الحمد لله،

الجمهوريّة التونسيّة

مجلس الدولة

المحكمة الإداريّة

القضيّة عدد: 1/18266

تاريخ الحكم: 17 جوان 2013

حكم إبتدائي

باسم الشعب التونسي

23 سبتمبر 2013

أصدرت الدائرة الابتدائية العاشرة بالمحكمة الإدارية الحكم الآتي بين:

المدّعي:

من جهة،

والمدّعى عليه

من جهة أخرى.

بعد الاطلاع على عريضة الدّعوى المقدّمة من نائبة المدعي المذكور أعلاه والمرسّمة بكتابة المحكمة بتاريخ 25 جوان 2008 تحت عدد 1/18266 والتي تعرض فيها أنّ زوجة المدّعي تملك محلّ سكنى وأن جاره المدعو قام ببناء طابق ومستودع بالجهة الخلفية لعقاره الكائن مما جعل ذلك البناء يطلّ على منزل العارض الذي وجّه عدة شكاوى في الغرض إلى البلدية المدعى عليها وآخرها يتعلق بطلب تنفيذ القرار الصادر عنها بتاريخ 6 فيفري 2001 والقاضي بهدم البناء موضوع النزاع خاصة بعد أن قضت المحكمة الإدارية بموجب حكمها الابتدائي الصادر بتاريخ 6 مارس 2003 في القضية عدد 19572 برفض الدعوى التي رفعها الجار بغرض إلغاء قرار الهدم الصادر ضدّه، وأمام عدم استجابة البلدية المدعى عليها لمطلبه الموجه لها بتاريخ 29 ماي 2008 مثلما جاء بمكتوبها المؤرخ في 5 جوان 2008 رفعت نائبته الدعوى الماثلة طالبة إلغاء ذلك القرار كإلزام البلدية بأن تؤدي إلى منوبها مبلغا قدره خمسمائة دينار (500،000د) بعنوان

التعاب ضي وأجرة محاماة استنادا إلى أنّ رفض رئيس البلدية ممارسة الاختصاص المخوَّل له في مادة الضبط الإداري يعدّ خرقا منه للقانون الأساسي للبلديات وخطأ فاحشا معمرا لذمة الإدارة طبقا لأحكام الفصل 10 من قانون المحكمة الإدارية.

وبعد الاطلاع على التقرير المدلى به من رئيس بلدية الدندان بتاريخ 12 جانفي 2009 والذي أفاد فيه أن المعاينة الميدانية المجراة على العقارين أثبتت انتفاء حصول ضرر للمدعي لأنّ العقار موضوع الشكوى يوجد قبالة منزل المدعي ويفصل بينهما نهج الذي يبلغ عرضه 6 أمتار وليس للأجزاء المضافة من جاره دون ترخيص مسبق أي دور في حجب الإنارة والتهوية عليه، كما أن النوافذ المفتوحة لا تكشف على عقاره وما قيام البلدية بإصدار قرار هدم بخصوص الجار إلا لمخالفة هذا الأخير لمجلة التهيئة الترابية والتعمير بقطع النظر عن الأضرار الحاصلة للغير وهو ما حاول العارض استغلاله في نزاعه الشخصي المتواصل مع جاره وبالتالي فإن ما ادعاه من إخلال البلدية بالفصل 81 من القانون الأساسي للبلديات مخالف للواقع خصوصا وأنه لم يقع المساس براحته أو صحته، وعلاوة على ذلك فإن العارض قام بمخالفة قانون التهيئة الترابية والتعمير حيث ثبت من خلال المعاينة الميدانية المجراة في الغرض أنه قام ببناء كامل مساحة العقار دون ترك مسافة ارتداد وفتح نوافذ على جاره وأقام مدارج مكشوفة مخالفة للقانون إلى غير ذلك من الإخلالات التي أحدثت منذ مدّة طويلة وهي من أنظار المحاكم، وأشار إلى أنه لا يجوز الاعتداد بمخالفة الغير للقانون مضيفا أن مثال التهيئة العمرانية لبلدية الدندان أتاح بناء طابقين علويين بالمنطقة السكنية محل النزاع وطالما أنّ كلاّ من المدعي وجاره خالفا القانون فقد ارتأت البلدية فتح باب التسوية الفنية والترتيبية للطرفين، وعلاوة على ذلك فقد استحال ماديا إزالة الإضافات والمدارج دون الإضرار بكامل العقار الأمر الذي من شأنه أن يخلّ عندئذ بالنظام العام بمختلف مكوناته وبالتالي فإنّ عدم تنفيذ قرار الهدم لا يعدّ رفضا ضمنيا لتطبيق القانون وإنما ترجيحا للمصلحة العامة على المصلحة الخاصة دون الإضرار بهذه الأخيرة في الآن ذاته.

