيل البناء بدون رخصة طالما أنّه استند في ذلك إلى الحكم القضائي سالف الإشارة.

وبعد الإطلاع على تقرير الأستاذ ـيابة عن البلدية المدّعى عليها في الردّ على عريضة الدعوى، الوارد على كتابة المحكمة في 7 جويلية 2006 والذي دفع فيه برفض الدعوى ضرورة أنّ رخصتي البناء المستند إليهما من طرف العارض كانتا قد صدرتا لفائدة شركة

في 27 جويلية 1981 و27 فيفري 1986، وقد تمّ تجديد الرخصة الأخيرة في الذكر في 12 ماي 1987 وتكون بالتالي قد فقدت صلوحيتها المحدّدة بمقتضى قرار وزير التجهيز الصادر في 12 مارس 1976، خاصّة وأنّ أشغال البناء قد توقّفت منذ عدّة سنوات وأنّ الشركة المستفيدة من الترخيص قد تم حلها وهو ما ينزع عن المدّعي صفة تمثيل تلك الشركة ومن ثم صفة القيام قضائيا. كما أفاد من جهة أخرى، بأنّ العارض عمد إلى إعادة بناء ما تمّ هدمه بمقتضى القرار البلدي المؤرّخ في 13 أفريل 2005 تحت عدد 1851، ممّا أدّى إلى معاينة أشغال البناء المقامة بدون رخصة للمرّة الثانية وتحرير محضر في الغرض بتاريخ 9 جانفي 2006، كما تمّ الإستماع إليه في نفس اليوم وأقرّ بارتكابه المخالفة المذكورة وتعهّد بهدم ما تمّ تشييده بدون رخصة إلاّ أنه أحجم عن ذلك الأمر الذي حدا بالبلدية إلى إصدار القرار المنتقد طبقا لمقتضيات الفصل 84 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير. كما أضاف أنّ الحكم القضائي المستند إليه لا يعفي العارض من وجوب الحصول على رخصة بناء طبقا لمقتضيات المجلة سالفة الذكر.

وبعد الإطلاع على تقرير الأستاذ نيابة عن المدّعي الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 5 أكتوبر 2006 والمتضمّن أنّ منوّبه كان مجبرا على إقامة البناء موضوع القرار المخدوش فيه تنفيذا للحكم القضائي الصادر ضدّه وهو ما يعفيه من وجوب الحصول على رخصة في البناء، وبالرغم من ذلك فقد تقدّم منوّبه بمطلب إلى البلدية المدّعى عليها قصد تسوية وضعية البناء وقد اشترطت عليه تقديم موافقة متساكني العمارة. وأضاف أنّه ولئن غاب عن منوّبه طلب تجديد رخصتي البناء السابقتين لاعتقاده بأنّ الحكم المذكور كاف لوحده لإنجاز البناء، فإنّه كان على البلدية الإقتصار في هذه الحالة على تخطئته والإحجام عن اتّخاذ القرار المنتقد وهو ما ينمّ عن نيّتها في إلحاق الضرر بمنوّبه عند إصدارها لذلك القرار خاصّة وأنّها تولّت تنفيذه بعد صدور قرار عن السيد الرئيس الأوّل للمحكمة الإدارية يقضي بتأجيل تنفيذه، ورغم علمها بالحكم القضائي الذي ألزم منوّبه بإتمام البناء.

وبعد الإطلاع على تقرير نائب البلدية الوارد على كتابة المحكمة في 19 ديسمبر 2006 والذي أفاد فيه بأنّ سلطة البلدية في مجال رخص البناء تبقى مقيّدة عملا بمقتضيات الفصل 84 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير ملاحظا أنّ الحكم القضائي المحتجّ به من طرف المدّعي لا يقوم مقام الرخصة. كما أضاف أنّ هذا الأخير قدّم مطلبا للحصول على رخصة بناء في 20 جانفي 2006 وقد

تمّت إحالته في 24 يفري من نفس السنة بما مفاده أنّ المحكمة الإدارية لرحض البناء قرّرت عدم المرافقة بناء على أنّ المشروع مخالف للقانون من حيث عدم وظيفية المحلات.

وبعد الإطلاع على تقرير الأستاذ نيابة عن المدّعي الوارد على كتابة المحكمة في أوّل فيفري 2007 والذي تمسّك فيه بتوفّر الصفة في جانب منوّبه لتمتّعه بتوكيل من طرف إبنه للقيام في حقه، طالبا في ذات الوقت ضمّ القضية عدد 1/15655 المتعلقة بالتعويض عن عملية تنفيذ قرار الهدم المطعون فيه إلى القضية الراهنة والحكم فيهما بحكم واحد. وأفاد، من جهة الأصل، بأنّ القرار المنتقد جاء مذيّلا بإمضاء رئيس دائرة حيّ الخضراء والحال أنّه ليس متحصّلا على تفويض في الغرض بما يُصيّر القرار المذكور صادرا عن جهة إدارية غير مختصّة، فضلا عن عدم استدعاء منوّبه لسماعه مثلما يقتضي ذلك الفصل 84 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير. كما أضاف، من جهة أخرى، أنّ البلدية المدّعى عليها ارتكبت خرقا واضحا للقانون من خلال مبادرتها باتخاذ قرار الهدم والحال أنّ النظر في مطلب تسوية الوضعية الذي تقدّم به منوّبه لا زال جاريا قيد أنظارها.

