



## حکم ابتدائي

باسم الشعب التونسي

أصدرت الدائرة الابتدائية الأولى بالمحكمة الإدارية الحكم التالي بين:

المدعى:

، القاطن

من جهة،

والمدعى عليه: رئيس بلدية ، مقره ،

والمتدخلين: - ، وكيلها ، القاطن ،

- ، القاطنين ، و

من جهة أخرى.

بعد الإطلاع على عريضة الدعوى المقدمة من قبل المدعى المذكور أعلاه والمرسمة بكتابة المحكمة بتاريخ 17 سبتمبر 2007 تحت عدد 1/17190 والتي يرمي من خلالها إلى إلغاء القرار الضمني الصادر عن البلدية المدعى عليها والقاضي برفض مراجعة رخص البناء المسندة للأجوار من حيث فتح باب ونوافذ على الممر الخاص بهم في أرضهم ذات الصبغة الفلاحية بالرغم من أن لهم ممراتهم الخاصة بعقارهم ومن أن التقسيم تم إلغاؤه.

وبعد الإطلاع على وقائع القضية التي تفيد أن المدعى يملك مع أشقائه العقار الكائن

، وأن ورثة قاموا بقسمة العقار باعتبارهم مالكين على الشيعاء وهاته القسمة معروفة لدى البلدية بمثال التهيئة تحت عدد 16 المصادق عليها بتاريخ 21 نوفمبر 1988، إلا أن هذا التقسيم تم إلغاؤه بالتراضي بين الورثة بناء على الحكم الحوزي عدد 1431 الصادر في 2 مارس 1995 وأن البلدية ألغت هذا التقسيم سنة 1995، إلا أنها رخصت للأجوار في البناء رغم أن التقسيم الهندسي يبين أن كل واحد ينفرد بعقاره وتقسيمه الخاص، وهو ما يعتبر اعتداء على الملك والكشف وفتح ممرات بدون موجب وأن الأرض ذات صبغة فلاحية، فقام المدعى بمكاتبة البلدية لإتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة وكانت إجابة البلدية في مکتوبها المؤرخ في 17 جويلية 2007 أن هؤلاء المرخص لهم بالبناء تقدموا بما يفيد ملكيتهم القانونية، لذا قام برفع هذه الدعوى مضمنا بها طلباته بالطالع.

وبعد الإطلاع على تقرير رئيس بلدية الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 11 جانفي 2008 والذي دفع فيه بأن التقسيم البلدي المصادق عليه بتاريخ 21 نوفمبر 1988 للعقار موضوع النزاع حظي بالمصادقة وانجرت بموجبه حقوق مكتسبة لفائدة الأحرار من خلال اعتماده في إدراج الطرقات المستخرجة من التقسيم ضمن مثال التهيئة العمرانية وتسليم رخص البناء بناء على ذلك، وأضاف أن طول المدّة المتراوحة بين تاريخ المصادقة على التقسيم بتاريخ 21 جانفي 1988 وتاريخ إلغائه بين جميع الورثة بناء على الحكم الحوزي بتاريخ 2 ماي 1995 تبرز خرق المدّعي للشرط الإجرائي المتعلق بآجال إلغاء المقرّرات الإدارية المكتسبة للحقوق. كما دفع بأن المصادقة على التقسيم وتسليم رخص البناء قد تمّ في إطار الشرعيّة القانونية.

وبعد الإطلاع على تقرير المدّعي الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 14 جويلية 2008 والذي أفاد فيه بأن منح البلدية لتراخيص للمتدخلين بعد إطلاعها على الحكم الحوزي واعترافها بإلغاء التقسيم المذكور يعدّ خرقا لحقوقهم سيما بعد صدور قرارها البلدي القاضي بإلغاء التقسيم لكل من و و