وبعد الاطلاع على التقرير المدلى به من نائبة المدعي بتاريخ 29 أفريل 2009 والذي أضافت أن إدعاء البلدية بوجود خلافات شخصية بين منوبها وجاره جاءت مجردة ولا أساس لها من الصحة وأن المدعي تضرر جراء تقاعس البلدية في تنفيذ قرار الهدم محل النزاع باعتبار أن البناء موضوع المخالفة يكشف على منزل منوبها وأن تبرير الجهة المدعى عليها لعدم قيامها بتنفيذ ذلك القرار ينم عن تملصها من القيام بواجبها، وعلى هذا الأساس طلبت إلزامها بالتعويض عن الضرر الحاصل للعارض بسبب عدم تنفيذ قرار الهدم الصادر في شأن جاره بمبلغ قدره عشرون ألف دينار (20.000،000د) خاصة وأن

إدعاء البلدية باستحالة تنفيذ ذلك القرار بقي مجرّدا.

وبعد الاطلاع على التقرير المدلى به من نائب البلدية المدعى عليها بتاريخ 22 جوان 2010 والمتضمن أن المدعي خرق أحكام الفصل 1118 من مجلة الالتزامات والعقود لأنه قام في حق زوجته بتوكيل عادي وليس بتوكيل على الخصام وفق أحكام الفصل المذكور الذي يستوجب أن يوثق بحجة عادلة الأمر الذي يتعين معه رفض الدعوى شكلا لانعدام الصفة طبقا لأحكام الفصل 14 و19 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية.

وبعد الاطلاع علـــى بقيّـــة الأوراق المظروفة بالملف وعلى ما يفيد استيفاء إجراءات التحقيق في القضيّة.

وبعد الاطلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرّخ في أوّل جوان 1972 والمتعلّق بالمحكمة الإدارية مثلما تمّ تنقيحه وإتمامه بالنصوص اللاحقة له وآخرها القانون الأساسي عدد 2 لسنة 2011 المؤرّخ في 3 جانفي 2011.

وبعد الاطلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين بالطريقة القانونيّة لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 6 ماي 2013 وبها تلت المستشارة المقررة السيدة ملخصا من تقريرها الكتابي، ولم تحضر الأستاذة وتم استدعاؤها بالطريقة القانونية وحضرت الأستاذة نيابة عن الأستاذ وتمسّكت.

إثر ذلك حجزت القضيّة للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة يوم 17 جوان 2013.

وبهـــا وبعد المفـــاوضة القـــانونيّـــة صُرّح بالآتـــي:

حيث تهدف الدعوى الماثلة إلى إلغاء قرار رئيس بلدية الدندان المضمن بمكتوبه المؤرخ في 5 جوان 2008 والذي رفض فيه الاستجابة للمطلب الموجه له من المدعي بتاريخ 29 ماي 2008 لحثه على تنفيذ القرار الصادر عنه بتاريخ 6 فيفري 2001 والقاضي بهدم البناء الذي أقامه جاره والكائن كإلزام البلدية المدعي عليها بأن تؤدي للعارض مبلغا قدره عشرون ألف دينار (20.000،000د) تعويضا عن الضرر الحاصل له بسبب عدم تنفيذها لقرار الهدم المذكور.

