الجمهوريّـــة التـــونسيّـــة
مجـــلس الدولـــة
المحـــكـــمـــة الإداريّـــة
القضيّة عدد: 134560
تاريخ الحكم:23 جوان 2017

الحمد لله،

حكـــم إبتدائـــي

باســـم الشـــعب التونســـي

أصدرت الدائرة الإبتدائية الحادية عشر بالمحكمة الإدارية الحكم التالي بين:

المـــدّعـــــــي: جم الد بو ، نائبه الأستاذ فت بن ع الكائن مكتبه بشارع ، عدد الطابق مكتب عدد أريانة.

من جهـــــــة،

والمدّعـــى عليه: رئيس النيابة الخصوصية لبلدية دوار هيشر، الكائن مقره بمكاتبه بقصر البلدية.

والمتداخل: مح الز القاطن بنهج ، — منوبة.

من جهة أخرى.

بعد الاطلاع على عريضة الدّعوى المقدّمة من الأستاذ ف بن ع نيابة عن المدّعي المذكور أعلاه والمرسّمة بكتابة المحكمة بتاريخ 3 أكتوبر 2013 تحـــت عـــدد 134560 والمتضـــمّنة أنّ المتداخل إضافة إلى تعمده القيام بأشغال تعلية وبناء لطابق ثان على طول الحائط الخلفي لمترله الملاصق مباشرة لعقار العارض، تمادى في البناء فاتحا نافذة تطل مباشرة على مترله في خرق واضح لمســـافات الارتداد وكل التراتيب العمرانية الجاري بها العمل. وحين طالب العارض بلدية دوار هيشر بالتدخل في أكثر من مناسبة التزمت الصمت، لذا استغل المتداخل تقاعس هذه الأخيرة في القيام بواجبها وقام بإتمام الطابق الثاني والثالث ممّا تسبّب للمدّعي في حصول مضرة الكشف على ملكه بصفة مباشـــرة فضلا عن حجب الشمس والتهوئة الضرورية. ممّا حدا به إلى مكاتبة البلدية في عدة مناسبات إلى أن أصدرت قرار هدم بتاريخ 5 مارس 2013 لكن وبعد مرور أكثر من خمسة أشهر على صدور القرار المذكور لم تقم بتنفيذه فتولّى التقدّم بمطلب بتاريخ 15 جويلية 2013 قصد حثّ رئيس البلدية على

اتّخاذ الإجراءات القانونية المستوجبة لإزالة المخالفات المشار إليها تنفيذا لقرار الهدم لكن دون جدوى. لذا تقدّم بدعوى الحال طالبا إلغاء القرار الضمني بالرفض الصادر عن رئيس النيابة الخصوصية لبلدية دوار هيشر والقاضي بعدم تنفيذ قرار هدم البناء المشيّد من قبل المتداخل بدون رخصة بالاستناد إلى خرقه لأحكام الفصل 84 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير.

وبعد الاطلاع على التقرير المدلى به من رئيس النيابة الخصوصية لبلدية دوار هيشر بتاريخ 24 فيفري 2014 والّذي أفاد فيه بأنّه تمّت برمجة قرار هدم البناء المشيّد من قبل المتداخل ضمن القرارات التي سيقع تنفيذها إلاّ أنّ المصالح الفنية بالبلدية عند معاينتها للعقار موضوع قرار الهدم لاحظت وجود صعوبة في التنفيذ بالنظر لعدة أسباب تتمثل بالأساس في وجود خطورة كبيرة عند التنفيذ فيما يتعلق بالطابق الأرضي للعقار، بالإضافة إلى وجود خطورة على العقارات المجاورة نظرا لتلاصق البناءات ومنها بناء العارض نفسه. كما أنّه ليست كل قرارات الهدم قابلة للتنفيذ إذ يمكن لمن صدر ضده قرار هدم طلب تسوية وضعيته لذلك ستتم دعوة المتداخل إلى تقديم ملف فني في الغرض حتى يصبح التنفيذ مسلطا على جزء من العقار فقط يلتزم هذا الأخير بإزالته تفاديا لما من شأنه أن يلحق ضررا فادحا بالمخالف والأجوار وكذلك تفاديا لما من شأنه أن يمثل مصدرا للإنفلات الأمني في ظل الظروف التي تمر بها البلاد.