وبعد الإطلاع على تقرير نائب الجهة المدّعى عليها الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 10 ماي 2007 والذي أفاد فيه بأنّ المدعو ليس طرفا في الدعوى وأنّ قيام المدّعي بوصفه وكيلا سابقا لشركة البعث العقاري الحديث ويكون بالتالي تغيير صفة القيام أثناء سريان الدعوى مخالفا لأحكام الفصل 6 من القانون المتعلق بالمحكمة الإدارية ضرورة أنّ تغيير صاحب المصلحة في إلغاء قرار الهدم يترتّب عنه الإضرار بالجهة الإدارية التي أصدرته باعتبار أنّ رئيس البلدية يبقى مطالبا بدعوة المخالف وسماعه في آجال محدّدة. كما أضاف أنّ القرار المنتقد جاء ممضى من طرف رئيس الدائرة البلدية بالمترو التابعة لبلدية تونس وهو يتمتّع بتفويض من رئيس البلدية الأخيرة في الذكر.

وبعد الإطلاع على تقرير الأستاذ نيابة عن المدّعي الوارد على كتابة المحكمة في 14 جانفي 2008 والمتضمّن بالخصوص أنّ قيام منوّبه بالدعوى الراهنة استند إلى صفته كوكيل سابق لشركة وكذلك صفته كوكيل لإبنه لذي أصبح مالكا للفضاء الذي تمّ بناؤه بموجب توكيل خطّي مؤرّخ في 29 أفريل 2003.

وبعد الإطلاع على تقرير نائب البلدية الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 19 مارس 2008 والذي أفاد فيه بالخصوص بأنّه لا يمكن قبول مطلب التسوية إلاّ في صورة إنجاز أشغال دون احترام مقتضيات رخصة البناء عملا بأحكام الفصلين 80 و82 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير وهي غير صورة الحال التي عمد فيها العارض إلى البناء دون الحصول على رخصة في الغرض.

وبعد الإطلاع على عريضة الدّعوى المقدّمة من الأستاذة نيابة عن المدّعي المذكور أعلاه والمرسّمة بكتابة المحكمة تحت عـــدد 1/15655 بتاريخ 16 جوان 2006، والمتضمّنة أنّه صدر قرار هدم عن الدائرة البلدية بالمتزه بتاريخ 12 جانفي 2006 يقضي بهدم أبناء المقاه من طرف منوّبها بدون رخصة والمتمثل في جدران مجزئة للطابق السفلي والطابق العلوي من عمارة الياسمين التابعة لإقامة المهدي والكائنة بالمنار الأوّل، وبالرغم من استصدار قرار عن السيد الرئيس الأوّل للمحكمة الإدارية بتاريخ 30 جانفي 2006 يقضي بتأجيل تنفيذ قرار الهدم المذكور، إلاّ أنّ البلدية قامت بتنفيذه الأمر الذي حدا به إلى رفع الدعوى الراهنة طالبا إعمال مقتضيات التنفيذ تجاوزا للسلطة يخوّل له مطالبتها بتعويض الضرر المادي اللاحق بمنوّبها.

وبعد الإطلاع على تقرير الأستاذ نيابة عن البلدية المدّعى عليها في الردّ على عريضة الدعوى، الوارد على كتابة المحكمة في 7 أوت 2006 والذي دفع فيه برفض الدعوى ضرورة أنّ طلبات المدّعي وردت مضطربة وغير مؤسسة قانونا، علاوة على أنّه لم يقم الدليل على أنّ البلدية المدّعى عليها تولّت تنفيذ قرار الهدم سند الدعوى بعد صدور القرار القاضي بتأجيل تنفيذه.

وبعد الإطلاع على تقرير الأستاذ نيابة عن المدّعي الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 5 أكتوبر 2006 والمتضمّن أنّ منوّبه لا يطلب تعويضا بل اعتبار عملية تنفيذ قرار الهدم في 18 و20 فيفري 2006 من طرف البلدية المدّعى عليها بعد حصوله على قرار تأجيل التنفيذ في 30 جانفي 2006 تجاوزا لسلطتها وهو ما يفتح له الحق في التعويض عن الخسارة المادية التي لحقته. كما أضاف أنّ جهة الإدارة كانت على علم بقرار تأجيل التنفيذ أثناء عملية الهدم بدليل مطالبتها من طرف أعوان الأمن بتوقيف تلك العملية بعد اطلاعهم على فحوى القرار إلاّ أنها رفضت وواصلت أشغال الهدم، فضلا عن إبلاغها بالقرار المذكور من طرف المحكمة الإدارية حسب ما يتبيّن من منطوقه.

