الجمهورية التونسية
مجلس الدولة
المحكمة الإدارية
القضية عـــدد: 120887
تاريخ الحكم: 31 ديسمبر 2012

الحمد لله،

21 جانفي 2013

حكم ابتدائـــي

باسم الشعب التونسي،

أصدرت الدائرة الإبتدائية الثالثة عشر بالمحكمة الإدارية

الحكم التالي بين:

المدعية: ، مقرها ، ينوبها الأستاذ
، الكائن مكتبه ، والأستاذ ، الكائن
مكتبه ، ،

من جهة،

والمدّعى عليها: بلدية في شخص ممثلها القانوني، مقرها بمكاتبها ، نائبها
الأستاذ ، الكائن مكتبه ، ،

من جهة أخرى.

بعد الإطلاع على عريضة الدعوى المقدّمة من الأستاذ نيابة عن المدّعية المذكورة أعلاه بتاريخ 24 مارس 2010 والمرسمة بكتابة المحكمة تحت عـــدد 120887، طعنا بالإلغاء في القرار الصادر عن رئيس بلدية تحت عدد 817 بتاريخ 6 فيفري 2010 والقاضي بغلق محلّ منوبته المعدّ للحلاقة والكائن ، ، ناعيا عليه غياب السند القانوني الذي يبرّر اتخاذه ضرورة أنّ فتح محلات الحلاقة لا يخضع لأي ترخيص مسبق وأنّ منوبته تمارس نشاطها بطريقة قانونية بعد أن فتحت باتيندة.

وبعد الإطلاع على تقرير الأستاذ المنصف الأمين الفضيلي نيابة عن رئيس بلدية في الردّ على عريضة الدعوى الوارد على كتابة المحكمة في 1 ديسمبر 2010 والذي دفع فيه بعدم جواز القيام بهذه الدعوى ضدّ رئيس بلدية رأسا ضرورة أنّ القرار المطعون فيه صادر عن بلدية

الذي يمثلها قانونا رئيس البلدية وكان يتعيّن بالتالي القيام ضدّ البلدية في شخص ممثلها القانوني لا ضدّ رئيسها مباشرة. كما دفع باختلال القيام من الناحية الشكلية باعتباره جاء مخالفا لمقتضيات الفصل 133 (جديد) من القانون الأساسي للبلديات الذي يوجب على الشاكي تقديم مذكرة إلى الوالي يشرح فيها شكايته ومؤيداته وذلك قبل رفع قضية عدلية ضد البلدية. وأضاف أنّ البلدية توصلت بمطلب مسبق من المدعية بتاريخ 18 مارس 2010 تروم من خلاله الرجوع في القرار المطعون فيه إلاّ أنها لم تنتظر جواب البلدية ورفعت دعواها الراهنة في 24 مارس 2010 وهو ما يجعل قيامها مختلا من هذه الناحية أيضا. وأفاد، من جهة الأصل، بأنّ محل التداعي له صبغة سكنية حسب ما ثبته شهادة الملكية المؤرخة في 1 جوان 2010 ويوجد بمنطقة سكنية من فئة "UFB" مثلما يتجلى من كراس الشروط الخاص بتقسيم الكائن والذي يسمح بصورة استثنائية بممارسة أنشطة تجارية ضرورية، إلاّ أنّ المدعية قامت بتغيير صبغة ذلك المحل دون الحصول على ترخيص مسبق في الغرض وهو ما يعدّ مخالفة لمقتضيات الفصل 75 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير ممّا اضطر منوبته إلى إصدار القرار المنتقد الذي بيّن بكل وضوح أسباب اتخاذه. وأضاف أن حصول المدعية على باتيندة لتعاطي نشاط الحلاقة لا يعفيها من ضرورة الحصول على تغيير صبغة المحل الذي تروم ممارسة نشاطها به. وطلب بناء على كل ما تقدّم القضاء برفض الدعوى وإلزام المدعية بأن تؤدي لمنوّبه مبلغ خمسمائة دينار (500,000د) لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة.

وبعد الإطلاع على تقرير الأستاذ نيابة عن المدعية الوارد على كتابة المحكمة في 19 جوان 2010 والمتضمّن بالخصوص أنّ الأسباب التي أدّت لاتخاذ القرار المطعون فيه كانت غامضة ملاحظا أنّ منوبته تقدمت بمطلب إلى البلدية المدعى عليها تروم فيه تغيير صبغة محل التداعي باعتبارها المالكة له، كما تحصلت على مكتوب ممضى من أجوارها يلاحظون فيه أنّ المحل لا يشكل أيّ إزعاج بالنسبة إليهم. وأضاف أنّه لا يجوز للبلدية اتخاذ قرار الغلق باعتبار أنّ ذلك الإختصاص يعود إلى المصالح الوزارية المعنية بالنشاط المشتكى به، وطلب على ذلك الأساس إلغاء القرار المطعون فيه وإلزام البلدية المدعى عليها في شخص ممثلها القانوني بأن تؤدي لمنوبته مبلغ مائة ألف دينار (100.000,000د) لقاء ضررها المعنوي ومبلغ ألف دينار (1.000,000د) بعنوان أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة.