من جهة الشكل:

حيث دفع نائب الجهة المدعى عليها بانعدام صفة القيام لدى العارض لعدم إرفاقه عريضة دعواه بتوكيل على الخصام في حقّ زوجته موثق بحجة عادلة طبقا لمقتضيات الفصل 1118 من مجلة

الالتزامات والعقود وهو ما يجعل قيامه مخالفا لأحكام الفصلين 14 و 19 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية.

وحيث يقتضي الفصل 35 من القانون المتعلق بالمحكمة الإدارية بأن يكون الوكيل حاملا لتفويض معرف بالإمضاء عليه.

وحيث أرفق المدعي عريضة الدعوى بتوكيل معرف بالإمضاء عليه من زوجته بتاريخ 30 ديسمبر 2002، الأمر الذي يمنحه الصفة في القيام بهذه الدعوى في حقها، مما يتعين معه رد هذا الدفع.

وحيث طالما قدمت الدعوى بفرعيها في الآجال القانونية ممن له الصفة والمصلحة واستوفت جميع موجباتها الشكلية الجوهرية فإنه يتجه قبولها من هذه الناحية.

من جهة الأصل:

عن فرع الدعوى المتعلق بالإلغاء:

حيث تمسكت نائبة العارض بأن البناء الذي أقامه جاره مخالف للقانون وألحق بمنوبها أضرارا فادحة تتمثل بالخصوص في الكشف على محل سكناه الكائن قبالة ذلك البناء وأنّ عدم قيام رئيس البلدية المدعى عليها بتنفيذ قرار الهدم الصادر عنه بتاريخ 6 فيفري 2001 يعدّ رفضا من جانبه لممارسة الاختصاص المخوَّل له في مادة الضبط الإداري لمقاومة مثل تلك المخالفات وخرقا منه للقانون الأساسي للبلديات ولأحكام مجلة التهيئة الترابية والتعمير خاصة بعد أن قضت المحكمة الإدارية بموجب حكمها الابتدائي الصادر بتاريخ 6 مارس 2003 في القضية عدد 19572 برفض الدعوى التي رفعها الجار بغرض إلغاء قرار الهدم الصادر ضدّه.

وحيث أجابت البلدية المدعى عليها بأن الدافع الحقيقي الذي جعل العارض يرفع هذه الدعوى يتمثل في الخلافات الشخصية بينه وبين جاره وأن البناء موضوع النزاع لم يتسبب في حصول أي مضرة للمدعي، كما أضافت أنّه استحال عليها ماديا إزالة الإضافات والمدارج التي أقامها الجار دون الإضرار بكامل العقار الأمر الذي من شأنه أن يخلّ عندئذ بالنظام العام بمختلف مكوناته وبالتالي فإنّ عدم تنفيذ قرار الهدم لا يعدّ رفضا ضمنيا من جانبها لتطبيق القانون وإنما ترجيحا للمصلحة العامة على المصلحة الخاصة دون الإضرار في الآن ذاته بهذه الأخيرة خاصة بعد أن ثبت لها من الزيارة الميدانية المجراة في الغرض أنّ كلاّ من المدعي وجاره خالفا القانون عند بنائهما لمسكنهما فارتأت لذلك فتح باب التسوية الفنية والترتيبية للطرفين.

وحيث استقر فقه قضاء هذه المحكمة على أن سلطة البلدية مقيدة بتنفيذ قرارات الهدم الصادرة عنها بالاستعانة بالقوة العامة عند الاقتضاء ولا يسعها التمسك، تبعا لذلك، بأي عذر من شأنه أن يعفيها من تنفيذ الواجب المحمول عليها قانونا باستثناء التسوية القانونية لوضعية العقار طبقا للتشريع العمراني أو وجود ظروف استثنائية تحول دون التطبيق الأمثل للقانون أو استحالة تطبيق الإجراء استحالة مطلقة رغم كل ما بذلته الإدارة من جهد، كما أن عدم استيفاء البلدية للإجراءات القانونية وللوسائل المعنوية والمادية التي من شأنها أن تحقق للقرار الإداري التنفيذ الفعلي يعدّ تخليا خطيرا من جانبها عن واجب فرض احترام القانون وتسليما غير مبرر بعجز السلطة العمومية عن ردع المقاومة غير المشروعة لمقرراتها ومخالفة صريحة لإرادة المشرع الرامية نحو تمكينها من سلطات كبيرة في المادة العمرانية من خلال تخويلها امتياز التنفيذ الجبري لقراراتها.

