الحمد لله،

الجمهوريّة التونسيّة
مجلس الدولة
المحكمة الإداريّة
القضيّة عدد: 122100
تاريخ الحكم: 11 مارس 2014

1 أفريل 2014

حكم إبتدائي

باسم الشعب التونسي

أصدرت الدائرة الإبتدائية الثانية عشر بالمحكمة الإدارية الحكم التالي بين:

المدّعي: ر بن مح السّ ، نائبه الأستاذ مص بو ة، الكائن مكتبه بشارع عدد ، تونس،

من جهة،

والمدّعى عليه: رئيس النيابة الخصوصية لبلدية بنان بوضر، مقرّه بمكاتبه بقصر البلدية ببنان ولاية المنستير،

المتداخل: فر بن منـ قـ نائبه الأستاذ أ- قر ، الكائن مكتبه بشارع عدد مكتب س ، مونبليزير، الباشا صنتر، تونس،

من جهة أخرى.

بعد الإطلاع على عريضة الدّعوى المقدّمة من الأستاذ مص بو نيابة عن المدّعي المذكور أعلاه والمرسّمة بكتابة المحكمة بتاريخ 9 ديسمبر 2010 تحت عدد 122100 طعنا بالإلغاء في القرار الصادر عن رئيس بلدية بنان بوضر بتاريخ 12 أكتوبر 2010 تحت عدد 1725 والقاضي بهدم البناء الذي شيّده منوّبه بجزء من فضاء التراجع بمستوى الطابق الأوّل بعقاره الكائن بنهج ببنان.

وحيث أفاد نائب المدّعي بأنّ منوّبه تحصّل على رخصة بناء صادرة عن بلدية بنان بوضر تحت عدد 53 بتاريخ 5 جويلية 2010 لإنجاز أشغال تهيئة طابق أرضي أوّل بعقاره الكائن بنهج

ببنان حسبما يتّضح من رخصة البناء والمثال المرافق لها، إلا أنّه وبعد إنجاز أشغال بناء الطابق الأوّل بلغ إلى علمه أنّ البلدية المدّعى عليها اتّخذت قرارا بهدم البناء المذكور، كما بلغ إلى علمه أيضا أنّه سيقع تنفيذ ذلك القرار يوم السبت 11 ديسمبر 2010 وأنّ البلدية المدّعى عليها لم تقم بإعلام منوّبه بذلك القرار وتمسّك بطلب إلغائه استنادا للأسباب التالية:

أولا: خرق الإجراءات: حيث اتّخذت بلدية بنان بوضر قرار الهدم المطعون فيه دون القيام مسبقا بإصدار قرار في إيقاف الأشغال المنجزة ودون القيام أيضا بإعلام منوّبه مسبقا بقرار إيقاف الأشغال بواسطة عدل تنفيذ مثلما تقتضيه أحكام الفصلين 80 و81 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير. وأضاف نائب المدّعي أنّ البلدية اتّخذت قرارها المطعون فيه دون القيام مسبقا بمعاينة عدم إمتثال منوّبه لقرار إيقاف الأشغال خلافا لما تقتضيه أحكام الفصل 83 من نفس المجلّة المذكورة وأنّ ما تمّ التنصيص عليه في طالع القرار المطعون فيه من كون منوّبه تمادى في البناء بجزء من فضاء التراجع بمستوى الطابق الأوّل والمقدّر بأربعة أمتار على مستوى الواجهة الأمامية لمنزله لا يمكن أن يقوم مقام محضر معاينة تمادي في الأشغال المخالفة الذي يجب أن يحدّد بدقّة تاريخ تمادي المخالف في الأشغال للتثبّت إن كانت أنجزت بصفة لاحقة لقرار إيقاف الأشغال، وأنّ فقه قضاء المحكمة الإدارية إستقرّ على اعتبار أنّ قرار الهدم لا يكون قانونيا إلا بعد اتّخاذ الإجراءات الأولية المتمثّلة في إستصدار قرار في إيقاف أشغال وإعلام منوّبه به ثمّ معاينة تمادي المخالف في البناء.