وبعد الإطلاع على تقرير رئيس بلدية الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 23 أوت 2008 والذي تمسك فيه بما جاء بالتقرير السابق وأضاف أن مطلب إلغاء التقسيم وتحويره لم يتم تكوين ملف فني في شأنه وفق التشريعات الجاري بها العمل مشيرا إلى أنه تمّ اعتماد كافة الطرقات المبرجة بالتقسيم ضمن مثال التهيئة العمرانية والذي تمت المصادقة عليه بتاريخ 5 فيفري 2003، وأن رخص البناء المسلمة سواء خارج حدود مثال التقسيم أو داخله مطابقة لما جاء به مثال التهيئة العمرانية من حيث الطرقات وجميع المقتضيات. وأشار إلى أنه خلافا للمثال التشخيصي المقدم من المدّعي، فإن حدود العقار موضوع التقسيم لا تشمل الزنقة غير النافذة بل أن هذه الأخيرة متواجدة خارج الحدود المذكورة ومدرجة بمثال التهيئة العمرانية قبل المصادقة على التقسيم بتاريخ 21 نوفمبر 1988، وأن الزنقة الحاذة المتاخمة لحدود التقسيم المزعم إلغاؤه مدرجة بمثال التهيئة الجاري به العمل آنذاك وحالياً وهو مبيّن بمثال الرفع المساحي للتقسيم المذكور.

وبعد الإطلاع على تقرير المدّعي الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 1 سبتمبر 2008 والذي أفاد فيه بأن المالك الأصلي محلّ النزاع هي حرم وفق ما تؤكده رخصة البناء عدد 17 والمثال الهندسي عدد 559/96 وذلك من خلال القضية المدنية عدد 14599 المنشورة لدى المحكمة الابتدائية بالمهدية. وأضاف أنه تسرّب خطأ إلى المثال الهندسي المصادق عليه من طرف بلدية بتاريخ 5 ديسمبر 1996 ذلك أن واجهة محلّ النزاع مفتوحة حسب المثال على أرضهم الصالحة للبناء غير المقسّمة بينما صوابه أن واجهتها يجب أن تكون مفتوحة على نهج محمد العماري الموضّح باللون الأزرق.

وبعد الإطلاع على تقرير المدّعي الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 16 أكتوبر 2008 والذي تمسك فيه بما جاء بالتقارير السابقة وأكد أن بلدية المهديّة اعترفت صراحة بإلغاء التقسيم موضوع النزاع وذلك ضمن مکتوبها الموجه من رئيس بلدية إلى والي بتاريخ 9 ماي 2007 والذي أكّد فيه رئيس البلدية أن التقسيم المذكور وقع إلغاؤه. وأشار إلى أن بلدية المهديّة أصدرت قرارا تحت عدد 9030 يقضي بإلغاء التقسيم لكل من و و . وأضاف أن الممرّ الخاص بعائلة الذي وصفته البلدية بزنقة حاذة مدرج بمثال التهيئة فإن الخبير اعتبره في تقرير الاختيار ممرّ خاص لأولاد . وأشار إلى أنه تمّ تقديم عديد الاعتراضات بخصوص حدود التقسيم المدّعي أنها مدرجة بمثال

الهيئة المرمج لكن البلدية تجاهلتها، ذلك أن المصادقة على التقسيم تمت بتاريخ 21 نوفمبر 1988 في حين وقعت الموافقة على مثال التهيئة في 17 جانفي 1994.

وبعد الإطلاع على تقرير رئيس بلدية الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 28 نوفمبر 2008 والذي تمسك فيه بما جاء بالتقارير السابقة وتمسك بصيغة الزنقة موضوع الطعن باعتبارها زنقة عمومية وميَّنة بمثال التهيئة العمرانية لسنة 1988 وخارج حدود العقار موضوع التقسيم خلافا للمثال المدلى به من قبل المدعي، كما أنه تم اعتماد كافة الطرقات المبرجة بالتقسيم ضمن مثال التهيئة القديم وضمن مثال التهيئة العمرانية الجاري به العمل والذي تمت المصادقة عليه بتاريخ 5 فيفري 2003 وهو ما يؤكد عدم إلغاء التقسيم. وأضاف أن التقسيم موضوع النزاع حظي بالموافقة وانجرت بموجبه حقوق مكتسبة لفائدة الأجوار من خلال اعتماده في إدراج الطرقات المستخرجة من التقسيم ضمن مثال التهيئة العمرانية وتسليم رخص البناء مما يجعل مطالب المدعي تمس من شرط جوهرى تركز عليه المقررات الإدارية المكتسبة للحقوق. وأشار إلى أن رخص البناء التي تم تسليمها جاءت مطابقة لمثال التهيئة العمرانية من حيث الطرقات، وأنه خلافا للمثال الهندسي المقدم من المدعي فإن حدود العقار موضوع التقسيم لا تشمل الزنقة غير النافذة بل أن هذه الأخيرة متواجدة خارج الحدود المذكورة ومدرجة بمثال التهيئة قبل المصادقة على التقسيم.

