



## حكم ابتدائي باسم الشعب التونسي

أصدرت الدائرة الابتدائية الثالثة عشرة بالمحكمة الإدارية الحكم الآتي بين:

المدّعين: فـ بن المـ بن عـ وسـ بنت المـ دـ وـ المـ بن المـ  
بو نائبهم الأستاذ الو الكائن مكتبه بنهج عدد بمونبليزير، تونس،  
من جهة،

والمدّعى عليه: رئيس بلدية المرسى، مقرّه بمكاتبه الكائنة ببلدية المرسى، نائبه الأستاذ أـ بن  
جـ الكائن مكتبه بنهج عدد المرسى المرسى،

والمتداخلة: الشركة التونسية الهولندية للبعث العقاري في شخص ممثلها القانوني، مقرّها عدد  
مكرّر، نهج ، المتزه التاسع تونس، نائبها الأستاذ مـ الجـ ، الكائن  
مكتبه بنهج عمارة مونبليزير، تونس،

من جهة أخرى.

بعد الإطلاع على عريضة الدّعى المقدّمة من الأستاذ سـ الو نيابة عن المدّعين المذكورين  
أعلاه والمرسّمة بكتابة المحكمة بتاريخ 24 ديسمبر 2012 تحت عدد 130892، الرّامية إلى إلغاء  
القرار الصادر عن الجهة المدّعى عليها بتاريخ 3 ماي 2011 القاضي بالترخيص للشركة التونسية  
الهولندية للبعث العقاري في بناء عمارة متكونة من دهليز بطابق أرضي وعلوي أوّل وثاني وثالث  
جزئي سكني بالعقار الكائن بنهج أحمد رامي بالمرسى الشاطئ استنادا إلى مخالفة الرخصة للتراتب  
العمرانية ومثال التهيئة العمرانية لمدينة المرسى وعدم احترام مسافة الارتداد القانونية التي تقدّر بنصف

ارتفاع البناية دون أن تقلّ عن الحدّ الأدنى المقدّر بأربعة أمتار وهو ما تسبّب في حجب الشمس والهواء فضلا عن حجب رؤية البحر عن الشقق التي يقطنها المدّعون طبقا لما يقتضيه الفصل 10 من كراس الشروط الذي يمنع إقامة أيّ بناية من شأنها حجب رؤية البحر عن البنايات المجاورة.

وبعد الإطّلاع على التقرير، في الردّ على عريضة الدّعى، المدلى به من الأستاذ محي الج في حقّ الشركة التونسية الهولندية للبعث العقاري بتاريخ 19 أفريل 2013 المتضمن طلب رفض الدّعى الماثلة شكلا لخرق الفصل 89 من مجلة الحقوق العينية الذي يقتضي أنّ رئيس نقابة المالكين بوصفه الوكيل الرّسمي مكلف بالنيابة عن نقابة المالكين لدى القضاء سواء كانت مدعية أو مدّعى عليها وكذلك لدى مختلف الإدارات والمنشآت العمومية وبالتالي فإنّ تقديم الدّعى الماثلة من المدّعين بصفتهم الشخصية دون الرجوع إلى رئيس نقابة المالكين للعمارة التي يقطنون بها يجعل قيامهم مختلا من الناحية الشكلية وبالتالي مستوجبا للرفض من هذه الناحية كما يفيد نائب الشركة المتداخلة أنّه سبق لنقابة إقامة الزفير في شخص ممثلها القانوني أن قدّمت قضية استعجالية لدى المحكمة الابتدائية بتونس قصد إيقاف الأشغال الجارية بالبناية التابعة لمنوبته وصدر حكم فيها بتاريخ 25 أكتوبر 2012 يقضى برفض المطلب، ومن الناحية الأصلية وبصفة احتياطية يدفع نائب الشركة التونسية الهولندية للبعث العقاري أنّه بالرجوع إلى كراس الشّروط العامّة الذي يستند إليه الضدّ وكذلك إلى أمثلة التهيئة العمرانية المتعلقة بمنطقة المرسى الشاطئ يتضح أنّ كلا من عقار المنوبة وإقامة الزفير يقعان بنفس المكان أي بالمنطقة المعنونة تحت UBa3 وبالرجوع إلى الفصل 7 من كراس الشروط المذكور ينصّ صراحة أنّه يمكن للسلطة المعنية أن ترخص في إقامة بنايات ملاصقة لبعضها وعلى هذا الأساس رخصت بلدية المرسى لمنوبته في إقامة البناء موضوع الرخصة محترمة الرخصة والقوانين والتراتب المعمول بها بالمنطقة ويضيف نائب الشركة المتداخلة أنّ المدّعين لم يفسّروا مفهوم إقامة بنايات متلاصقة ومتواصلة مبتدعين وجوب وجود مسافة ارتداد والحال أنّ النصّ واضح وجلي ويسمح بإقامة بنايات على تلك الشاكلة وبالتالي فإنّ رخصة البناء سليمة وقانونية أساسها كراس الشروط العامة ومثال التهيئة العمرانية الخاص ببلدية المرسى.