وبعد الاطلاع على التقرير المدلى به من نائب المدّعي بتاريخ 8 أفريل 2014 والذي اعتبر فيه أن الوثيقة التي أدلت بها البلدية لتبرير عدم تنفيذ قرار الهدم هي وثيقة داخلية محررة من قبل أحد أعوانها وبالتالي تعتبر بمثابة حجة كونتها لنفسها لتبرير تقاعسها في تطبيق القانون الذي خوّل لها صلاحيات واسعة في رفع المخالفات وزجر المخالفين وتنفيذ قرارات الهدم كالاستعانة بالقوة العامة عند الاقتضاء وإلزام المخالف بإخلاء الطوابق موضوع قرار الهدم والتصدي لمقاومته وذلك بتتبعه جزائيا.

وبعد الاطلاع على التقرير المدلى به من رئيس النيابة الخصوصية لبلدية دوار هيشر بتاريخ 18 سبتمبر 2014 والذي اعتبر فيه بأنّ التغيير الذي طرأ على سلك أعوان التراتيب البلدية الذين أصبحوا تحت إشراف رئيس منطقة الحرس الوطني أثّر سلبا على مراقبة المخالفات العمرانية خاصة أنّ هؤلاء الأعوان هم المخوّلون دون سواهم لرفع هذه المخالفات ومعاينتها. كما أفاد بأنّ إعداد تقرير من قبل أحد أعوان المصلحة الفنية بالبلدية يعتبر إجراء معمول به قبل تنفيذ أي قرار هدم حتى تتمكّن هذه الأخيرة من إعداد آليات التنفيذ خاصة وأنّ تنفيذ قرار الهدم يتعلّق بكامل العقار وليس بجزء منه.

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

وبعد الاطلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في أول جوان 1972 المتعلق بالمحكمة الإدارية وعلى جميع النّصوص الّتي نقّحته وتمّمته وآخرها القانون الأساسي عدد 2 لسنة 2011 المؤرخ في 3 جانفي 2011.

وعلى مجلة التهيئة الترابية والتعمير.

وبعد الاطلاع على ما يفيد استدعاء الأطراف بالطريقة القانونيّة لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 26 ماي 2017، وبها تمّ الإستماع إلى المستشار المقرّر السيّد ي الر في تلاوة ملخّص من تقريره الكتابي و لم يحضر نائب المدّعي وبلغه الاستدعاء و لم يحضر ممثل النيابة الخصوصية لبلدية دوار هيشر وبلغه الاستدعاء و لم يحضر المتداخل ورجع الاستدعاء بعبارة عنوان ناقص.

حجزت القضيّة للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة يوم 23 جوان 2017.

وبهـــا وبعد المفـــاوضة القـــانونيّـــة صرّح بمـــا يلـــي:

من جهة الشكل:

حيث رفعت الدعوى في ميعادها القانوني ممّن له الصّفة والمصلحة واستوفت جميع مقوّماتها الشكلية الأساسية وكانت بذلك حريّة بالقبول من هذه الناحية.

من جهة الأصل:

حيث تهدف الدعوى الماثلة إلى الطعن بالإلغاء في قرار الرفض الضمني المتولّد عن صمت رئيس النيابة الخصوصية لبلدية دوار هيشر إزاء طلب المدّعي بتاريخ 15 جويلية 2013 المتعلّق بتنفيذ قرار هدم البناء المشيّد من قبل المتداخل بدون رخصة والصادر بتاريخ 5 مارس 2013.

وحيث دفعت الجهة المدّعى عليها بأنّ المصالح الفنية بالبلدية عند معاينتها للعقار موضوع قرار الهدم لاحظت وجود صعوبة في التنفيذ بالنظر لعدة أسباب تتمثل بالأساس في وجود خطورة كبيرة عند التنفيذ فيما يتعلق بالطابق الأرضي للعقار، بالإضافة إلى وجود خطورة على العقارات المجاورة نظرا لتلاصق البناءات ومنها بناء العارض نفسه.

وحيث ثبت بالرجوع إلى أوراق الملف أنّه صدر عن البلدية المدّعى عليها قرارا بتاريخ 5 مارس 2013 يقضي بهدم البناء المقام دون رخصة من قبل المتداخل لكن دون أن يتمّ تنفيذه رغم مطالبة العارض بذلك بمقتضى مكتوبه الموجّه إلى البلدية بتاريخ 15 جويلية 2013، وقد أشارت جهة البلدية إلى أنّه تعذّر عليها تنفيذ القرار المذكور بسبب وجود صعوبة في التنفيذ تتمثّل في ترابط البناء المخالف بالطابق السفلي للبناية وترابطه أيضا مع العقارات المجاورة له مدلية في هذا الخصوص بنسخة من تقرير صادر عن أحد الأعوان العاملين بالمصلحة الفنية التابعة لها.