وبعد الإطلاع على تقرير نائب البلدية الوارد على كتابة المحكمة في 29 جوان 2011 والذي تمسّك فيه بما ورد بتقريره السابق من ملحوظات مضيفا أن المدعية لم تقدّم ما يفيد حصولها على ترخيص في تغيير صبغة محل التداعي.

وبعد الإطلاع على تقرير الأستاذ نيابة عن المدعية الوارد على كتابة المحكمة في 4 أوت 2011 والذي تمسّك فيه بطلباته.

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

وبعد الإطلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في 1 جوان 1972 المتعلق بالمحكمة الإدارية وعلى جميع النصوص المنقحة والمتممة له وآخرها القانون الأساسي عدد 2 لسنة 2011 المؤرخ في 3 جانفي 2011.

وعلى القانون عدد 33 لسنة 1975 المؤرخ في 14 ماي 1975 المتعلق بالقانون الأساسي للبلديات مثلما تمّ تنقيحه وإتمامه بالنصوص اللاحقة وآخرها القانون عدد 57 لسنة 2008 المؤرخ في 4 أوت 2008.

وعلى مجلة التهيئة الترابية والتعمير.

وبعد الإطلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعينة ليوم 18 ديسمبر 2012، وبها تمّ الإستماع إلى المستشار المقرر السيد وليـــد الهـــلالي في تلاوة ملخص من تقريره الكتابي. لم يحضر الأستاذ نائب المدعية وبلغه الإستدعاء، كما لم يحضر الأستاذ ووجه إليه الإستدعاء حسب الصيغ القانونية، ولم يحضر الأستاذ نائب رئيس بلدية وبلغه الإستدعاء.

إثر ذلك حجز القضية للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة يوم 31 ديسمبر 2012.

وبها وبعد المفاوضة القانونية صرّح بما يلي:

عن فرع الدعوى المتعلق بالإلغاء:

من جهة الشكل:

• عن الدفع المتعلق بعدم جواز القيام ضد رئيس البلدية رأسا:

حيث دفع نائب البلدية المدعى عليها بأنّ القرار المطعون فيه صادر عن بلدية الذي يمثلها قانونا رئيس البلدية وكان يتعيّن بالتالي القيام ضدّ البلدية في شخص ممثلها القانوني لا ضدّ رئيسها مباشرة.

وحيث تنصّ الفقرة الثانية من الفصل 33 من القانون المتعلق بالمحكمة الإدارية على أنّه: "يتمّ في إطار دعوى تجاوز السلطة تمثيل الدولة من قبل الوزراء المعنيين ومن قبل الوزير الأوّل بالنسبة للدعوى المتعلقة بالأوامر، كما يتمّ تمثيل الجماعات المحلية والمؤسسات العمومية من قبل رؤسائها...".

وحيث يكون القيام ضدّ رئيس بلدية والحالة تلك في طريقه قانونا واتجه بالتالي ردّ الدفع الماثل لعدم وجاهته.

*** عن الدفع المتعلق بعدم احترام مقتضيات الفصل 133 (جديد) من القانون الأساسي للبلديات:**

حيث دفع نائب البلدية المدعى عليها بأنّ المدّعية لم تحترم مقتضيات الفصل 133 (جديد) من القانون الأساسي للبلديات الذي يقتضي أنّه: "لا يمكن تقديم قضية ضدّ البلدية ما لم يرفع الطالب قبل ذلك بمراسلة مضمونة الوصول مع الإعلام بالبلوغ مذكّرة إلى الوالي يشرح فيها تشكّياته ومؤيداته".

وحيث استقرّ عمل هذه المحكمة على اعتبار أنّ المذكّرة الواجب تقديمها للوالي قبل رفع أيّة قضيّة ضدّ البلديّة، تطبيقا للفصل 133 (جديد) من القانون الأساسي للبلديّات، لا تقوم مقام المطلب المسبّق على معنى الفصل 37 من القانون المتعلق بالمحكمة الإدارية، ذلك أنّ الاسترخاص المسبّق لدى سلطة الإشراف المنصوص عليه بالفصل المذكور لا يخصّ بحال النّزاع الإداري الذي تحكمه الإجراءات الواردة صلب القانون المتعلق بالمحكمة الإدارية الأمر الذي يتعيّن معه ردّ الدفع الماثل كسابقه.