وبعد الإطلاع على تقرير نائب البلدية الوارد على كتابة المحكمة في 19 ديسمبر 2006 والذي أفاد فيه بأنّ القضية الراهنة تندرج في إطار مقتضيات الفصل 10 من القانون المتعلق بالمحكمة الإدارية وهي صورة عدم التنفيذ القصدي لقرارات المحكمة الإدارية والتي توجب على المدعي إثبات خطأ الإدارة وتوفّر العنصر القصدي، متمسّكا في هذا الإطار بأنّ الجهة المدّعى عليها لم تكن على علم بصدور قرار تأجيل التنفيذ المحتجّ به وهو ما يترع عنها كلّ خطأ من جانبها.

وبعد الإطلاع على تقرير نائب المدّعي الوارد على كتابة المحكمة في 30 جانفي 2007 والذي تمسّك فيه بأنّ عملية الهدم المشتكى منها تمثّل خطأ جسيما من قبل الإدارة خاصّة وأنّ مطلب التسوية الذي تقدّم به منوّبه قد كان تحت أنظار المصالح الراجعة إليها بالنظر التي طالبته بتقديم جملة من

الوثائق في الغرض قصد تسوية الوضعية إلاّ أنّه أصرّت على تنفيذ قرار الهدم رغم تقسيمه الوثائق المطلوبة ورغم صدور القرار القاضي بتأجيل التنفيذ، هذا فضلا عن عدم شرعية قرار الهدم سالف الإشارة المطعون فيه بالإلغاء صلب القضية عدد 1/15447. طالبا في هذا الإطار ضمّ القضية الراهنة إلى دعوى الإلغاء والقضاء فيهما بحكم واحد. كما أضاف، من جهة أخرى، أنّ عملية الهدم قد ألحقت بمنوّبه أضرارا بالغة الأهمية تمثّلت بالأساس في شعوره بالظلم والقهر من جراء عملية التنفيذ وانتهاك حرمة أملاكه الخاصة من تجهيزات وأثاث خاصة بعد حصوله على قرار تأجيل التنفيذ ودعوته إلى تسوية الوضعية، بالإضافة إلى الإنهيار العصبي الذي لحقه منذ تاريخ التنفيذ وأمراض ضغط الدم وفقدان التوازن والتذبذب في الأذن التي أصبح يعاني منها، طالبا في هذا الصدد تعويضه بمبلغ مائة ألف دينار (100.000,000د) بعنوان ضرريه المعنوي والبدني، كتعويضه بمبلغ ستة وثمانون وأربعة وسبعون ألف دينار (86.074,000د) لقاء الخسائر المادية مثلما تمّ تقديرها صلب تقرير الإختبار المأذون به قضائيا والمجرى بواسطة الخبراء السادة سالم بالحاج ومنذر المولدي وعبد الجليل بن بلقاسم، ومبلغ ستون ألف دينار (60.000,000د) بعنوان الخسارة الناتجة عن عدم استغلال المحلات الواقع هدمها، كتمكينه من مبلغ ثمانمائة وثمانية وخمسون دينارا (858,000د) لقاء أجرة الإختبار المأذون به ومبلغ ألف دينار (1.000,000د) بعنوان أتعاب تقاضي وأجرة محاماة.

وبعد الإطلاع على تقرير نائب الجهة المدّعى عليها الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 10 ماي 2007 والذي لاحظ فيه بالخصوص بأنّ المدعو ليس طرفا في الدعوى وأنّ قيام المدّعي " " قد كان بوصفه وكيلا سابقا لشركة وليس وكيلا عن إبنه ويكون بالتالي تغيير صفته في القيام بهذه الصورة أثناء سريان الدعوى مخالفا للقانون. كما أفاد بأنّ المدّعي قد أضاف طلبا جديدا يتمثّل في التعويض له عن عدم شرعية قرار الهدم والحال أنّ العريضة الإفتتاحية للدعوى قد اقتصرت على مسؤولية الإدارة عن عدم تنفيذ قرار تأجيل تنفيذ قرار الهدم سالف الذكر وهو ما لا يسوغ قانونا باعتبار أنّ الدعوى أضحت مؤسسة على سندين مختلفين لا رابطة بينهما. وأضاف بخصوص قرار الهدم الصادر ضدّ المدعي أنّه كان شرعيا ومطابقا لمقتضيات الفصل 84 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير باعتبار أنّه تولى القيام بأشغال البناء دون الحصول على رخصة ليكون بذلك الضرر الحاصل للمدّعي قد كان بفعله ولا خطأ يُنسب للإدارة في هذا الخصوص.

