الحمد لله،

الجمهورية التونسية

مجلس الدولة

المحكمة الإدارية

القضية عـــدد:120339

تاريخ الحكم : 29 فيفري 2012

حكم ابتدائـــي

باسم الشعب التونسي

أصدرت االدائرة الإبتدائية التاسعة بالمحكمة الإدارية

الحكم الآتي بين:

المدّعي: مقرّه ،

، نائبه الأستاذ ، الكائن مكتبه ،

من جهة،

و المدّعى عليه: رئيس بلدية ، نائبه الأستاذ ، الكائن مقرّه

من جهة أخرى.

بعد الاطّلاع على عريضة الدّعوى المقدّمة من الأستاذ نيابة عن المدّعي المذكور أعلاه والمرسّمة بكتابة المحكمة بتاريخ 26 نوفمبر 2009 تحت عدد 120339 طعنا بالإلغاء في القرار الصادر عن رئيس بلدية بتاريخ 3 أكتوبر 2009 تحت عدد 4307 والقاضي بهدم البناء الكائن والمتمثّل في تركيز باب حديدي بممرّ عمومي بدون رخصة.

وبعد الإطّلاع على وقائع القضيّة والتي مفادها أنّه على ملك العارض جميع المسكن الكائن والتي لا يشملها مثال التهيئة العمرانية للبلدية، لذا وسعيا منه لحماية منزله من المتسكعين باعتباره عاملا بالخارج قام بتركيز باب حديدي بآخر تلك الزنقة وذلك بموافقة أجواره. فعمدت الجهة المدعى عليها إلى إصدار قرار هدم ضدّه ممّا حدى به إلى الطعن في ذلك القرار ناعيا عليه خرقه للقانون وذلك بالإستناد إلى مخالفته لأحكام

الفصل 81 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير ضرورة أنّ الجهة المدعى عليها لم تقم بتبليغ القرار المطعون فيه عن طريق عدل منفذ، كما أنها خالفت أحكام الفصل 84 من نفس تلك المجلة ضرورة أنّه لم تتم دعوة العارض وسماعه في الأجل المحدّد لذلك، فضلا عن كون الباب الذي تمّ تركيزه بآخر الزنقة لا يسبب أي ضرر و إنّما يعد حماية له.

وبعد الاطّلاع على تقرير رئيس بلدية في الردّ على عريضة الدّعوى المدلى به بتاريخ 11 فيفري 2010 والذي أكّد من خلاله بأنّ مسكن العارض متواجد بحي داخل حدود المنطقة البلدية ويخضع لمثال التهيئة العمرانية لبلدية ومقتضيات مجلة التهيئة الترابية والتعمير وخاصة الفصل 68 منها وأنّ الغاية من تركيز الباب المقام تمثّل في الإستيلاء على جزء من الزنقة وضمّها إلى عقاره خاصة وهي تمثّل طريق عمومي حاد به شبكات قنوات مياه الشرب وقنوات تصريف المياه المستعملة و تربط محلات سكن الأجوار بما في ذلك مسكن العارض، الأمر الذي ألحق ضررا بالملك العمومي البلدي. وأضاف بأنّه سبق وأن تقدّم أجوار العارض بطلب قصد الترخيص لهم لفتح باب على الزنقة و لم يحظ مطلبهم بالموافقة من طرف اللجنة الجهوية لرخص البناء التابعة للإدارة الجهوية للتجهيز والإسكان . كما أنّه تمت دعوة العارض لسماعه طبقا لمقتضيات الفصل 84 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير وأبدى استعداده لتسوية وضعيته وتمّ إمهاله مدّة زمنية لإزالة المخالفة.

وبعد الإطّلاع على تقرير نائب المدعي الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ غرّة أفريل 2016 والذي أكّد من خلاله مخالفة القرار المطعون فيه لأحكام الفصل 81 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير والتي تقتضي أن يبلغ قرار الهدم للمعني بالأمر بواسطة عدل منفذ طبقا للفصل 83 من القانون الأساسي للبلديات.وأضاف بأنّ العارض لم يسع لإدماج الملك العمومي البلدي ضمن عقاره بل كانت الغاية من ذلك حماية منزله من المتسكعين والمتشردين.