وبعد الإطّلاع على التقرير المدلى به من نائب المدّعين بتاريخ 23 جويلية 2013 المتضمن تمسّكه بما ورد بعريضة الدّعى مضيفا أنّه خلافا لما يدفع به نائب الشركة التونسية الهولندية للبعث العقاري بانعدام ما يستوجب ترك مسافة الارتداد القانونية فإنّ كراس الشروط لبلدية المرسى الصادر

تنفيذا لمثال التهيئة العمرانية يشير صراحة إلى وجوب ترك مسافة الارتداد وأن المادة 7 من كراس الشروط التي تنص على أنه يمكن البناء بصفة متلاصقة وهم فقط البناءات القديمة ولا تتعلق بالبناءات الحديثة الخاضعة وجوبا إلى ترخيص من الأجوار ويضيف نائب المدعين أن الشركة بصدد إقامة عمارة ذات طابق سفلي وثلاثة طوابق علوية ولا يتعلّق الأمر ببنية قديمة لا تتحقّق في شأنها الأقيسة المنصوص عليها بكراس الشروط في خصوص طول الواجهة الأمامية والمساحة ومن الثابت أن الشركة لم تترك مسافة الارتداد من الناحية الخلفية التي لا يمكن أن تقلّ عن نصف ارتفاع البنية مع حدّ أدنى قدره 4 أمتار وانتهى الحبير المنتدب صلب تقريره المظروف بالملّف عدم ترك المسافة على النحو السالف بيانه ويفيد نائب المدعين أن ترك مسافة الارتداد يمكن من تهوئة الشقق التابعة لمنوبيه وعدم حجب أشعة الشمس عن النوافذ والفتحات المحدثّة بها وفي كلّ الحالات فإنّ كراس الشروط ينصّ على منع تعلية البنايات إلى الحدّ الذي يحجب رؤية البحر طبقا لأحكام الفصل 10 من كراس الشروط وقد تسببت المدعى عليها في حجب رؤية البحر عن جميع الشقق التي على ملك المدعين بفعل تعليتها للبنية الراجعة لها إلى 3 طوابق علوية إضافة إلى الطابق السفلي ودون ترك مسافة الارتداد القانونية ويفيد نائب المدعين أن هذه المسافة من الناحيتين اليمنى واليسرى قبالة البنية التي تقع بها شقق المدعين من شأنه أن يترك لها فضاء يسمح برؤية البحر طبقا لما يتضمنه مثال التهيئة العمرانية لمدينة المرسى وكراس الشروط المعدّ للغرض ويضيف نائب المدعين أنه من الثابت من الملف مخالفة بلدية المرسى لكراس الشروط لبلدية المرسى لما مكنت الخصيمة من ترخيص بناء لا يحترم شروط التهيئة العمرانية ويتمسك أن مصلحة منوبيه ثابتة في طلب إلغاء رخصة البناء الممنوحة للمدعى عليها على خلاف الشروط والصيغ القانونية.