*** عن الدفع المتعلق بعدم جواز القيام بدعوى مبكرة:**

حيث دفع نائب الجهة المدعى عليها بأنّ الدعوى الماثلة جاءت سابقة لأوانها ضرورة أنّ منوبته توصلت بمطلب مسبق من المدعية بتاريخ 18 مارس 2010 تروم من خلاله الرجوع في القرار المطعون فيه إلاّ أنها لم تنتظر جواب البلدية ورفعت دعواها الراهنة في 24 مارس 2010 وهو ما يجعل قيامها مختلا من هذه الناحية.

وحيث يقتضي الفصل 37 من القانون المتعلق بالمحكمة الإدارية أنّه: "ترفع دعاوى تجاوز السلطة في ظرف الشهرين المواليين لنشر المقررات المطعون فيها أو الإعلام بها. ويمكن للمعني بالمقرر قبل انقضاء ذلك الأجل أن يقدّم بشأنه مطلبا مسبّقا لدى السلطة المصدّرة له. وفي هذه الصورة يكون تقديم المطلب قاطعا لسريان أجل القيام بالدعوى. ويعتبر مُضيّ شهرين على تقديم المطلب المسبق دون

أن تجيب عنه السلطة المعنية رفضا ضمنيا يخوّل للمعني بالأمر اللجوء إلى المحكمة الإدارية على أن يتمّ ذلك في ظرف الشهرين المواليين للأجل المذكور".

وحيث تندرج الدعوى الراهنة في إطار الدعاوى المبكّرة التي استقرّ عمل هذه المحكمة على قبولها شريطة أن لا يصدر الحكم فيها قبل مرور أجل الشهرين من تاريخ إثارة القرار المنتقد أو أن تتّخذ الجهة الإدارية المعنيّة خلال ذلك الأجل قرارا صريحا تستجيب بمقتضاه لطلبات العارض المضمّنة بمكتوب الإثارة، بما يتجه معه ردّ هذا الدفع لعدم وجاهته.

وحيث قدّم هذا الفرع من الدّعوى في ما عدا ذلك ممّن له الصفة والمصلحة واستوفى بقية مقوّماته الشكلية الجوهرية، الأمر الذي يتعيّن معه قبوله من هذه الجهة.

من جهة الأصل:

حيث يهدف هذا الفرع من الدعوى إلى إلغاء القرار الصادر عن رئيس بلدية تحت عدد 817 بتاريخ 6 فيفري 2010 والقاضي بغلق محلّ المدعية المعدّ للحلاقة والكائن ،

عن المطعن المتعلق بعدم اختصاص السلطة المصدرة للقرار:

حيث تمسك نائب المدعية بأنّه لا يجوز للبلدية اتخاذ قرار الغلق المطعون فيه باعتبار أنّ ذلك الإختصاص يعود إلى المصالح الوزارية المعنية بالنشاط المشتكى به.

وحيث وبالرجوع إلى القرار الطعين يتبيّن أنّه صدر عن رئيس الدائرة البلدية نيابة عن رئيس بلدية وقد قضى بغلق محلّ التداعي من أجل تعمّد العارضة فتحه دون الحصول على التراخيص القانونية في تغيير صبغة العقار بما يجعله صادرا في إطار ممارسة رئيس البلدية للصلاحيات المخولة له في المادة العمرانية، وغير متعلق بالنشاط الذي تمارسه المدعية.

وحيث وبناء على ما تقدّم، وطالما تبيّن أنّ القرار المطعون فيه قد صدر في إطار ممارسة رئيس البلدية المدعى عليه للصلاحيات المخولة له في المادة العمرانية، فإنّه يكون بذلك صادرا عن السلطة الإدارية المؤهلة قانونا لاتخاذه، ممّا يتجه معه رفض المطعن الماثل.

عن المطعن المتعلق بغياب السند القانوني للقرار المطعون فيه

حيث تمسّك نائب المدعية بأنّ القرار المنتقد لم يبيّن الأسباب التي تبرّر اتخاذه ضرورة أنّ فتح محلات الحلاقة لا يخضع لأي ترخيص مسبق وأنّ منوبته تمارس نشاطها بطريقة قانونية بعد أن فتحت باتيندة.

وحيث دفع نائب الجهة المدعى عليها بأنّ المدعية قامت بتغيير صبغة المحل موضوع النزاع دون الحصول على ترخيص مسبق في الغرض وهو ما يعدّ مخالفة لمقتضيات الفصل 75 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير ممّا اضطر رئيس البلدية إلى إصدار القرار المنتقد الذي بيّن بكل وضوح أسباب اتخاذه، كما أنّ حصول المدعية على باتيندة لتعاطي نشاط الحلاقة لا يعفيها من ضرورة الحصول على تغيير صبغة المحل الذي تروم ممارسة نشاطها به.