وبعد الإطّلاع على رد الأستاذ نيابة عن الجهة المدعى عليها الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 16 أكتوبر 2010 والذي أكّد من خلاله بأنّ الفصول 80 و81 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير تتعلق بالإجراءات المتّبعة عند مخالفة رخصة البناء في حين أنّ المدعي لم يتحصّل على تلك الرخصة وبالتالي فإنّ البلدية غير مطالبة بإتباع الإجراءات المنصوص عليها بتلك الفصول بل تنطبق عليه الإجراءات المنصوص عليها بالفصل 84 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير والتي توجب استدعاء المخالف وسماعه قبل إصدار قرار الهدم وهو ما تمّ احترامه من

قبل البلدية ويكفي الرجوع إلى محضر السماع عدد 1 بتاريخ 3 أكتوبر 2009 لتأكيد هذا الموقف. وأضاف بأنّ ما قام به المدعي يمثّل استيلاء على الملك العمومي للطرقات وما يترتّب عنه من إضرار بشبكة التطهير والنور الكهربائي والماء الصالح للشراب الممتدة على المساحة موضوع النزاع.

وبعد الإطّلاع على تقرير نائب المدعي الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 21 سبتمبر 2011 والذي تمسّك من خلاله بملحوظاته السابقة.

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

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

وبعد الإطّلاع على مجلة التهيئة الترابية والتعمير.

وبعد الإطّلاع على القانون عدد 33 لسنة 1975 المؤرّخ في 14 ماي 1975 المتعلّق بإصدار القانون الأساسي للبلديات كما وقع تنقيحه وإتمامه بالقانون الأساسي عدد 48 لسنة 2006 المؤرخ في 17 جويلية 2006.

وبعد الإطّلاع على ما يفيد استدعاء الأطراف بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعينة ليوم 16 جانفي 2012، وبها تلا المستشار المقرر السيد عادل الصباغ ملخصا من التقرير الكتابي نيابة عن زميلته المستشارة المقررة السيدة سماح عميرة. ولم يحضر الأستاذ نائب المدعي وبلغه الإستدعاء. كما لم يحضر الأستاذ نائب الجهة المدعى عليها وبلغه الإستدعاء.

وإثر ذلك حجزت القضية للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة يوم 29 فيفري 2012.

وبها و بعد المفاوضة القانونية صرّح بما يلي :

من جهة الشكل :

حيث قدّمت الدعوى في الآجال القانونية، ممّن له الصّفة والمصلحة مستوفية لمقوّماتها الشكلية الجوهرية وتعيّن قبولها من هذه الناحية.

من جهة الأصل:

حيث يرمي المدعي من خلال رفع الدعوى الرّاهنة إلى الطعن بالإلغاء في قرار الهدم الصّادر عن رئيس بلدية تحت عدد 4307 بتاريخ 3 أكتوبر 2009 والمتمثل في تركيز باب حديدي بممر حاد عام دون الحصول على رخصة.

عن المطعن المتعلق بخرق القانون

عن خرق إجراءات التبليغ التي جاء بها الفصل 81 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير:

حيث ينعى نائب العارض على القرار المطعون فيه مخالفته لأحكام الفصل 81 من مجلة التهيئة الترابية والتعميروذلك لعدم تبليغه بواسطة عدل منفذ.

وحيث دفع الأستاذ منذر الغرايري نائب الجهة المدعى عليها أنّه وخلافا لما يدّعيه نائب المدّعي فإنّ البلدية غير مطالبة بإتّباع إجراءات الفصول 80 و81 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير ضرورة أنّها تتعلق بالإجراءات المتّبعة عند مخالفة رخصة البناء في حين أنّ المدعي لم يتحصّل على تلك الرخصة لتركيز الباب الحديدي داخل الزنقة.

وحيث يقتضي الفصل81 من مجلّة التهيئة الترابية والتعمير أنّه:" يقع تبليغ القرار للمعني بالأمر بواسطة عدل منفّذ طبقا لأحكام الفصل 83 من القانون الأساسي للبلديات".

