الحمد للّه،

الجمهوريّة التّونسيّة
مجلس الدّولة
المحكمة الإداريّة
القضية عدد:1/16868
تاريخ الحكم: 30 أكتوبر 2010

حكم إبتدائي
باسم الشعب التونسي
أصدرت الدّائرة الإبتدائية الخامسة بالمحكمة الإداريّة
الحكم التالي بين:

المدّعي: م ر القاطن

من جهة ،

والمدّعى عليه: رئيس بلدية المرسى، مقره بمكاتبه بقصر بلدية المرسى، نائبه الأستاذ الكائن

والمتداخلة: ف الت مقرها

من جهة أخرى.

بعد الاطّلاع على عريضة الدّعوى المقدّمة من المدّعي المذكور أعلاه بتاريخ 5 جوان 2007 والمرسّمة بكتابة المحكمة تحت عدد 1/16868، والمتضمنة أن جارته عمدت إلى إقامة بناء بدون رخصة تسبب في حجب الشمس والهواء عن مترله الأمر الذي حدا به إلى القيام بالدعوى الماثلة طالبا إلغاء قرار رئيس بلدية المرسى القاضي بعدم إيقاف أشغال البناء بدون رخصة.

وبعد الاطلاع على تقرير الأستاذ أحمد بن جميع نائب البلدية المدعى عليها الوارد على كتابة المحكمة في 23 أكتوبر 2007 والذي دفع فيه برفض الدعوى شكلا لعدم توفر الصفة في القيام ضرورة أن المدعي يملك حق الرقبة في العقار وعليه فهو ليس منتفعا بالأجزاء المشاعة في العقار موضوع التداعي. ومن جهة الأصل لاحظ بأنه اثر تشكى المدعي تولت البلدية معاينة المخالفة بتاريخ 25 ماي 2007 وتم استدعاء المتداخلة في نفس التاريخ لكنها تخلفت عن الحضور فتولت البلدية إصدار قرار هدم بخصوص البناء بدون رخصة تحت عدد 263 بتاريخ 29 جوان 2007.

وبعد الاطلاع على تقرير المدعي الوارد على كتابة المحكمة في 11 أفريل 2008 والذي تضمن تمسكه بأنه يملك حق الرقبة في الطابق الأرضي وعليه فإن البناء الفوضوي يطمس العقار المذكور ويحجب عنه النور والهواء وتمسك بأن إصدار البلدية قرار هدم يعد عديم الجدوى طالما أنها لم تنفذ القرار المذكور.

وبعد الاطلاع على تقرير نائب البلدية الوارد على كتابة المحكمة في 24 أفريل 2009 والذي تضمن أنه نظرا لصعوبة تنفيذ القرار تولت البلدية إحالة القرار على وكيل الجمهورية لدى المحكمة الابتدائية بتونس وقد أدلت المدعية بنسخة من ترخيص والد المدعي للمتداخلة ببناء شقة بالطابق الأول.

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

وبعد الاطّلاع على القانون عدد 40 المؤرخ في أول جوان 1972 والمتعلق بالمحكمة الإدارية وعلى جميع النصوص التي نقحته أو تممته وآخرها القانون الأساسي عدد 63 لسنة 2009 المؤرخ في 12 أوت 2009.

وعلى مجلة التهيئة الترابية والتعمير وخاصة الفصل 84 منها.

وبعد الاطّلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعينة ليوم 25 سبتمبر 2010، وبها تم الاستماع إلى المستشار المقرر السيد و الهـ في تلاوة ملخص من التقرير الكتابي نيابة عن المستشارة المقرّرة السيدة هـ التـ ولم يحضر المدعي وبلغه الاستدعاء، كما لم يحضر الأستاذ ورجع الاستدعاء الموجه إليه بعبارة "يعاد إلى المرسل"، ولم تحضر المتداخلة وبلغها الاستدعاء،

قررت المحكمة حجز القضية للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة يوم 30 أكتوبر 2010.

وبها وبعد المفاوضة القانونية صرّح بما يلي:

عن تحديد القرار المطعون فيه

حيث يتبين بالاطلاع على عريضة الدعوى أن المدعي يروم إلغاء قرار رفض إيقاف أشغال البناء بدون رخصة المقامة من قبل جارته.

وحيث أدلت البلدية المدعى عليها أثناء التحقيق في القضية بقرار هدم عدد 263 بتاريخ 29 جوان 2007 الصادر ضد المتداخلة من أجل إقامتها بناء بدون رخصة مثلما يتضح من محضر المعاينة بتاريخ 25 ماي 2007.