وبعد الإطلاع على تقرير نائب البلدية الوارد على كتابة المحكمة في 19 مارس 2008 والمتضمّن بالخصوص أنّ العارض تقدّم بمطلب تصحيح وضعية في 20 جانفي 2006 وقد تمّ عرضه على اللجنة الفنية البلدية لرخص البناء التي أصدرت رأيها بعدم الموافقة لمخالفة البناء المقام للتراتيب

القانونية من حيث عدم وضيفية المحلات. ملاحظ في الصدد أنّ المطلب المذكور لا يعدّ مطلب ترخيص في البناء لافتقاره لشروط والوثائق اللازمة للحصول على تلك الرخصة. كما أنّ مطلب التسوية لا يمكن قبوله إلا في صورة إنجاز أشغال دون احترام مقتضيات رخصة البناء عملا بالفصلين 80 و82 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير وهو غير صورة الحال.

وبعد الإطلاع على تقرير نائب البلدية الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 19 مارس 2008 والذي أفاد فيه بالخصوص بأنّه لا يمكن قبول مطلب التسوية إلاّ في صورة إنجاز أشغال دون احترام مقتضيات رخصة البناء عملا بأحكام الفصلين 80 و82 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير وهي غير صورة الحال التي عمد فيها العارض إلى البناء دون الحصول على رخصة في الغرض.

وبعد الإطلاع على بقيّة الأوراق المظروفة بملفي القضيتين وعلى ما يفيد استيفاء إجراءات التحقيق فيهما.

وبعد الإطلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في أوّل جوان 1972 والمتعلق بالمحكمة الإدارية وعلى جميع النصوص التي تممته ونقحته وآخرها القانون الأساسي عدد 63 لسنة 2009 المؤرخ في 12 أوت 2009.

وعلى مجلة التهيئة الترابية والتعمير.

وبعد الإطلاع على ما يفيد إستدعاء الأطراف بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعينة ليوم 24 ماي 2010 بخصوص القضيتين، وبها تلا المستشار المقرر السيد و الها ملخصا من تقريريه الكتابيين، وحضر الأستاذ في حقه وفي حق زميلته الأستاذة ورافع على ضوء تقاريره الكتابية، كما حضر الأستاذ نيابة عن البلدية وتمسّك. تلا مندوب الدولة السيد عادل بن حسن ملحوظات زميلته نائلة القلال المناعي المظروفة نسخة منهما بالملفين.

وإثر ذلك حجزت القضيتان للمفاوضة والتصريح بالحكم بجلسة يوم 21 جوان 2010.

و بها و بعد المفاوضة القانونية صرّح بما يلي:

بخصوص ضمّ القضية عدد 1/15655 إلى القضية عدد 1/15447

حيث يطلب نائب المدعي ضمّ القضية عدد 1/15655 إلى القضية الراهنة والقضاء فيهما بحكم واحد.

وحيث يتبيّن بتفحّص الطلبات المضمّنة بعريضة الدعوى الراهنة والمرسمة تحت عدد 1/15447 أنّ العارض يروم إلغاء القرار الصادر عن الدائرة البلدية بالمتره بتاريخ 12 جانفي 2006 والقاضي بهدم

ل

سداد مقام ... صرفه. وأنّه فيما يتعلق بالقضية عدد 15655/1 يطلب التعويض عن عقبة تنفيذ قرار الهدم سالف الذكر بالرغم من صدور قرار عن الرئيس الأول للمحكمة الإدارية بتاريخ 31 جانفي 2006 يقضي بتأجيل تنفيذه كتعويضه عن عقبة شرعية نفس القرار.

وحيث من المستقرّ عليه فقها وقضاء أنّ ضمّ الدّعاوى والقضاء فيها بحكم واحد يخضع إلى تقدير المحكمة التي تقضي به كلّما ثبت لديها إتحادها في الأطراف والموضوع والسبب أو تبيّن لها تشابهها أو ترابطها فيما تطرحه من عناصر مشتركة.

وحيث طالما ثبت أنّ سند الدعويين هو ذات قرار الهدم المطلوب إلغاؤه في القضية عدد 1/15447 والتعويض عن عدم شرعيته وعدم تنفيذ قرار تأجيل تنفيذه في القضية عدد 1/15655 فإنّه لا يسع المحكمة إلاّ التصريح بقبول المطلب الماثل وضمّ القضيتين والقضاء فيهما بحكم واحد.

عن فرع الدعوى المتعلق بالإلغاء

من جهة الشكل

عن دفع البلدية المتعلق بانعدام صفة القيام في العارض

حيث دفع نائب البلدية المدّعى عليها بأنّ أشغال البناء بالعمارة المتنازع بشأنها قد توقّفت منذ عدّة سنوات وأنّ الشركة المستفيدة من الترخيص المتمسّك به قد تمّ سحبها دون ما يترتّع عن المدّعي صفة تمثيل تلك الشركة ومن ثمّ صفة القيام بالدعوى الراهنة، فضلا عن أنّه لا يجوز التمسّك بأنّ المدّعي يتمتّع بتوكيل من إبنه ضرورة أنّ هذا الأخير ليس طرفا في النزاع وأنّ قيام المدّعي قد كان بوصفه وكيلا سابقا لشركة يكون بالتالي تغيير صفة القيام أثناء سريان الدعوى مخالفا لأحكام الفصل 6 من القانون المتعلق بالمحكمة الإدارية.