ثانيا: مخالفة القانون: إنّ ما يعاب على منوّبه من قيامه بالبناء بجزء من فضاء التراجع بمستوى الطابق الأوّل لا يستقيم ضرورة أنّ الواجهة الأمامية لمنزل منوّبه تطلّ مباشرة على الطريق العام حسبما يتّضح من محضر المعاينة المرافق والمحرّر بواسطة عدل التنفيذ المذ ، بن إبر بتاريخ 2 ديسمبر 2010 والمضمّن تحت عدد 31484. وأضاف نائب المدّعي أنّ الفقرة الأخيرة من الفصل 174 من مجلّة الحقوق العينية اقتضت أنّ مسافة التراجع لا تنسحب على الواجهات التي تفتح على الطريق العام الأمر الذي يجعل منوّبه غير مطالب باحترام مسافة التراجع عند بنائه للطابق الأوّل الذي يطلّ على الطريق العام.

وبعد الإطلاع على التقرير المدلى به من رئيس بلدية بنان بوضر بتاريخ 4 فيفري2011 والذي جاء فيه أنّه تمّ اتّخاذ قرارين في إيقاف الأشغال ضد المدّعي الأوّل بتاريخ 15 جويلية 2010 والثاني بتاريخ 9 أوت 2010 وذلك بناءا على محاضر المعاينة التي قام بتحريرها أعوان مصلحة التراتيب البلدية مباشرة حال شروع المخالف في الأشغال، كما تمّ تبليغ القرارين المذكورين للمدّعي

وفق ما تقتضيه التراتيب المنصوص عليها بالقانون الأساسي للبلديات. وأنّ ما تمسّك به المدّعي من عدم قيام مصالح البلدية بمعاينة عدم إمتثاله لقرار إيقاف الأشغال قبل اتّخاذ قرار الهدم لا أساس له من الصحّة على إعتبار أنّ مصالح البلدية قامت باتّخاذ كل الإجراءات القانونية اللاّزمة ضدّه غير أنّه تمادى في إنجاز الأشغال رغم التزامه كتابيا بعدم مواصلة البناء ممّا دفع بمصالح البلدية إلى تحرير محضر معاينة مخالفة تمادي في البناء ضدّه بتاريخ 9 أكتوبر 2010 مصحوبا بقرار في إزالة "كوفراج" وآجر إلا أنّ المعني بالأمر سارع باستكمال الأجزاء المخالفة دون إكتراث بالقرارات البلدية الصادرة ضدّه الأمر الذي حتّم على البلدية المدّعى عليها اتّخاذ القرار المطعون فيه وتبليغه إليه شخصيا حسب إمضائه بنسخة من القرار المذكور. كما أنّ العارض تحصّل على رخصة تهيئة طابق أرضي وبناء طابق أوّل فتمّت مطالبته بإزالة الأجزاء غير القابلة للتسوية بالطابق الأرضي لكنّه تعمّد الشروع في بناء الطابق الأوّل فوق الأجزاء غير القابلة للتسوية خلافا لمقتضيات المثال الهندسي المصاحب للرخصة الممنوحة له والذي ينصّ على ترك مسافة تراجع على الطريق العام تقدّر بأربعة أمتار وكذلك من الجهة الخلفية وفقا لما جاء بكراس شروط التقسيم المصادق عليه وكراس التراتيب العمرانية المنطبقة على هذه المنطقة.

وبعد الاطلاع على التقرير المدلى به من الأستاذ أ ق نائب المتداخل بتاريخ 26 جويلية 2011 والذي جاء فيه أنّ تداخل منوّبه كان مستوفيا لجميع صيغه الشكلية وصدر ممّن له الصفة والمصلحة بإعتباره مالك لعقار يقع قبالة عقار المدّعي، ممّا يتعيّن معه قبول مطلب تداخله شكلا عملا بأحكام الفصل 47 من قانون المحكمة الإدارية. وأضاف نائب المتداخل أنّه ثبت قيام المدّعي بأشغال بناء بعقاره الكائن بمدينة بنان نهج قبالة عقار منوّبه مخالفا بذلك رخصة البناء الممنوحة له والمثال المصاحب لها، حيث لم يحترم مسافات الإرتداد والتراجع الواجبة قانونا فقامت بلدية المكان بالمعاينة وتسجيل مخالفة المدّعي للمثال والرخصة واتّخذت بشأنه قرار الهدم المطعون فيه بعد أن سبق لها أن اتّخذت قرارا في إيقاف الأشغال بتاريخ 9 أوت 2010 تحت عدد 1398 وأنّ المدّعي تعهّد بإيقاف الأشغال صلب محاضر سماعه سواء أمام أعوان الحرس الوطني بتاريخ 1 أكتوبر 2010 ضمن المحضر عدد 3762 أو ضمن المحضر المحرّر من عون التراتيب بتاريخ 1 أكوبر 2010 غير أنّه لم يمتثل. وأضاف نائب المتداخل أنّه فضلا عن أنّه لا يستشف من الفصل 81 من مجلّة التهيئة الترابية والتعمير ما يوجب تبليغ القرارات الصادرة عن البلدية بواسطة عدل تنفيذ، فإنّ الفصل المذكور قد أحال إلى أحكام الفصل 83 من القانون الأساسي للبلديات في خصوص أعمال التبليغ