وبعد الإطلاع على التقرير المدلى به من الأستاذ مح الج نيابة عن الشركة التونسية الهولندية للبعث العقاري بتاريخ 30 جانفي 2014 المتضمن تمسّكه بما ورد بتقريره السابق مضيفا أنه خلافا لما ذهب إليه نائب المدعين فإنه لا يوجد ما يؤيد من أن إمكانية إقامة بناءات متلاصقة لا يهّم إلا البناءات القديمة وما على نائب المدعين إلا أن يثبت ذلك ولن يفعل وأن ما يقوم به هذا الأخير هو تأويل عبثي لكراس الشروط المتعلق بالمنطقة حسب رغبته والحال أن الأمر واضح وجليّ والبلدية أطلّعت على الكراس المذكور وطبقت مقتضياته تطبيقا سليما عندما رخصت للشركة المنوبة بإقامة البناء، وعلى هذا الأساس يطلب رفض الدعوى لتجردها تجرّدا مطلقا.

وبعد الإطلاع على التقرير المدلى به من الأستاذ أ. بن ج. نيابة عن بلدية المرسى بتاريخ 25 فيفري 2016 الذي يفيد فيه أنه على ملك الشركة التونسية الهولندية للبعث العقاري قطعة أرض تمشح 460 م م موضوع الرسم العقاري عدد 70882 تونس وهذه القطعة محاذية للمجمع السكني التجاري المعروف باسم الزفير وهذه القطعة مصنفة UBa3 حسب مثال التهيئة العمرانية لبلدية المرسى المصادق عليه بالأمر عدد 3399 / 2005 بتاريخ 26 ديسمبر 2005 وهذه المنطقة تسمح بالبناء المكثف ويُسمح فيها البناء العمودي مثلما يتضح من موقع العقار ومن كراس الشروط العامة للتراتب العمرانية لبلدية المرسى وقد تقدّمت الشركة المعنية بملف لطلب الترخيص لها في بناء العمارة محلّ النزاع المائل تتكون من دهليز، مأوى سيارات وطابق أوّل وثاني وثالث جزئي وتمّت الموافقة على هذا المطلب وفقا لرأي اللجنة الفنية لبلدية المرسى بتاريخ 18 ماي 2011 والتراتب العامة ويفيد نائب البلدية أنّ المثال الهندسي المرخص فيه يحترم المسافات القانونية حسب الفصل 7 من كراس الشروط الذي يسمح بالنسبة للارتداد على الجار الخلفي بنصف ارتفاع البناية على أن لا تكون المسافة أقلّ من أربعة أمتار.

وبعد الإطلاع على ما يفيد استدعاء الأطراف بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 5 نوفمبر 2019 وبها تلت السيّدة المقرّرة ملّخصا من تقريرها الكتابي ولم يحضر الأستاذ بن ج. الو. ووجه له الاستدعاء بالطريقة القانونية كما لم يحضر الأستاذ أ. بن ج. نائب المدعى عليه وبلغه الاستدعاء في حين حضرت الأستاذة الع. في حقّ زميلها الأستاذ مح. الج. وتمسّكت بالردود الكتابية.

إثر ذلك حجزت القضية للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة يوم 17 ديسمبر 2019.

وبها قرّرت المحكمة حلّ المفاوضة وإرجاع القضية إلى طور التحقيق لمطالبة المتداخلة بنسخة من الوثائق المقدّمة عند طلب الرخصة ومن الملف الفني الخاص بها كاستكمال ما تستوجبه من اجراءات التحقيق إضافية عند الاقتضاء.

وبعد الإطلاع على التقرير المدلى به من الأستاذ مح. الج. نيابة عن الشركة التونسية الهولندية للبعث العقاري بتاريخ 22 جانفي 2020 المتضمن تمسّكه بتقاريره السابقة. وبعد الإطلاع على بقية الأوراق المطروفة بالملف وعلى ما يفيد استيفاء إجراءات التحقيق في القضية.

وبعد الإطّلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرّخ في أول جوان 1972 المتعلق بالمحكمة الإدارية وعلى جميع النصوص التي نقحته وتمّمته وآخرها القانون الأساسي عدد 2 لسنة 2011 المؤرّخ في 3 جانفي 2011.

وعلى مجلة التهيئة الترابية والتعمير.

وبعد الإطّلاع على ما يفيد استدعاء الأطراف بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 24 سبتمبر 2020 وبما تلت السيّدة المقرّرة ملّخصا من تقريرها الكتابي ولم يحضر الأستاذ س. الو. ووجه له الاستدعاء بالطريقة القانونية ولم يحضر الأستاذ أ. بن ج. نائب بلدية المرسى ووجه له الاستدعاء بالطريقة القانونية، وحضر الأستاذ م. الج. في حقّ زميله الأستاذ م. الج. وتمسّك بتقاريره الكتابية.