وحيث درج عمل هذه المحكمة على عدم التشدد عند التثبت في مدى توفّر شرط الصفة في القائم بدعوى تجاوز السلطة باعتباره وثيق الصّلة بشرط المصلحة الّتي يكفي ثبوت توفّرها لإكساب صفة القيام.

وحيث بناء على ما تقدّم شرحه، وطالما ثبت من أوراق الملف أنّ العارض هو من قام بأشغال البناء موضوع قرار الهدم المطعون فيه وأنّ هذا الأخير قد تسلّط على تلك الأشغال، فإنّ مصلحة المدّعي تغدو قائمة ومن ثمّة صفته في القيام بالدعوى الراهنة، الأمر الذي يتعيّن معه ردّ الدفع الماثل.

وحيث قدّمت الدعوى في ما عدا ذلك في ميعادها القانوني واستوفت بقية مقوماتها الشكلية الجوهرية، الأمر الذي يتعيّن معه قبولها من هذه الناحية.

من جهة الأصل

عن المطعن المأخوذ من عدم اختصاص السلطة المصدرة للقرار المطعون فيه

حيث تمسّك نائب المدّعي بأنّ القرار المنتقد جاء مذيّلا بإمضاء رئيس دائرة حيّ الخضراء والحال أنّه ليس متحصّلا على تفويض في الغرض بما يُصيّر القرار المذكور صادرا عن جهة إدارية غير مختصّة.

وحيث دفعت جهة الإدارة بأنّ القرار سند الدعوى جاء ممضى من طرف رئيس دائرة المتره الذي يتمتّع بتفويض في الغرض.

وحيث يقتضي الفصل 84 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير أنّه: "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، يتعيّن 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، يتمّ بعده اتخاذ قرار الهدم وتنفيذه بدون أجل. ولهما الحق في الإستعانة بالقوة العامة عند الإقتضاء وفي القيام بجميع الأشغال الضرورية على نفقة المخالف".

وحيث يتبيّن من خلال الأحكام المومأ إليها أعلاه أنّ المشرّع أسند الاختصاص المتعلق باتخاذ قرارات هدم البناءات المقامة دون رخصة إلى رئيس الجماعة المحلية التي يوجد بدائرتها العقار المراد البناء فوقه دون أن يخوّل للسلطة المذكورة تفويض ذلك الاختصاص، سواء كان ذلك تفويض سلطة أو إمضاء.

وحيث من المستقرّ عليه فقها وقضاء أنّ الاختصاص يمارس وجوبا من قبل السلطة المُسنَد لها وأنّه لا يمكن لهذه الأخيرة تفويض اختصاصها طالما لم يُخوَّل ذلك صراحة بمقتضى النصّ المُسنِد للاختصاص.

وحيث ترتيبا على ما سبق ذكره، فإنّ القرار المطعون فيه يكون صادرا عن سلطة غير مختصّة ويتجه إلغاؤه على هذا الأساس.

عن المطعن المتعلق بخرق حقوق الدفاع

حيث تمسّك نائب العارض بأنّ جهة الإدارة لم تتولى استدعاء منوّبه لسماعه قبل صدور قرار الهدم المنتقد مثلما يقتضي ذلك الفصل 84 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير.

وحيث يقتضي الفصل 84 من المجلة المرمز إليها أعلاه "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، يتعيّن على الوالي أو رئيس البلدية، حسب الحال، دعوة المخالف للحضور في أجل أقصاه ثلاثة أيام من توجيه استدعاء له بمكان الأشغال وبواسطة الأعوان المذكورين بالفصل 88 من هذه المجلة، يتمّ بعده اتخاذ قرار الهدم وتنفيذه بدون أجل. ولهما الحق في الإستعانة بالقوة العامة عند الإقتضاء وفي القيام بجميع الأشغال الضرورية على نفقة المخالف".

وحيث خلافا لما جاء في معرض دفاع نائب المدّعي في هذا الخصوص، فقد ثبت من أوراق الملف أنّه تمّ إستدعاء العارض وسماعه صلب المحضر عدد 230 بتاريخ 9 جانفي 2006 وقد أقرّ صلبه بتولّيه القيام بأشغال البناء دون الحصول على رخصة في الغرض وقد تعهّد بإزالة المخالفة، الأمر الذي يغدو معه المطعن الراهن في غير طريقه واتجه رفضه.

عن المطعن المتعلّق بخرق القرار المطعون فيه للقانون

حيث تمسّك نائبا العارض بمخالفة القرار المنتقد للقانون باعتبار أنّ منوّهما متحصّل على رخصتي بناء تشملان كامل العمارة التابعة لإقامة المهدي ومنها الفضاء الذي تمّ بناؤه وأنّه كان مجبرا على إقامة البناء موضوع القرار المذكور تنفيذا للحكم القضائي الصادر ضدّه عن المحكمة الإبتدائية بتونس بتاريخ 17 جوان 2004 تحت عدد 39538، بما لا يجوز معه اعتبار ما قام به من قبيل البناء بدون رخصة، علاوة على أنّه تقدّم بمطلب إلى البلدية المدّعى عليها قصد تسوية وضعية البناء.