وحيث وعلاوة على أنّ طريقة الإعلام التي جاء بها الفصل 81 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير تخصّ وضعية البناء خلافا للأمثلة الهندسية ولا تمتدّ إلى حالة البناء بدون رخصة كما هو الحال في الموضوع الرّاهن، فإنّ الإعلام بالقرارات الإدارية إجراء لاحق لاتخاذها وليس من شأنه أن يؤثر على شرعيتها، وتعيّن لذلك رفض المطعن الراهن.

عن خرق مقتضيات الفصل 84 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير

حيث تمسّك نائب العارض بمخالفة البلدية لأحكام الفصل 84 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير، بمقولة عدم توجيه الاستدعاء إلى منوّبه وسماعه قبل اتّخاذ قرار الهدم.

وحيث يقتضي الفصل 84 من مجلة التهيئة الترابية و التعمير في فقرته الأولى أنّه "في كلّ الحالات التي يقع فيها إقامة بناء بدون رخصة...، يتعيّن على الوالي أو رئيس البلدية، حسب الحال، دعوة المخالف لسماعه في أجل أقصاه ثلاثة أيام من توجيه استدعاء له بمكان الأشغال ...، يتمّ بعده اتّخاذ قرار الهدم وتنفيذه بدون أجل...".

12

وحيث استقرّ فقه قضاء هذه المحكمة على اعتبار أنّ استدعاء المخالف لسماعه يعدّ من الإجراءات الأساسية التي يؤدي عدم احترامها إلى إبطال قرار الهدم، ضرورة أنّ هذا الإجراء يعتبر ضمانة أساسية لفائدة المخالف تفتح له إمكانية تسوية وضعيته قبل اتخاذ البلدية لقرار الهدم .

وحيث ثبت من أوراق الملف وخاصّة محضر السماع عدد 1 المؤرّخ في 3 أكتوبر 2009 استدعاء المعني بالأمر وحضوره بمقرّ التّراتيب البلدية وسماعه بخصوص المخالفة المرتكبة، وبالتالى فإنّ البلدية قد احترمت مقتضيات الفصل 84 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير، بما يتّجه معه رفض هذا المطعن لعدم استناده إلى ما يؤسسّه واقعا وقانونا.

عن المطعن المتعلّق بعدم صحّة الوقائع

حيث تمسّك نائب العارض بأنّ الباب الحديدي المحدث داخل الزنقة الحادة لا يشمله مثال التهيئة الترابية والتعمير لبلدية كما أنّه لا يمثل استيلاء على جزء من الملك العمومي البلدي و لم تكن الغاية منه سوى حماية منزل العارض من المتسكّعين.

وحيث دفعت الجهة المدّعى عليها بأنّ تركيز الباب موضوع القرار المطعون فيه كان بدون رخصة وقد نتج عنه إستيلاء على جزء من طريق عمومي حاد به شبكات قنوات مياه الشرب وقنوات تصريف المياه المستعملة و تربط محلات سكن الأجوار بما في ذلك مسكن العارض، الأمر الذي ألحق ضررا بالملك العمومي البلدي.

وحيث نصّ الفصل 2 من القانون عدد 17 لسنة 1986 المؤرخ في 7 مارس 1986 والمتعلق بتحوير التشريع الخاص بملك الدولة العمومي للطرقات أنّه يشتمل الملك المذكور "على الطرقات المخصّصة لمرور العموم والمرتبة بأحد أصناف الطرقات المعرّفة بالفصل الرابع من هذا القانون".

وحيث نصّ الفصل 4 من القانون المشار إليه على أنّه "تُرتّب الطرقات في ثلاثة أصناف:

1) الطرقات الوطنية: يشمل هذا الصنف جميع الطرقات التي من شأنها ضمان المواصلات بين نقاط حدود الجمهورية.
2) الطرقات الجهوية: يشمل هذا الصنف جميع الطرقات المخصصة لضمان المواصلات بين جهتين أو أكثر داخل تراب الجمهورية.

3) الطرقات المحلية: يشمل هذا الصنف جميع المسالك لضمان المواصلات ذات الصبغة المحلية أو الفلاحية."