إثر ذلك حجزت القضية للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة يوم 26 أكتوبر 2020 وبما قرّرت المحكمة التمديد في المفاوضة والتصريح بالحكم بجلسة يوم 26 نوفمبر 2020.

وبما وبعد المفاوضة القانونية صرّح بالآتي:

من جهة الشكل:

- عن الدّفع المتعلق بانعدام الصّفة في القيام وخرق الفصل 89 من مجلة الحقوق العينية:

حيث يدفع الأستاذ م. الج. نيابة عن الشركة التونسية الهولندية للبعث العقاري، المتداخلة في قضية الحال، باختلال الدّعوى الماثلة شكلا بمقولة أنّه عملا بما تقتضيه أحكام الفصل 89 من مجلة الحقوق العينية يكلف رئيس نقابة المالكين بتمثيل المالكين للعمارة التي يقطنون بها لدى القضاء ولدى مختلف الإدارات والمنشآت العمومية.

وحيث يقتضي الفصل 6 من قانون المحكمة أنّه يقبل القيام بدعوى تجاوز السلطة من طرف كل من يثبت أنّ له مصلحة مادية كانت أو معنوية في إلغاء مقرّر إداري ما.

كما استقرّ قضاء هذه المحكمة على أنّ صفة القيام بدعوى تجاوز السلطة تعدّ وثيقة الصّلة بالمصلحة وأنّه بتوفر المصلحة تتوفر الصّفة.

وحيث إنّ التثبت من توفر شرط المصلحة في الطعن في مقرّر إداري يقوم على البحث في مدى

وجود ضرر أو تغيير مباشر في المركز القانوني للمعني سواء من جهة الحرمان من ربح يأمل الحصول عليه بصفة مشروعة أو الزيادة في التزاماته أو المساس بحق، كالبناء بمسافة التراجع القانونية أو غلو الجار في استعمال حقه إلى حدّ يضرّ بملك المعني وراحته.

وحيث لا يكفي لثبوت استيفاء شرط المصلحة المستوجبة في القيام توفر صفة الجوار مالكا كان أو غير مالك، إذ لا بدّ من إثبات ضرر محقق ومباشر للبناء موضوع الرخصة المطعون فيها لشروط استغلال واستعمال والانتفاع بعقار المعني.

وحيث قدّم الأستاذ سـ الو بتاريخ 23 جويلية 2013 تقريرا نيابة عن نقابة إقامة الزفير في شخص ممثلها القانوني.

وحيث إنّ المدّعين يقيمون جميعا بشقق بنفس العمارة "إقامة الزفير" الكائنة بنهج أمريكا المرسى الشاطئ والمجاورة للبنية موضوع الرخصة المطعون فيها المسلمة من بلدية المرسى بتاريخ 30 ماي 2011 إلى المتداخلة في قضية الحال، الشركة التونسية الهولندية للبعث العقاري، بالعقار الكائن بنهج بالمرسى الشاطئ.

وحيث إنّ العناصر الواقعية والقانونية التي تستند إليها الجهة المدّعية جدّية وثابتة وتبرّر مصلحتها في القيام بالدّعى الماثلة وهي في نظر المحكمة كافية لقبول الدّعى من هذه الناحية، وبالتالي فإنّ تقديم عريضة الدّعى من المدّعين بصفتهم الشخصية لا يجعل قيامهم محتلاّ من الناحية الشكلية بصرف النظر عن تقديمها من نقابة المالكين، الأمر الذي يغدو معه الدّفع المائل حريّا بالرفض.

وحيث فيما عدا ما تقدّم رفعت الدّعى ممّن له الصفة والمصلحة مستوفية لجميع مقوماتها الأساسية، وأتجه لذلك قبولها من هذه الناحية.

من جهة الأصل:

– عن اختصاص السّلطة الممضية للقرار المطعون فيه:

حيث تهدف الدّعى الماثلة إلى إلغاء القرار القاضي بإسناد رخصة البناء عدد 2011/72 إلى الشركة التونسية الهولندية للبعث العقاري، المتداخلة في قضية الحال، في بناء عمارة متكونة من دهليز بطابق أرضي وعلوي أوّل وثاني وثالث جزئي سكني بالعقار الكائن بنهج بالمرسى الشاطئ.