*عن الفرع المتعلق برخصتي البناء

حيث يتبيّن من مظروفات الملف أنّ الرخصتين المتمسّك بهما يعود تاريخهما إلى سنتي 1981 و1986 وقد توقّفت أشغال البناء لفترة تناهز العشرين سنة منذ التاريخ المذكور.

وحيث اقتضى الفصل 5 من قرار وزير التجهيز المؤرخ في 12 مارس 1976 والمتعلق بصيغ المطالب والقرارات في مادة الترخيص في البناء أن: "تدوم صلاحية رخصة البناء سنة قابلة للتجديد الضمني إبتداء من تاريخ الإعلام بالرخصة للمتمتّع بها"، كما نصّ الفصل 6 من ذات القرار على أنّ الرخصة تصبح "باطلة المفعول إن وقعت المشاهدة بصفة قانونية أنّه لم يقع الشروع بعدُ في الأشغال أثناء مدّة صلاحية رخصة البناء وهي سنة أو أنّ توقيف البناء دام أكثر من سنة واحدة.

يجب أن يكون تجديد رخصة البناء في هذه الصورة موضوع مطلب جديد من طرف صاحب البناية".

وحيث والحالة ما ذُكر، لا يجوز لتمسّك بوجود الرخصتين المشار إليهما أعلاه بما أنّ أشغال البناء قد توقّفت طيلة عشرين سنة وهو ما يؤدي بالضرورة إلى محوهما من المنظومة القانونية، بما يتجه معه رفض هذا الفرع من المطعن لعدم وجاهته.

*عن الفرع المتعلق بالحكم القضائي المحتجّ به

حيث تمسّك نائبا المدّعي بأنّه صدر حكم قضائي يلزم منوبهما بإتمام بناء العمارة سند الدعوى وهو ما يغني عن الحصول على رخصة بناء.

وحيث يقتضي الفصل 68 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير أنّه: "على كلّ من يروم البناء أو إجراء أشغال ترميم لتدعيم بناية موجودة أو إدخال تغييرا عليها، الحصول على ترخيص في ذلك من رئيس البلدية داخل المناطق البلدية ومن والي الجهة بالنسبة لبقية المناطق"، كما يقتضي الفصل 69 من ذات المجلة أن: "تُسلّم التراخيص المشار إليها بالفصل 68 من هذه المجلّة من طرف رئيس البلدية أو الوالي، حسب الحال، في شكل قرار بعد أخذ رأي لجنة فنّية يضبط تركيبها وطرق سيرها بقرار من الوزير المكلّف بالتعمير".

وحيث عملا بأحكام الفصلين 68 و69 المومأ إليهما أعلاه، فإنّ الحكم القاضي بإتمام البناء لا يقوم بحال مقام رخصة البناء ضرورة أنّ منطوقه ينحصر في وجوب إتمام البناء دون أن يمتدّ إلى شروط وكيفية إنجازه باعتبار أنّ ذلك يخرج عن اختصاص القاضي ويرجع بالنظر إلى جهة الإدارة المعنية التي يمكن أن تسند ترخيصا في الغرض بعد التثبّت من الشروط القانونية والفنية الواجب توفّرها في البناء المزمع إقامته وذلك طبقا لمقتضيات مجلّة التهيئة الترابية والتعمير وقرار وزير التجهيز والإسكان والتهيئة الترابية المتعلق بضبط الوثائق المكوّنة لملف رخصة البناء وأجل صلوحيتها والتمديد فيها وشروط تجديدها، الأمر الذي يتجه معه رفض هذا الفرع من المطعن كسابقه.

*عن الفرع المتعلق بمطلب التسوية

حيث تمسّك نائب المدّعي بأنّه كان على البلدية قبول مطلب التسوية الذي تقدّم به منوّبه في 20 جانفي 2006 خاصّة وقد صدر لفائدته حكم قضائي يلزمه بإتمام البناء.

وحيث دفع نائب البلدية بأنّه لا يمكن قبول مطلب التسوية إلاّ في صورة إنجاز أشغال دون احترام مقتضيات رخصة البناء عملا بأحكام الفصلين 80 و82 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير وهي غير صورة الحال التي عمد فيها العارض إلى البناء دون الحصول على رخصة في الغرض.

وحيث وبصرف النظر عن مدى وجاهة قبول مطالب التسوية في حالات البناء بدون رخصة، فإنّه من المستقرّ عليه فقها وقضاء أنّ المبدأ هو أن يتمّ تقدير شرعية القرارات الإدارية في تاريخ صدورها وبالتالي فإنّه لا مجال للتمسّك بالمطلب المحتج به باعتباره جاء لاحقا لقرار الهدم المخدوش فيه، في 20 جانفي 2006، في حين أنّ القرار المذكور قد صدر في 12 جانفي من نفس السنة، بما لا يسع المحكمة إلاّ التصريح برفض هذا الفرع من المطعن.