رحيث نصّت الفقرة الأولى من الفصل 107 (جديد) من القانون الأساسي للبلديات كما وقع تنقيحه وإتمامه بالقانون الأساسي عدد 48 لسنة 2006 المؤرخ في 17 جويلية 2006 على أنّه "تُرتّب الشوارع والطرقات التي يشملها الملك البلدي إلى طرقات عمرانية ومسالك. يُستعمل الطريق العمراني للتنقل داخل الأحياء الآهلة بالسكان ويربط المسلك بين أحياء بلدية واحدة".

وحيث استقرّ فقه قضاء المحكمة الإدارية على اعتبار الممرّات غير النافذة لا تشكّل طريقا عموميا ولا تنتمي إلى الملك العمومي البلدي الأمر الذي يجعلها خاضعة لأحكام القانون الخاص. وأنّ النّزاعات بين الخواصّ فيما يتعلّق باستعمال الممرّات الخاصة واستغلالها والتصرّف فيها تحكمها مقتضيات مجلة الحقوق العينية.

وحيث ثبت من أوراق الملف أنّ الممر الذي تمّ به تركيز الباب يعدّ ممرا غير نافذ. وبالتالي تكون البلدية قد جانبت الصواب عندما اعتبرت أنّ البناء موضوع قرار الهدم قد أقيم على الطريق العام.غير أنّه ثبت من أوراق الملف أنّ العارض أقام هذا البناء دون الحصول على رخصة.

وحيث اقتضت أحكام الفصل 68 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير أنّه: "على كلّ من يروم البناء أو إجراء أشغال ترميم لتدعيم بناية موجودة أو إدخال تغيير عليها، الحصول على ترخيص في ذلك من رئيس البلدية داخل المناطق البلدية ومن والي الجهة بالنسبة لبقية المناطق".

وحيث طالما كانت الأشغال المزمع القيام بها من قبل العارض لا تدخل في قائمة الأشغال التي لا تتطلب الحصول على ترخيص في البناء وفق مقتضيات قرار وزير التجهيز والإسكان المؤرخ في 10 أوت 1995 المتعلّق بضبط قائمة الأشغال التي لا تخضع للترخيص في البناء .فإنّها تبقى خاضعة لمبدأ الترخيص المنصوص عليه بالفصل 68 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير المومأ إليه أعلاه.

وحيث وطالما ثبت أنّ البناء قد أقيم دون رخصة فإنّ القرار المطعون فيه يكون بذلك مؤسّسا على معطيات سليمة واقعا وقانونا، ممّا يتعيّن معه رفض هذا المطعن.

عن الدّعوى المعارضة:

حيث طلب نائب الجهة المدعى عليها الحكم بإلزام المدّعي بأن يؤدي لمنوّبه مبلغا قدره خمسمائة دينار(500.000 د) لقاء أتعاب تقاضي و أجرة محاماة.

وحيث اقتضت أحكام الفصل 46 فقرة ثانية من قانون المحكمة الإدارية " يجوز للمدّعى عليه أثناء نشر القضيّة و قبل إحالتها على مندوب الدّولة أن يتقدّم بدعوى معارضة في صيغة مطلب يقدّم لكتابة المحكمة يرمي إلى الحصول على غرم الضرر الناجم عن القضية أو غير ذلك من المطالب التي لها صلة بالدّعوى الأصلية. و لا تقبل الدّعوى المعارضة في نطاق دعوى تجاوز السلطة".

وحيث تمّ تقديم الدعوى العارضة في إطار دعوى تجاوز السلطة، الأمر الذي يتّجه معه عدم قبول هذه الدعوى.

ولهذه الأسباب

قضت المحكمة ابتدائيا بما يلي :

أوّلا: قبول الدعوى شكلا ورفضها أصلا.

ثانيا: عدم قبول الدعوى المعارضة.

ثالثا: حمل المصاريف القانونية مناصفة على الطرفين.

رابعا: توجيه نسخة من الحكم إلى الطرفين.

وصدر هذا الحكم عن الدائرة الإبتدائية التاسعة بالمحكمة الإدارية برئاسة السيدة سنية بن عمار وعضويـــة المستشارين السيدة رفيقة محمدي و السيد حمدي مراد.

وتلي علنا بجلسة يوم 29 فيفري 2012 بحضور كاتبة الجلسة الآنسة آمنة بليش.

رئيسة الدائرة

سنية بن عمار

المستشارة المقررة

سهام عميرة