وحيث تقتضي الفقرة الأولى من الفصل 84 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير أنّه: "في كل الحالات التي يقع فيها إقامة بناء بدون رخصة أو إذا كانت البناية مقامة على أرض متأتية من تقسيم لم تقع المصادقة عليه وعلى المساحات اللازمة لإنجاز الطرقات أو مختلف الشبكات أو الساحات العمومية أو المساحات الخضراء، يتعين على الوالي أو رئيس البلدية، حسب الحال، دعوة المخالف لسماعه في أجل أقصاه ثلاثة أيام من توجيه استدعاء له بمكان الأشغال وبواسطة الأعوان المذكورين بالفصل 88 من هذه المجلة، يتم بعده اتّخاذ قرار الهدم وتنفيذه بدون أجل. ولهما الحق في الاستعانة بالقوة العامة عند الاقتضاء وفي القيام بجميع الأشغال الضرورية على نفقة المخالف".

وحيث يستشفّ من الأحكام سالفة الذكر أنّ ممارسة رئيس البلدية لاختصاصه في المادة العمرانية لا تقف عند حدّ اتخاذ قرار في هدم البناء المقام دون رخصة وإنّما يتعدّاه إلى السهر على تنفيذ ذلك القرار والاستعانة بالقوة العامة إن لزم الأمر.

وحيث جرى فقه قضاء هذه المحكمة على اعتبار أنّ رئيس الجماعة العمومية المحلّية لا يمكنه أن يتفصّى من مسؤولية تنفيذ قرارات الهدم الصادرة عنه إلاّ إذا استند إلى أسباب شرعية تتعلّق بالحفاظ على النظام العام، كما اعتبرت المحكمة في عديد القضايا المشابهة المطروحة عليها أنّ إحجامه عن التنفيذ قد يكون أحيانا مؤسّسا من الناحية القانونية طالما أنّ صلاحيّات الضبط الإداري المخوّلة له قانونا تمكّنه من تقدير جدوى الإجراءات التي يعتزم اتخاذها وطالما أنّ تنفيذ قرار الهدم من شأنه أن يفرز وضعا خطيرا يمسّ بالأمن العام.

وحيث أنّ تذرّع البلدية بوجود صعوبات فنية تحول دون إمكانية تنفيذ قرار الهدم المذكور نظرا لترابط البناء المخالف بالطابق السفلي للبناية وملاصقته للعقارات المجاورة له وما ينجرّ عن ذلك من

خطورة كبيرة عند التنفيذ، ليس من شأنه أن يمثّل سببا شرعيا يحول دون تدخّلها للتصدّي للمخالفة خاصة وأنّه لم يبرز من التقرير الذي أدلت به وجود أيّ استحالة فنية لتنفيذ قرار الهدم.

وحيث تبعا لما تقدّم، كان على البلدية اتّخاذ التدابير والوسائل الفنية التي تتناسب مع وضعية البناء المخالف وذلك درءا للمخاطر عند تنفيذ قرار الهدم، الأمر الذي يكون معه القرار المطعون فيه غير مؤسّس على أيّ سند واقعي وقانوني صحيح وحريّا بالإلغاء على هذا الأساس.

ولـــهـــذه الأسبـــــــــاب:

قضت المحكمـــة ابتدائيـــا:

أوّلا: بقبول الدعوى شكلا وأصلا وإلغاء القرار المطعون فيه.

ثانيا: بحمل المصاريف القانونية على الجهة المدّعى عليها.

ثالثا: بتوجيه نسخة من الحكم إلى الأطراف.

وصدر هذا الحكم عن الدائـــرة الابتدائية الحادية عشر برئـــاسة السيدة ي كر وعضويّة المستشارين السيدة أ بن ع والسيد ن الد الن .

وتلـــي علنـــا بجلسة يوم 23 جوان 2017 بحضور كاتب الجلســـة السيد م د

رئيـــسة الـــدائرة

ي ركر

المستشار المقـــرّر

ي الر

الكاتب العام للمحكمة الإدارية

الإمضاء: لط الخا