وحيث خلافا لما جاء في معرض دفاع نائب المدعية في هذا الخصوص، فإنه يتبيّن من الإطلاع على القرار المطعون فيه أنّه استند إلى عدم حصول المدعية على التراخيص القانونية في تغيير صبغة العقار وقد نصّ فصله الثاني على ضرورة إزالة المخالفة وإرجاع المحل إلى صبغته الأصلية.

وحيث يقتضي الفصل 75 من مجلّة التهيئة الترابية والتعمير أنّه "لا يجوز للمالك أو للمكتري الذي تحصّل على الموافقة الكتابية من المالك تغيير صبغة محلّ معدّ للسكنى أو جزء منه أو أحد توابعه إلى محلّ حرفة أو إدارة أو تجارة أو أي نشاط آخر مغاير لصبغته الأصلية إلاّ برخصة مسبقة من نفس السلطة الإدارية المؤهلة لتسليم رخصة البناء ووفق نفس الإجراءات المتبعة للحصول عليها".

وحيث يُؤخذ ممّا سبق أنّ تغيير صبغة المحلات المعدّة للسكنى إلى أيّ نشاط آخر يخضع إلى ترخيص مسبق من رئيس البلدية أو الوالي الذي يوجد بدائرته العقار المراد تغيير صبغته وذلك وفق نفس الشروط والإجراءات المتبعة عند تسليم رخص البناء.

وحيث وفي غياب ما يفيد حصول العارضة على رخصة من رئيس بلدية تقضي بتغيير صبغة محلّ سكناها إلى محلّ حلاقة، فإنّ ممارستها لذلك النشاط بالمحل المذكور يغدو مخالفا لمقتضيات الفصل 75 المومأ إليه أعلاه الأمر الذي يجعل القرار المنتقد سليم المبنى واقعا وقانونا واتجه بالتالي رفض المطعن الماثل كرفض هذا الفرع من الدعوى.

عن فرع الدعوى المتعلق بالتعويض:

من جهة الشكل:

حيث قدم هذا الفرع من الدّعوى ممّن له الصفة والمصلحة واستوفى بقية مقوّماته الشكلية الجوهرية، الأمر الذي يتعيّن معه قبوله من هذه الجهة.

من جهة الأصل:

حيث طلب نائب المدعية إلزام البلدية المدعى عليها في شخص ممثلها القانوني بأن تؤدي لمنوبته مبلغ مائة ألف دينار (100.000,000د) لقاء ضررها المعنوي ومبلغ ألف دينار (1.000,000د) بعنوان أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة.

وحيث طالما لم تُفلح المدعية في فرع الدعوى المتعلق بالإلغاء ولما ثبت تولّيها تغيير صبغة محل سكناها لممارسة نشاط الحلاقة به دون الحصول على ترخيص مسبق في الغرض من الجهة المدعى عليها، فإنّه لامناص من رفض هذا الفرع من الدعوى كسابقه كرفض الدعوى برمتها.

بخصوص أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة:

حيث طلب نائب الجهة المدعى عليها القضاء بإلزام المدعية بأن تؤدي لمنوبته مبلغ خمسمائة دينار (500,000د) لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة.

وحيث تكبدت الجهة المدعى عليها مصاريف تقاضي كانت في غنى عنها عند رفع الدعوى الراهنة، الأمر الذي يتعيّن معه قبول المطلب الماثل مع تعديله والقضاء لفائدتها بمبلغ أربعمائة وخمسين دينارا (450,000د) بعنوان أتعاب تقاض وأجرة محاماة.

ولهذه الأسباب،

قضت المحكمة إبتدائيا:

أوّلا: بقبول الدعوى شكلا ورفضها أصلا.

ثانيا: بحمل المصاريف القانونية على المدعية كإلزامها بأن تؤدي لبلدية في شخص ممثلها القانوني مبلغ أربعمائة وخمسين دينارا (450,000د) لقاء أتعاب تقاض وأجرة محاماة.

ثالثا: بتوجيه نسخة من الحكم إلى الطرفين.

وصدر هذا الحكم عن الدائرة الإبتدائية الثالثة عشر بالمحكمة الإدارية برئاسة السيدة سلوى قريرة وعضوية المستشارتين الآنسة جهان الهرمي والسيدة سماح عميرة.

وتلي علنا بجلسة يوم 31 ديسمبر 2012 بحضور كاتبة الجلسة السيدة بسمة بن عمران.

الرئيسة	المستشار المقرر
سلوى قريرة	وليد الهلالي

الكاتب العام للمحكمة الإدارية

الإمضاء: صباح البرهاني