وبعد الإطلاع على تقرير رئيس بلدية الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 17 فيفري 2009 والذي تمسك فيه بما جاء بالتقرير السابق وأضاف أن إسناد تراخيص البناء كان قبل عملية إلغاء التقسيم إضافة إلى أن هذا الإلغاء مشروط بتسوية وضعية المعنيين بالأمر فيما بينهم.

وبعد الإطلاع على تقرير المدعي الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 21 فيفري 2009 والذي تمسك فيه بالتجاوزات في البناء مع رخصة البناء المسلمة للمدعوة تحت عدد 122 بتاريخ 18 مارس 2006 والمثال الهندسي المقدم من قبلها عند الحصول على الرخصة، وطلب اتخاذ الإجراءات اللازمة ضد تلك التجاوزات ذلك أنه رغم إعلام البلدية بتلك التجاوزات لم تحرك ساكنا.

وبعد الإطلاع على تقرير المدعي الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 11 مارس 2009 والذي تمسك فيه بما جاء بالتقارير السابقة وأضاف أن البلدية تعلم بأن المسلك هو جزء من الأرض لدار ولا أحد غيرهم له الحق فيه وليس عمومي.

وبعد الإطلاع على تقرير المدعي الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 2 ماي 2009 والذي أفاد فيه أن الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية عدد 14599 بتاريخ 10 نوفمبر 2008 وضح ما كان غامضا وذلك بأن يبين أن بلدية هي التي سهلت لأصحاب رخص البناء في التجاوزات.

وبعد الإطلاع على تقرير المدعي الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 29 ماي 2010 والذي أفاد فيه بأنه تقدم بمطلب إلى رئيس بلدية طالبا هدم البناء المخالف للرخصة المسندة للمدعوة تحت عدد 122/06 إلا أن البلدية لم تتخذ أي إجراء قانوني.

وبعد الإطلاع على تقرير المتداخلة الأولى الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 21 جوان 2010 والذي دفعت فيه بأن موضوع النزاع سبق وأن بتت فيه محكمة ناحية المهديّة بموجب القضية عدد 2263 بتاريخ 25 سبتمبر 2007 وأشارت إلى أنّ محل النزاع يقع داخل مثال التهيئة وهو موضوع تقسيم مصادق عليه من طرف بلدية سنة 1988 وأنّ ما وقع بناؤه كان بموجب رخصة من بلدية في مارس 2006.

وبعد الإطلاع على تقرير المتداخلة الثاني الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 3 جويلية 2010 والذي دفع فيه بأنّ زوجته تحصّلت على رخصة بناء بتاريخ 24 ديسمبر 1996 من بلدية وقد أتم البناء طبق الإجراءات القانونية منذ ذلك التاريخ مما أكسبها حقوقا مكتسبة وهو ما يجعل الدعوى في غير محلها وطلب إخراجها من محل النزاع. وأضاف أنّ المدّعي ليس له الصفة القانونية للقيام بالدعوى باعتبار أنّ التقسيم موضوع النزاع والمصادق عليه بتاريخ 21 نوفمبر 1988 من طرف وزارة التجهيز والإسكان و17 جانفي 1994 من طرف بلدية يتعلق بالسادة و ومن ثمة فإنّه ليس للمدّعي أي صفة لإلغاء التقسيم الذي لا يهّمه. وأشار إلى أنّ المثال التركيبي يوضح موقع عقار المدعي والذي تنعدم معه أي مضرّة.