وتأسيسا على ذلك وطالما ثبت أنه تمّ إعلام المدّعي شخصيا بقرار إيقاف الأشغال بمقتضى محضر سماعه بواسطة عون التراتيب بتاريخ 30 سبتمبر 2010 وبمقتضى محضر البحث المجرى بواسطة أعوان الحرس الوطني بتاريخ 1 أكتوبر 2010، فإنّ تبليغ قرار إيقاف الأشغال تمّ طبقا القانون. وأنّ ما تمسّك به المدّعي من عدم انسحاب مسافات التراجع على الواجهات التي تفتح على الطريق العام طبقا لأحكام الفصل 174 من مجلة الحقوق العينية لا يستقيم ضرورة أنّ موضوع النّزاع الماثل خاضع لأحكام مجلّة التهيئة الترابية والتعمير إستنادا لكونها أحكاما خاصّة وهي أولى بالتطبيق من الأحكام العامّة والمتمثّلة في أحكام مجلّة الحقوق العينيّة سالفة الذكر، وأنّه طالما ثبت أنّ المدّعي مخالف أحكام مجلة التهيئة الترابية والتعمير وما تضمّنته رخصة البناء الممنوحة له ولم يلتزم بإيقاف الأشغال، فانّه يتعيّن استبعاد دفعه بخصوص تطبيق أحكام الفصل 174 المشار إليها.

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 1 جوان 1972 المتعلّق بالمحكمة الإدارية وعلى جميع النّصوص الّتي نقّحته أو تمّمته وآخرها القانون الأساسي عدد 2 لسنة 2011 المؤرّخ في 3 جانفي 2011.

وعلى مجلّة التهيئة الترابية والتعمير الصادرة بمقتضى القانون عدد 122 لسنة 1994 المؤرّخ في 28 نوفمبر 1994 وعلى النصوص المتمّمة والمنقّحة لها.

وبعد الاطلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين بالطريقة القانونيّة لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 11 فيفري 2014، وبها تلى المستشار المقرّر السيّد ص القـ تقريره الكتابي، وحضرت الأستاذة هـ التـ نيابة عن الأستاذ مـ بوـ وتمسّكت في حقّه، ولم يحضر من يمثّل النيابة الخصوصية لبلدية بنان بوضر وبلغه الإستدعاء ، كما لم يحضر الأستاذ أ قر نائب المتداخل ووجّه إليه الإستدعاء بالطريقة القانونية.

إثر ذلك حجزت القضيّة للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة يوم 11 مارس 2014.

وبهـا وبعد المفـاوضة القـانونيّـة صرّح بمـا يلـي:

من جهة الشكل:

وحيث قدّمت الدّعوى الماثلة في ميعادها القانونية ممّن له الصفة والمصلحة مستوفية جميع موجباتها الشكلية ، الأمر الذي يتّجه معه قبولها من هذه الناحية.

من جهة الأصل:

1-عن المطعن المتعلّق بعدم إتخاذ قرار في ايقاف الأشغال.

حيث تمسّك نائب المدّعي بأنّ البلدية المدّعى عليها اتّخذت قرارها المطعون فيه والقاضي بهدم البناء المقام بجزء من فضاء التراجع بمستوى الطابق الأوّل بالعقار الكائن بنهج ببنان دون القيام مسبقا باتخاذ قرار في إيقاف الأشغال المنجزة دون احترام مقتضيات رخصة البناء المسندة بتاريخ 5 جويلية 2010.