عن المطعن المتعلّق بالإنحراف بالسلطة

حيث تمسّك العارض بأنّه كان على البلدية الإقتصار على تخطئة منوّبه والإحجام عن اتّخاذ القرار المنتقد وهو ما ينمّ عن نيّتها في إلحاق الضرر بمنوّبه عند إصدارها لذلك القرار.

وحيث أنّه من المسلّم به فقها وقضاء أنّ الانحراف بالسّلطة عيب يصيب القرار الإداري، ويتمثّل في مبادرة السلطة الإدارية قصديا باستخدام السلطات الراجعة لها قانونا في سبيل خدمة هدف غريب عن الهدف الذي من أجله وقع منحها تلك السلطات، ويتجسّم في مجموعة مؤشّرات كالوقائع والأعمال القانونية والقرارات المترابطة منطقا والمتواترة زمنا والتي من شأنها الدلالة على الانحراف.

وحيث علاوة على أنّ ما ورد في معرض دفاع نائب العارض في هذا الخصوص قد جاء مجرّدا وفاقدا لكلّ دعامة، فإنّه لم يثبت من أوراق الملفّ أنّ جهة الإدارة قد انحرفت بسلطتها عند إصدارها للقرار المنتقد، بما يتجّه معه رفض المطعن الماثل لتجرّده.

عن فرع الدعوى المتعلق بالتعويض

بخصوص أساس المسؤولية

حيث يروم نائبا العارض التصريح بمسؤولية الجهة المدّعى عليها عن عدم شرعية القرار الصادر عنها بتاريخ 12 جانفي 2006 والقاضي بهدم البناء المقام من طرف منوّبهما دون رخصة من جهة، وعن عدم تنفيذ القرار الصادر عن الرئيس الأوّل للمحكمة الإدارية بتاريخ 31 جانفي 2006 تحت عدد 41/1986 والقاضي بتأجيل تنفيذ القرار المذكور من جهة أخرى.

*** بخصوص عدم شرعية قرار الهدم**

حيث دفع نائب البلدية بأنّ قرار الهدم المتظلّم منه كان شرعيا ومطابقا لمقتضيات الفصل 84 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير باعتبار أنّ العارض تولى القيام بأشغال البناء دون الحصول على رخصة ليكون بذلك الضرر اللاحق به قد حصل بفعله ولا خطأ يُنسب حينئذ للإدارة.

أ

وحيث انتهت المحكمة في الفرع السابق من الدعوى إلى إلغاء قرار الهدم الصادر ضدّ العارض بالإستناد إلى عدم اختصاص السلطة المصدرة له بما تكون معه ذمّة الإدارة عامرة بقدر الأضرار الناشئة في هذا الخصوص.

*** بخصوص عدم تنفيذ قرار تأجيل التنفيذ**

حيث دفع نائب الجهة المدّعى عليها بأنّ منوبته لم تكن على علم بصدور قرار تأجيل التنفيذ سند الدعوى وهو ما يترع عنها كلّ خطأ من جانبها.

وحيث ينصّ الفصل 10 من القانون المتعلق بالمحكمة الإدارية على أنّه "يُعتبر عدم التنفيذ المقصود لقرارات المحكمة الإدارية خطأ فاحشا معمّرا لذمّة السلطة الإدارية المعنية بالأمر".

وحيث يتبيّن من أوراق الملف أنّ العارض استصدر قرارا عن الرئيس الأول للمحكمة الإدارية بتاريخ 31 جانفي 2006 يقضي بتأجيل تنفيذ قرار الهدم الصادر ضدّه، إلاّ أنّ جهة الإدارة تولّت تنفيذه يومي 18 و20 فيفري 2006 حسب ما يتبيّن ذلك من محضر الإعلام الموجه من رئيس الفريق المركزي للتنفيذ إلى رئيس مصلحة الشرطة البلدية.

وحيث خلافا لما دفع به نائب البلدية من أنّ منوّبته لم تكن على علم بقرار تأجيل التنفيذ، فقد ثبت أنّها تسلّمت نسخة من القرار سالف الذكر في 2 فيفري 2006 حسب ما هو موثّق بمكتب الضبط التابع للإدارة الفرعية للشؤون القانونية ببلدية تونس، بما يجعلها على بيّنة من قرار تأجيل التنفيذ قبل القيام بعملية الهدم.

وحيث أنّ امتناع الجهة المدّعى عليها عن التقيّد بموجبات الإذن الذي استصدره المدّعي في الموضوع الراهن قصد تأجيل تنفيذ قرار الهدم الصادر ضدّه على نحو ما سلف بيانه يشكّل خطأ معمّرا لذمتها على قدر الضرر الذي لحق المدّعي في هذا الخصوص.