وبعد الإطلاع على تقرير المدّعي الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 9 أوت 2010 والذي تمسّك فيه بما جاء بعريضة الدعوى والتقارير السابقة، وأضاف أنّ المثال الهندسي لمتر المتداخلة انقلبت وجهته الحقيقية من نهج . وأشار إلى أنّه تمّ تنفيذ الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بالمهديّة تحت عدد 14599 بتاريخ 12 نوفمبر 2008 والقاضي بسدم الباب، لكن قبل التنفيذ قامت بفتح باب جديد بتاريخ 10 أكتوبر 2009 على مستوى 96 متر مع العلم أنّ المسلك الفلاحي في طوله 90 متر حسب مثال التهيئة من بداية نهج وأنّه صدر قرار عن الدائرة البلدية لسدم الباب الجديد بتاريخ 16 أكتوبر 2009 ولم يتمّ تنفيذه رغم إصدار قرار سدم عدد 57. وأضاف أنّ القضية الحوزية عدد 2263 الصادرة عن محكمة الناحية ليست لها صلة بموضوع الباب المفتوح بل لرفع الفواضل من المكان. وأشار إلى أنّ التوكيل المسند إلى زوج المتداخلة بتاريخ 16 جوان 2010 فاقد للشرعية من حيث الإمضاء معرّف به. وأشار أنّ له صفة القيام بالدعوى إذ أنّه مالك على الشياخ في العقار وليس هناك مقاسمة بينه وبين إخوته. وأضاف أنّ المتداخلة قامت بفتح نوافذ وباب على مستوى 96 متر وبالتالي تجاوزت طول المسلك الفلاحي الذي لا يتعدّى 90 متر من بداية حسب الوثيقة التي قدّمتها البلدية. وأشار إلى أنّ الفتحة لإقامة المدرج الداخلي مخالفة للمثال الهندسي المرافق لرخصة البناء، كما أنّ المتداخلة عويشة العماري تجاهلت الضواية التي هي في عرض متر واحد. وتمسّك بأنّ قرار الرفض الضمني الصادر عن رئيس البلدية معيب بالإنحراف بالسلطة إذ أساء استعمال سلطة الضبط الإداري العمراني وقصر في القيام بصلاحياته المخوّلة له قانونا، وطلب بإتخاذ الإجراءات القانونية إزاء الإحداثيات المقامة من طرف المتداخلة خلافا لما جاء برخصة البناء وبالأمثلة الهندسية المصادق عليها وبالتالي إلغاء القرار الضمني القاضي برفض هدم البناء المخالف للمثال الهندسي المرافق لرخصة البناء المسندة لها وحمل المصاريف القانونية على الجهة المدّعي عليها.

وبعد الإطلاع على تقرير المدّعي الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 28 سبتمبر 2010 والذي طلب فيه إلغاء قرار رفض البلدية هدم بناء المتداخلة المخالف لرخصة البناء وإلغاء رفض البلدية سدم الباب الثاني التابع للمتداخلة

الثانية حرم ، وتكليف خبير لمعاينة المخالفات الناجمة عن عدم احترام المتداخلة عويشة العماري للمثال الهندسي لرخصة البناء في الطابق السفلي والأول.

وبعد الإطلاع على تقرير رئيس بلدية الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 22 أكتوبر 2010 والذي تمسك فيه بما جاء بالتقارير السابقة وأضاف أن البلدية ستواصل إجراءات تنفيذ قرار السدم حسب الترتيب القانونية الجاري بها العمل.

وبعد الإطلاع على ردّ المدعي الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 11 ديسمبر 2010 والذي تمسك فيه بما جاء بالتقرير السابق وأضاف أن قرار السدم عدد 57 بتاريخ 16 أكتوبر 2009 لم ينفذ إلى هذا التاريخ ولم تقم بلدية المكان بإستعمال الترتيب القانونية الجاري بها العمل.