وحيث ثبت من أوراق الملف أنّ البلدية المدعى عليها أصدرت قرارا بتاريخ 6 فيفري 2001 تحت عدد 75 يقضي بهدم البناء الكائن على ملك المدعو

والمتمثل في زيادة غير موجودة بالمثال وعدم هدم المدارج وأنّ هذا الأخير طعن بالإلغاء في ذلك القرار أمام المحكمة الإدارية التي قضت بموجب حكمها الصادر في 6 مارس 2003 تحت عدد 19572 برفض دعواه أصلا وأن الحكم المذكور أصبح باتا بموجب عدم استئنافه.

وحيث لم يثبت من أوراق الملف أنّ البلدية المدعى عليها سعت لتنفيذ قرار الهدم الصادر عنها ضدّ جار المدعي بتاريخ 6 فيفري 2001 إذ اكتفت بالدفع بوجود استحالة مادية في تنفيذ القرار المشار إليه دون أن تدل بما يفيد الشروع في إجراءات التنفيذ ودون أن تبين للمحكمة طبيعة تلك الصعوبة ومصدرها.

وحيث يغدو قرار رئيس بلدية الدندان المطعون فيه، على ضوء ما تقدّم، غير قائم على سند صحيح من الواقع والقانون وتعين لذلك إلغاؤه.

عن فرع الدعوى المتعلق بالتعويض:

بخصوص أساس المسؤولية:

حيث تمسكت نائبة المدعي بأنّ رفض البلدية المدعى عليها تنفيذ قرار هدم البناء الذي أقامه جاره والصادر عنها منذ 6 فيفري 2001 يعدّ قرارا غير شرعي يبرّر تحميلها مسؤولية الأضرار الحاصلة لمنوبها نتيجة ذلك الخطأ.

وحيث تقتضي أحكام الفصل 17 من قانون المحكمة الإدارية بأن تتحمّل الإدارة مسؤولية أعمالها

غير الشرعية.

وحيث طالما ثبت، مثلما انتهت إليه المحكمة آنفا في فرع الدعوى المتعلق بالإلغاء، أنّ قرار رئيس بلدية الدندان المطعون فيه غير شرعي فإنّ ذلك يشكل، عملا بأحكام الفصل 17 من قانون المحكمة الإدارية، خطأ معمّرا لذمة البلدية وسندا لتحميلها المسؤولية عن ذلك الخطأ ومن ثـــمّ إلزامها بالتعويض للعارض عن الأضرار التي يدعي أنها لحقته شرط أنْ يتوصَّل إلى إثبات حصول تلك الأضرار ووجود علاقة سببية بينها وبين قرار البلدية الواقع إلغاؤه.

بخصوص ثبوت الضرر

حيث تمسكت نائبة المدعي بأنّ البناء موضوع النزاع يكشف على مسكن منوبها ويحجب الرؤيا والهواء عليه وهو ما أقلق راحته، وعليه فإنّ عدم تنفيذ البلدية لقرار الهدم الصادر عنها في شأن ذلك البناء ألحق به ضررا ثابتا يستوجب التعويض عنه.

وحيث دفعت البلدية المدعى عليها بأن البناء لم يتسبب في حصول أي مضرة للمدعي مثلما أثبتته المعاينة الميدانية المجراة من أعوان التراتيب البلدية لأنّ العقار موضوع الشكوى يوجد قبالة منزل المدعي ويفصل بينهما نهج قالمة الذي يبلغ عرضه 6 أمتار وليس للأجزاء المضافة من جاره دون ترخيص مسبق أي دور في حجب الإنارة والتهوية عليه، كما أن النوافذ المفتوحة لا تكشف على عقاره.