وحيث دفعت البلدية المدّعى عليها بأنّها تولّت إصدار قرارين في إيقاف الأشغال، الأوّل بتاريخ 15 جويلية 2010 والثاني بتاريخ 9 أوت 2010 بناءا على محاضر المعاينة المحرّرة من قسم التراتيب البلدية حال شروع المخالف في الأشغال المخالفة.

وحيث اقتضت أحكام الفصل 80 من ذات المجلّة أنّه :" يتعيّن على كلّ من رئيس البلدية والوالي أو الوزير المكلّف بالتعمير كلّ حسب اختصاصه أن يأذن بمقتضى قرار فوري:

- بإيقاف الأشغال التي تنجز بدون احترام مقتضيات رخصة البناء.
- بحجز مواد البناء ومعدّات الحضيرة.
- بوضع الأختام عند الإقتضاء."

وحيث إقتضى الفصل 82 من مجلّة التهيئة الترابية والتعمير أنّه:" يمكن للمخالف الذي يمتثل لقرار وقف الأشغال، وفي أجل شهرين من تاريخ إتصاله بالقرار، تقديم إلتماس إلى السلطة الإدارية المعنية التي يمكن لها الإذن بعد إستشارة اللجنة الفنية المنصوص عليها بالفصل 69 من هذه المجلة:

- إما بتسوية الوضعية طبقا لمقتضيات التراتيب العمرانية المعمول بها،
- وإما بهدم البناية، وفي هذه الحالة يتعيّن على المخالف إزالة ما أقامه من بناء غير مطابق للرخصة

وذلك في أجل أسبوع من تاريخ إبلاغه قرار رفض مطلب الإلتماس، وإن لم يفعل تقوم مصالح البلدية

أو الولاية أو الوزارة المكلفة بالتعمير بعملية الهدم على نفقته في أجل أقصاه شهر، وتمنعون في ذلك بالقوة العامة عند الإقتضاء".

وحيث ثبت بالرجوع إلى أوراق الملف أنّ البلدية المدّعى عليها بادرت بتاريخ 7 أوت 2010 بمعاينة المخالفة المتمثّلة في تعمّد المدّعي مخالفة رخصة البناء المسندة إليه وذلك بالشروع في استغلال فضاء مسافة التهوئة بالطابق الأوّل، ثم تولّت بتاريخ 9 أوت 2010 إصدار قرار في إيقاف الأشغال طبقا لما يقتضيه الفصل 80 سالف الذكر ، ممّا يتّجه معه رفض المطعن الماثل.

2- عن المطعن المتعلّق بعدم إعلام المدّعي بقرار إيقاف الأشغال.

حيث تمسّك المدّعي بأنّه لم يقع إعلام منوّبه مسبقا بقرار إيقاف الأشغال بواسطة عدل تنفيذ طبقا لما تقتضيه أحكام الفصلين 80 و81 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير.

وحيث اقتضى الفصل 81 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير أنّه:" يقع تبليغ القرار للمعني بالأمر بواسطة عدل منفذ أو طبقا لأحكام الفصل 83 من القانون الأساسي للبلديات."

وحيث ينصّ الفصل 83 من القانون الأساسي عدد 33 لسنة 1975 المؤرّخ في 14 ماي 1975 والمتعلّق بإصدار القانون الأساسي للبلديات مثلما تمّ تنقيحه وإتمامه خاصّة بالقانون عدد 48 لسنة 2006 المؤرّخ في 17 جويلية 2006 أنّه: " لا تكون القرارات البلدية نافذة إلا بعد إعلام المعنيين بها بواسطة إحدى وسائل الإعلام والتعليق بمدخل مقرّ البلدية ودوائرها كلما تضمّنت أحكاما ترتيبية، ولا تنفّذ القرارات الفردية إلا بعد تبليغها للمعنيين بها.

ويثبت التبليغ إمّا بوصل ممضى من قبل المعني بالأمر أو وكيله أو من يكون في خدمته أو مساكنه من المميزين بعد التعريف بهويته أو بمحضر عدل التنفيذ أو بما يفيد توجيه القرار برسالة مضمونة الوصول."