وبعد الإطلاع على بقية الأوراق المطروفة بالملف وعلى ما يفيد استيفاء إجراءات التحقيق في القضية.

وبعد الإطلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في 1 جوان 1972 والمتعلق بالمحكمة الإدارية وعلى جميع النصوص التي نقحته وتمتمه وآخرها القانون الأساسي عدد 2 لسنة 2011 المؤرخ في 3 جانفي 2011.

وبعد الإطلاع على مجلة التهيئة الترابية والتعمير.

وبعد الإطلاع على ما يفيد استدعاء الأطراف النزاع بالطريقة القانونية جنسه المرافعة المعينة يوم 10 افريل 2010 وبها تلا السيد المستشار المقرر السيد محمد فتحي بن ميلاد تقريره الكتابي، وحضر المدعي وتمسك ولم يحضر من يمثل رئيس بلدية وبلغها الإستدعاء. إثر ذلك حجزت القضية للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة يوم 11 ماي 2010. وبها قرّرت المحكمة حل المفاوضات وإرجاع القضية إلى طور التحقيق قصد إدجال أصحاب رخص البناء المطعون فيها كإستكمال ما تستوجبه القضية من إجراءات تحقيق إضافية.

وبعد الإطلاع على ما يفيد استدعاء الأطراف بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعينة ليوم 19 أفريل 2011، وبها تلا المستشار المقرر السيد محمد فتحي بن ميلاد تقريره الكتابي، وحضر المدعي ورافع على ضوء تقاريره متمسكا بطلباته وحضر ممثل رئيس بلدية مؤكدا على أن الجهة المدعى عليها حاولت تنفيذ قرار السدم الصادر ضدّ المتداخل الثاني حو به بالرفض من قبل هذه الأخيرة وأن البلدية ساعية إلى التنفيذ وتعهدت بمدّ المحكمة بمآل ذلك خلال أسبوع من تاريخ اليوم ولم تحضر المتداخلة ولا وكيلها وبلغه الإستدعاء وحضر زوج وأفاد بأنه سبق له أن فتح باب على الممرّ المتنازع بشأنه وقع غلقه تنفيذا لحكم قضائي عدلي وأنه أعاد فتح الباب على مسافة ثلاثة أمتار و25 صم بدون ترخيص من بلدية المكان وأنه ساع لتسوية وضعية هذا الباب مع الجهة المدعى عليها بأن أودع ملفا للحصول على ترخيص قانوني ملاحظا أن المدعي ليس له أي منفذ على هذا الممرّ.

إثر ذلك حجزت القضية للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة يوم 24 ماي 2011.

وبها وبعد المفاوضات القانونية صرح بما يلي:

عن الدعوى الأصلية:

## من جهة تحديد القرار المطعون فيه:

حيث طلب المدعي في عريضة الدعوى إلغاء قرار البلدية القاضي برفض مراجعة رخص البناء المسندة للمتدخلين من حيث فتح باب ونوافذ على الممر الخاص بالأرض الراجعة له بالملكية، ثم طلب في تقريره الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 28 سبتمبر 2010 إلغاء قرار رفض البلدية تنفيذ قرار سدم الباب التابع للمتداخلة الثانية

حرم

وحيث يتبين بالرجوع إلى أوراق الملف أن البلدية المدعى عليها رخصت للمتداخلة الأولى في فتح نوافذ على الممر الخاص بالأرض الراجعة للمدعي، في حين لم ترخص للمتداخلة الثانية في فتح باب على الممر المذكور، إلا أن هذه الأخيرة قامت بفتح باب على الممر المذكور دون حصولها على رخصة في الغرض، فاتخذت البلدية قرار سدم في شأنه دون تنفيذه مما حدا بالمدعي إلى مطالبتها بتنفيذه، لكن دون جدوى.