وحيث ثبت من أوراق الملف أنّ البناء موضوع قرار الهدم الصادر عن البلدية يطلّ من جهته الخلفية على النهج الفاصل بينه وبين محل سكنى العارض وأنّ عرض ذلك الطريق لا يتجاوز ستة أمتار وبالتالي فإن من شأن المخالفة العمرانية المرتكبة من الجار أن تلحق ضررا ثابتا بالمدعي من خلال الكشف على عقاره والحدّ من الرؤية والتهوية عن ذلك العقار.

وحيث يكون رفض البلدية المدعى عليها تنفيذ قرار الهدم الصادر ضدّ الجار، والحال ما تقدّم، قد أحدث ضررا ثابتا للمدعي يستحقّ التعويض عنه من جهة المبدأ.

بخصوص مبلغ التعويض المستحقّ:

حيث طلبت نائبة المدعي إلزام البلدية المدعي عليها بأن تؤدي لمنوبها مبلغا قدره عشرون ألف دينار (20.000،000د) تعويضا عن الضرر الحاصل له بسبب عدم تنفيذها لقرار الهدم الصادر ضدّ جاره.

وحيث إنّ قاضي التعويض يراعي، عند تقدير الغرامة التي يستوجبها جبر الضرر الناجم عن إحجام البلدية عن ممارسة الصلاحيات المخولة لها قانونا لفرض احترام التراتيب العمرانية بما في ذلك عدم تنفيذ قرارات الهدم الصادرة عنها، جملة من العناصر أهمها درجة المضرّة المدعى بها دون أن يكون التعويض

مجرد فرصة لإثراء القائم بالدعوى بدون سبب مع مراعاة مبدأ حماية الأموال العمومية وفي نفس الوقت ضرورة حثّ البلدية على السعي إلى تنفيذ قراراتها وحماية التراتيب العمرانية المطالبة بالسهر عليها بموجب القانون.

وحيث ترى المحكمة، بما لها من سلطة اجتهاد ومراعاة لجملة العناصر المشار إليها آنفا، أن يكون التعويض المحكوم به في قضية الحال في حدود ألف دينار (1.000،000د) خاصة بالنظر إلى عدم جسامة المضرة الحاصلة للعارض جرّاء البناء موضوع النزاع وثبوت مخالفة هذا الأخير بدوره للتراتيب العمرانية عند بنائه لمسكنه ويتجه لذلك إلزام البلدية بأن تؤدي للمدعي المبلغ المذكور.

بخصوص أجرة المحاماة:

حيث طلبت نائبة المدعي إلزام الجهة المدعى عليها بأن تؤدي إلى منوبها مبلغ خمسمائة دينارا (500،000 د) لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة.

وحيث طالما توفق العارض في دعواه فإنّه يتجه الحكم لفائدته بمبلغ أربعمائة وخمسين دينارا (450،000د) بعنوان أتعاب تقاض وأجرة محاماة غرامة معدّلة من المحكمة.

ولـــهـــذه الأسبـــــــاب:

قضت المحكمـــة ابتدائيـــا:

أوّلا: بقبول الدعوى شكلا وأصلا في فرعها المتعلق بالإلغاء وإلغاء القرار المطعون فيه وقبولها شكلا وأصلا في فرعها المتعلق بالتعويض وإلزام البلدية المدّعى عليها بأن تؤدي إلى المدعي مبلغا قدره ألف دينار (1.000،000د) بعنوان الضرر اللاحق به جراء عدم تنفيذ قرار الهدم.

ثانيا: بحمل المصاريف القانونية على البلدية المدعى عليها كإلزامها بأن تؤدي إلى المدعي مبلغ أربعمائة وخمسين دينارا (450،000 د) لقاء أتعاب تقاضي وأجرة محاماة غرامة معدلة من المحكمة.

ثالثا: بتوجيه نسخة من هذا الحكم إلى الطرفين.

وصدر هذا الحكم عن الدائرة الابتدائية العاشرة برئاسة السيد وعضويّة المستشارين السيدين

وتلـــي علنـــا بجلسة يوم 17 جوان 2013 بحضور كاتب الجلســـة السيد

رئيـــس الـــدائـــرة **المستشارة المقـــرّرة**

1/18266.13 10. .01