وحيث ثبت بالرجوع إلى الوثائق المدلى بها من الجهة المدّعى عليها أنّه تمّ بتاريخ 30 سبتمبر 2010 تحرير محضر سماع المدّعي استنادا لقرار إيقاف الأشغال الصادر ضدّه بتاريخ 9 أوت 2010 حيث صرّح بأنّه مستعدّ لإزالة المخالفة المرتكبة، كما وقع إعلامه بالقرار المذكور عن طريق محضر بحث إداري ممضى من قبله صرّح ضمنه أنه تمّ إعلامه بفحوى قراري إيقاف أشغال صادرين ضدّه ممّا

تكون معه البلدية المدّعى عليها قد احترمت صيغ الإعلام المنصوص عليها بالقانون الأساسي للبلديات ومجلة التهيئة الترابية والتعمير ، الأمر الذي يتّجه معه رفض المطعن الماثل.

3- عن المطعن المتعلّق باتّخاذ قرار الهدم دون معاينة عدم الامتثال لقرار إيقاف الأشغال.

حيث تمسّك نائب المدّعي بأنّ البلدية المدّعى عليها اتّخذت قرارها المطعون فيه دون القيام مسبقا بمعاينة عدم إمتثال منوّبه لقرار إيقاف الأشغال في مخالفة لأحكام الفصل 83 من نفس المجلّة التي لا تجيز اتّخاذ قرار الهدم إلا في صورة وحيدة وهي عدم إمتثال المخالف لقرار إيقاف الأشغال.

وحيث ثبت بالاطلاع على محضر المعاينة المؤرّخ في 9 أكتوبر 2010 تحت عدد 1914 والمظروف بالملف أنّه تمّت معاينة تمادي المدّعي في الأشغال المخالفة للرّخصة وعدم إمتثاله لقرار إيقاف الأشغال الصادر بتاريخ 9 أوت 2010 ، ممّا يتّجه معه رفض هذا المطعن.

4- عن المطعن المتعلق بعدم انسحاب مسافة التراجع على عقار المدّعي لكونه يفتح على الطريق العام.

حيث تمسّك نائب المدّعي بأنّ الواجهة الأمامية لمترل منوّبه والتي تسلّط عليها القرار المطعون فيه تطلّ مباشرة على الطريق العام حسبما يتّضح من محضر المعاينة المحرّر بواسطة عدل التنفيذ المنصف بن إبراهم بتاريخ 2 ديسمبر 2010 والمضمّن تحت عدد 31484، وأنّ الفقرة الأخيرة من الفصل 174 من مجلّة الحقوق العينية اقتضت أنّ مسافة التراجع لا تنسحب على الواجهات التي تفتح على الطريق العام، الأمر الذي يجعل منوّبه غير مطالب باحترام مسافة التراجع عند بنائه للطابق الأوّل الذي يطلّ على الطريق العام.

وحيث طالما ثبت من مظروفات الملف وخاصة منها محضر المعاينة المؤرّخ في 7 أوت 2010 وقرار إيقاف الأشغال الصادر بتاريخ 9 أوت 2010 ومحضر معاينة التمادي في الأشغال المخالفة المؤرّخ في 9 أكتوبر 2010، أنّ المدّعي خالف رخصة البناء المسندة له بتاريخ 5 جويلية 2010 فإنّ تدخّل البلدية المدّعى عليها وتصدّيها للمخالفة المذكورة بإصدار قرار هدم في شأنها يكون في طريقه واقعا وقانونا، ممّا يتّجه معه رفض هذا المطعن كسابقيه كرفض الدّعوى برمّتها.

ولـهـذه الأسبـــــاب:

قضت المحكمـــة ابتدائيـــا:

أوّلا: بقبول الدّعوى شكلا ورفضها أصلا.

ثانيا: بحمل المصاريف القانونية على المدّعي.

ثالثا: بتوجيه نسخة من هذا الحكم إلى الأطراف.

وصدر هذا الحكم عن الدائـــرة الابتدائية الثانية عشر برئـــاسة السيّد محـ العرْ وعضويّة المستشارتين السيّدة نعـ العر والسيّدة لـ الخ

وتلـــي علنـــا بجلسة يوم 11 مارس 2014 بحضور كاتب الجلســـة السيّدة كـ العـ

المستشار المقـــرّر **رئيـــس الـــدائرة**

محـ العـ ص لقا

الكاتب الكلف بكتابة الضبط

الإمضاء: ت

122100 .14 .12 .01