وحيث انحصر بالتالي موضوع الدعوى في إلغاء قرار رفض تدخل البلدية لإتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة لتنفيذ قرار السدم المتخذ ضد المتداخلة

حرم

وإلغاء قرار رفضها مراجعة رخصة البناء المسندة للمتداخلة

## من جهة الشكل:

حيث قدمت الدعوى في الآجال القانونية ممن له الصفة والمصلحة واستوفت موجباتها الشكلية، مما يتعين معه قبولها من هذه الناحية:

## من جهة الأصل:

أولاً: عن الطعن في قرار رفض تدخل البلدية لإتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة لتنفيذ قرار السدم المتخذ ضد المتداخلة رجاء الفيتوري وقاسم الجبالي:

حيث يرمي المدعي من خلال هذه الدعوى إلى إلغاء القرار الضمني المتولد عن صمت البلدية المدعى عليها والقاضي برفض التدخل لإتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة لتنفيذ قرار السدم وإزالة تلك المخالفة المقامة من طرف المتداخلة و المتمثلة في فتح باب على الممر الخاص بالأرض الراجعة له ملكيتها دون حصولها على رخصة في الغرض، ذلك أن قرار السدم عدد 57 الصادر عن البلدية بتاريخ 16 أكتوبر 2009 لم ينفذ ولم تقم بلدية المكان بإستعمال الترتيب القانونية الجاري بها العمل.

وحيث دفعت الجهة المدعى عليها بأنها ستواصل إجراءات تنفيذ قرار السدم حسب الترتيب القانونية الجاري بها العمل.

وحيث يتبين من أوراق الملف أن البلدية قامت بمعاينة المخالفة المتمثلة في فتح المتداخل لباب بدون رخصة وحررت محضر في الغرض بتاريخ 13 أكتوبر 2009 ثم إتخذت قرار سدم بتاريخ 16 أكتوبر 2009، إلا أن المتداخلة منعت أعوان البلدية من تنفيذه وذلك بتاريخ 10 أوت 2010 على إثر محاولة التنفيذ.

وحيث اقتضت أحكام الفصل 84 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير أنه: "في كلّ 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 المساحات 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، يتمّ بعده إتخاذ قرار الهدم وتنفيذه بدون أجل. ولهما الحق في الإستعانة بالقوة العامة عند الإقتضاء وفي القيام بجميع الأشغال الضرورية على نفقة المخالف".

وحيث طالما أن البلدية المدعى عليها إتخذت قرار في السدم ولم تتولّ تنفيذه طبقا لما جاء بمقتضيات الفصل 84 السالف في الذكر، فإنها تبقى ملزمة قانونا بتنفيذه طبقا للفصل المذكور إلى حين إزالة المخالفة تماما، الأمر الذي يتعين معه إلغاء قرارها الضمني القاضي برفض سدم الباب الذي تمّ فتحه بدون رخصة.

#### ثانيا - عن الطعن في قرار رفض مراجعة رخصة البناء المسندة للمتداخلة عويشة العماري:

حيث يرمي المدعى من خلال هذه الدعوى كذلك إلى إلغاء القرار الضمني المتولد عن صمت البلدية المدعى عليها والقاضي برفض مراجعة رخصة البناء المسندة للمتداخلة في جزئها المتعلق بفتح نوافذ على الممرّ الخاص بالأرض الراجعة له بالملكية، وذلك بالإستناد إلى أن لها ممرّاها الخاص بعقارها، كما أن التقسيم المعروف لدى البلدية بمثال التهيئة تحت عدد 16 المصادق عليه بتاريخ 21 نوفمبر 1988 تمّ إلغاؤه بالتراضي بين الورثة بناء على الحكم الحوزي عدد 1431 الصادر في 2 مارس 1995 وأن البلدية ألغت هذا التقسيم، إلا أنها رخصت للأجوار في البناء رغم أن التقسيم الهندسي يبيّن أن كلّ واحد ينفرد بعقاره وتقسيمه الخاص، وأن الممرّ موضوع النزاع هو ممرّ خاص بأولاد بن دالي حسب تقرير الإختبار المنجز من طرف الخبير وأن حدود التقسيم المدعى أنها مدرجة بمثال التهيئة المبرمج تمّ تقديم عديد الاعتراضات بخصوصها لكن البلدية تجاهلتها.