وحيث أنه بإحالة القرار المذكور على المدعي تمسك بأن البلدية لم تنفذ القرار المذكور الأمر الذي يتجه معه اعتبار أن المدعي يروم إلغاء قرار رفض تنفيذ قرار الهدم.

من جهة الشكل

عن الدفع المتعلق بانعدام الصفة والمصلحة في القيام

حيث دفع نائب البلدية المدعى عليها برفض الدعوى شكلا لعدم توفر الصفة في القيام ضرورة أن المدعي يملك حق الرقبة في العقار وعليه فهو ليس منتفعا بالأجزاء المشاعة في العقار موضوع التداعي.

وحيث أنه بخصوص الصفة في القيام فقد استقر فقه قضاء هذه المحكمة على أن الصفة في القيام في مادة التهيئة الترابية والتعمير مرتبطة بالمصلحة فكلما توفرت المصلحة كانت الصفة في القيام ثابتة.

وحيث ثبت من أوراق الملف وخاصة شهادة الملكية العقار أن المدعي مالك لحق الرقبة بخصوص 202 جزء من العقار الأمر الذي يجعل مصلحته للطعن في البناء الفوضوي المجاور للبناء الذي يملك فيه حق الرقبة ثابتة وتعين على هذا الأساس ردّ هذا الدفع لعدم وجاهته.

وحيث وفيما عدا ذلك فقد قدّمت الدعوى في ميعادها القانوني ممّن له الصّفة مستوفية لجميع أركانها الشّكليّة الجوهريّة لذلك يتجه قبولها شكلا.

من جهة الأصل:

حيث يطعن المدعي بالإلغاء في قرار رئيس البلدية المدعى عليها القاضي برفض تنفيذ قرار الهدم الصادر بتاريخ 29 جوان 2007 تحت عدد 263 والقاضي بهدم البناء المقام من قبل المتداخلة بدون رخصة.

وحيث دفعت الجهة المدعى عليها بأن عدم تنفيذ قرار الهدم مرده أسباب تقنية تتعلق بصعوبة الدخول إلى العقار وبينت أنها تولت إحالة القرار إلى السيد وكيل الجمهورية لدى المحكمة الابتدائية بتونس لإجراء ما يتعين في الغرض.

وحيث ينصّ الفصل 84 من مجلة التهيئة الترابيّة والتعمير على أنه " في كلّ الحالات التي يقع فيها إقامة بناء بدون رخصة أو إذا كانت البناية متأتية من تقسيم لم تقع المصادقة عليه وعلى المساحات اللازمة لإنجاز الطرقات أو مختلف الشبكات أو الساحات العموميّة أو المساحات الخضراء، يتعين على الوالي أو رئيس البلديّة، 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 اتخاذ قرار الهدم وتنفيذه بدون أجل. ولهما الحق في الاستعانة بالقوة العامة".

وحيث يخلص من الأحكام المتقدمة أنّ سلطة البلدية في حالة البناء بدون رخصة تكون مقيّدة وعلى رئيس البلدية ممارسة اختصاصه الأصلي الذي يخوله له المشرع والذي لا يقف عند اتخاذ قرار في الهدم وإنّما يتعداه إلى السهر على تنفيذ ذلك القرار والإستعانة بالقوة العامة إن لزم الأمر ولا يمكنه أن يتفصى من ذلك إلاّ إذا استند إلى أسباب شرعية شرعية تتعلق بالحفاظ على النظام العام.

وحيث تولت المحكمة مطالبة الجهة المدعى عليها بالإدلاء بما يفيد محاولة تنفيذ قرار الهدم باستعمال الصلاحيات المخولة لها بمقتضى الفصل 84 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير دون جدوى الأمر الذي يكون معه القرار المطعون فيه في غير طريقه ويتعين التصريح بإلغائه على هذا الأساس.

ولهذه الأسباب:

قضت المحكمة إبتدائيا:

أولا: بقبول الدعوى شكلا وأصلا وإلغاء القرار المطعون فيه.

ثانيا : بحمل المصاريف القانونية على البلدية المدعى عليها.

ثالثا : بتوجيه نسخة من الحكم إلى الأطراف.

وصدر هذا الحكم عن الدائرة الإبتدائية الخامسة برئاسة السيد مراد بن الحاج علي وعضويـــة المستشارين السيّد و العـ والسيّد ه

وتلي علنا بجلسة يوم 30 أكتوبر 2010 بحضور كاتب الجلسة السيّد معز خمير.

الرئيس

ا د

مراد بن الحاج علي

المستشارة المقررة

التوزري

ه ال

الكاتب العام لمصالح الإدارة

الإمضاء: صنايح الزديني