وحيث يتبين بالإطلاع على القرار المنتقد أنه صدر ممضى من الكاتب العام لبلدية المرسى نيابة عن هذه الأخيرة.

وحيث إن المسائل المتعلقة باختصاص السلطة المصدرة للقرارات الإدارية تهم النظام العام وتثيرها المحكمة من تلقاء نفسها ولو لم يتمسك بها أطراف النزاع.

وحيث ينصّ الفصل 68 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير على أنه: "على كل 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" كما تقتضي أحكام الفصل 69 من نفس المجلة أن التراخيص المشار إليها بالفصل 68 تسلّم: " من طرف رئيس البلدية أو الوالي" في شكل قرار بعد أخذ رأي لجنة فنية يضبط تركيبها وطرق سيرها بقرار من الوزير المكلف بالتعمير".

وحيث يتضح من الفصلين 68 و69 وكذلك الفصل 80 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير أن المشرّع أسند الاختصاص المتعلق بإسناد رخص البناء واتخاذ العقوبات المترتبة عن مخالفتها إلى رئيس الجماعة المحليّة التي يوجد في دائرتها العقار المراد البناء فيه أي إلى رئيس البلدية بخصوص العقارات الكائنة داخل المناطق البلديّة وإلى الوالي بخصوص العقارات الكائنة خارج المناطق البلديّة دون ان يخوّل إلى للسلط المذكورة تفويض ذلك الاختصاص أو إمضاء المقرّرات الصادرة في هذا الغرض إلى سلط إدارية دنيا راجعة لها.

وحيث إنّه من القواعد الأساسية في القانون العام أن الأصل في ممارسة قواعد الاختصاص أن يتمّ من طرف السلطة التي عينها النصّ القانوني لذلك وأنّ تفسير قواعد الاختصاص لا يتمّ إلاّ على وجه ضيق واستثناء من ذلك الأصل فإنّ القواعد السالف ذكرها تجيز لصاحب الاختصاص أن يفوض سلطته أو إمضاءه لفائدة سلطة إدارية أخرى بشرط أن يتوفر نصّ من نفس مرتبة النصّ الذي ضبط هذا الاختصاص يميز ذلك وأن يكون هذا التفويض صريحا واضحا بالكتابة وأن لا يفترض وجوده ضمنيا.

وحيث لا وجود لنصّ من مرتبة القانون من شأنه تأهيل رئيس البلدية تفويض صلاحياته في إسناد رخص البناء ولا مجال للرجوع إلى الأمر عدد 911 المؤرّخ في 2 ماي 2000 المتعلق بضبط وظائف الدوائر البلدية وطرق تسييرها الذي ينصّ على جواز تفويض الصلاحيات المشار إليها إلى مساعدي

الدوائر البلدية لأنه ورد ضمن أمر ترتيبى أقل مرتبة من النص التشريعى الضابط للاختصاص.  
وحيث طالما أن الاختصاص يمارس من السلطة التى أسند لها بحكم القانون دون غيرها فإن إمضاء  
القرار المنتقد من الكاتب العام لبلدية المرسى عوضا عن رئيس البلدية يعدّ خرقا واضحا وجسيما  
لقاعدة الاختصاص، ويتعيّن لذلك إلغاء القرار المطعون فيه على هذا الأساس.

### ولهذه الأسباب

#### قضت المحكمة ابتدائيا:

أولاً: بقبول الدعوى شكلا وأصلا وإلغاء القرار المطعون فيه.

ثانياً: بحمل المصاريف القانونية على الجهة المدعى عليها.

ثالثاً: بتوجيه نسخة من هذا الحكم إلى الأطراف.

وصدر هذا الحكم عن الدائرة الابتدائية الثالثة عشرة برئاسة السيد الع بن > وعضوية

المستشارين السيدة ل الج والسيدة إ، الذ

وثلى علناً بجلسة يوم 26 نوفمبر 2020 بحضور كاتبة الجلسة السيدة ه الم

المستشارة المقررة

أ بن ع

رئيس الدائرة

الع بن >

الكاتب العام للمحكمة الإدارية

الإمضاء: أ