بخصوص تقدير التعويض

حيث تمسك نائب العارض بأنّ عملية الهدم قد ألحقت بمنوّبه أضرارا بالغة الأهمية تمثّلت بالأساس في شعوره بالظلم والقهر من جراء عملية التنفيذ وانتهاك حرمة أملاكه الخاصة من تجهيزات وأثاث خاصة بعد حصوله على قرار تأجيل التنفيذ وطلبه تسوية الوضعية، بالإضافة إلى الإنهيار العصبي الذي لحقه منذ تاريخ التنفيذ وأمراض ضغط الدم وفقدان التوازن والتذبذب في الأذن التي أصبح يعاني منها، طالبا في هذا الصدد تعويضه بمبلغ مائة ألف دينار (100.000,000د) بعنوان ضرريه المعنوي والبدني، كتعويضه بملغ ستة وثمانون وأربعة وسبعون ألف دينار (86.074,000د) لقاء الخسائر

ل

مادية مثلما تمّ تقديرها حسب تقرير الإختبار المأذون به قضائيا وأجرى بواسطة الخبراء السادة سالم بالحاج ومنذر المولدي عبد الجليل بن بلقاسم، ومبلغ ستون ألف دينار (60.000,000د) بعنوان الخسارة الناتجة عن عدم استغلال المحلات الواقع هدمها. كتمكينه من مبلغ ثمانمائة وثمانية وخمسون دينارا (858,000د) لقاء أجرة الإختبار المأذون به ومبلغ ألف دينار (1.000,000د) بعنوان أتعاب تقاض وأجرة محاماة.

وحيث استقرّ عمل هذه المحكمة على اعتبار أنّ قاضي التعويض يستأثر بسلطة تقدير الغرامة التي يستوجبها جبر الضرر المادي الناجم عن عدم شرعية المقررات الإدارية يراعي فيها ظروف القضية وملابساتها وجملة المعطيات المادية والقانونية المتوفرة فيها حتى يكون مبلغ الغرامة متماشيا وحقيقة الضرر المدعى به ولمدى مساهمة كل من الطرفين في وقوعه.

وحيث يتبيّن من أوراق الملف أنّ العارض شرع خلال سنة 2005 في القيام بأشغال تهيئة طابق سفلي بالعمارة المتنازع بشأنها دون الحصول على رخصة في الغرض وهو ما أدّى إلى اتخاذ قرار إيقاف أشغال ضده في 5 مارس 2005 تلاه صدور قرار هدم بتاريخ 13 أفريل 2005 تمّ تنفيذه في 17 ماي من نفس السنة، إلاّ أنّ العارض عمد مجدّدا ودون الحصول على ترخيص مسبق إلى إعادة بناء ما تمّ هدمه مما أدى إلى صدور قرار الهدم سند الدعوى، الأمر الذي يتأكّد معه أن المدّعي هو من تسبّب مباشرة في إلحاق الضرر به، ويتجه على ذلك الأساس عدم تعويضه من هذه الناحية.

وحيث ثبت في المقابل أنّ الجهة المدّعى عليها لم تمتثل إلى موجبات القرار الصادر عن الرئيس الأول للمحكمة الإدارية بتاريخ 31 جانفي 2006 والقاضي بتأجيل تنفيذ قرار الهدم موضوع النزاع رغم تسلّمها نسخة منه في 2 فيفري 2006، الأمر الذي يتجّه معه إلزامها بأن تؤدّي للمدّعي مبلغ خمسة آلاف دينار (5.000,000د) تعويضا له عن ضرر المعنوي اللاحق به في هذا الخصوص.

وحيث تتعيّن كذلك الإستجابة لطلب نائب المدّعي المتعلّق بأتعاب التقاضي وأجرة المحاماة مع تعديله والقضاء لفائدة العارض بمبلغ أربعمائة دينار (400,000 د) بهذا العنوان.

ولهذه الأسباب،

قضت المحكمة إبتدائيا:

أوّلا: بضم القضية عدد 1/15655 إلى القضية عدد 1/15447 والقضاء فيهما بحكم واحد.

ثانيا: بقبول الدعوى شكلا وفي الأصل بإلغاء القرار المطعون فيه وإلزام بلدية تونس في شخص ممثلها القانوني بأن يؤدّي للمدّعي مبلغا قدره خمسة آلاف دينار (5.000,000د) تعويضا له عن ضرره المعنوي جراء عدم امتثال الجهة المدعى عليها لقرار تأجيل التنفيذ ورفض الدعوى فيما زاد على ذلك.

ثالثا: بحمل المصاريف القانونية على الجهة المدّعى عليها كإلزامها بأن تؤدي للمدعي مبلغ أربعمائة دينار (400,000 د) لقاء أتعاب تقاض وأجرة محاماة.

رابعا: بتوجيه نسخة من الحكم إلى الطرفين.

وصدر هذا الحكم عن الدّائرة الإبتدائية السادسة برئاسة السيدة نعيمة بن عاقلة وعضوية المستشارتين السيدة و اليـ والآنسة أ الو

وتلي علنا بجلسة يوم 21 جوان 2010 بحضور كاتبة الجلسة السيدة سميرة العياري.

رئـــيسة الدائرة **المستشار المقرر**

نعيمة بن عاقلة **و الـ**

الكاتب العام لمركز الإدارة

الإمضاء: صلاح الدين