وحيث دفعت الجهة المدعى عليها بأن التقسيم البلدي المصادق عليه بتاريخ 21 نوفمبر 1988 للعقار موضوع النزاع حظي بالمصادقة وانجرت بموجبه حقوق مكتسبة لفائدة الأجوار من خلال اعتماده في إدراج الطرقات المستخرجة من التقسيم ضمن مثال التهيئة العمرانية المصادق عليه بتاريخ 5 فيفري 2003 وتسليم رخص البناء بناء على ذلك، وأن هاته الأخيرة مطابقة لما جاء به مثال التهيئة العمرانية من حيث الطرقات وجميع المقتضيات، كما دفعت بأن حدود العقار موضوع التقسيم لا تشمل الزنقة غير النافذة بل أن هذه الأخيرة متواجدة خارج الحدود المذكورة ومدرجة بمثال التهيئة العمرانية قبل المصادقة على التقسيم بتاريخ 21 نوفمبر 1988، ذلك أن الزنقة الحادة المتاخمة لحدود التقسيم المزمع إلغاؤه مدرجة بمثال التهيئة العمرانية الجاري به العمل آنذاك وحاليًا وهو مبين بمثال الرفع المساحي للتقسيم المذكور.

وحيث يتبين بالرجوع إلى مثال التقسيم و و المصادق عليه من طرف البلدية بتاريخ 16 جانفي 1994، أن المرر موضوع النزاع موجود قبل المصادقة على التقسيم المذكور، كما يتبين بالرجوع إلى مثال التهيئة العمرانية لبلدية أن المرر موضوع النزاع موجود به بصفة "واضحة وجلية" باعتبار كمرر بدون منفذ.

وحيث جاء بتقرير الاختبار المقام من طرف الخبير في البناء والتعمير بتاريخ 30 جوان 2007 المأذون به من طرف محكمة ناحية في القضية عدد 2263 بين المدعيان و ضد و ، أنه بالإطلاع على رخصة البناء والأمثلة المرافقة لها الصادرة عن بلدية بتاريخ 18 مارس 2006 تحت عدد 122 لفائدة لبناء طابق أرضي وطابق أول، أن البناء مطابق لما جاء بالمثل المرافق لرخصة البناء حيث توجد نافذتين بالحائط الشرقي لغرفتين تتطلقان مع النافذتين الموجودتين على العين بالحائط الشرقي لمحل صاحبة الرخصة والتي تطلان على الجزء الجوفي من المحل موضوع النزاع، كما أنه بالإطلاع على المثال التركيبي المرافق لرخصة البناء أنه حدّد من الجهة الشرقية له بزنقة عرضها 3,90 متر والتي تمثل محل النزاع.

وحيث يتضح من تقرير التوجه المقام من طرف الخبير في البناء والتعمير بتاريخ 3 جويلية 2007 المأذون به من طرف محكمة ناحية في القضية عدد 2262 بين المدعين و و والمدعى عليهما و ، أن النافذتين الموجودتين بالحائط الشرقي لمحل سكني فهي تفتحان على الزنقة الغير نافذة المبرجة بمثال التهيئة العمرانية.

وحيث يتجلى من الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية تحت عدد 14599 بتاريخ 10 نوفمبر 2008 بين المدعين و و ضد المدعى عليهما و ، أن الخبير المنتدب السيد حقق بتقريره المؤرخ في 12 جويلية 2008 بأن الفتوحات التابعة لعقار المدعى عليها عويشة إنما تكشف على الطريق المبرمج، وأشار إلى أن الجزء القبلي من المرر يمثل زنقة عامة ذلك أن البناء يحيط من الجهتين إلى جانب تمرير قنوات المياه الصالحة للشرب وقنوات المياه المستعملة تحت أرضيته أما بالنسبة للجزء الجوفي لمحل النزاع وانطلاقا من القبلة في اتجاه الجوف إلى حدود الحدّ الجوفي لمحل سكني عويشة فهو يمثل زنقة مبرجة أي أنها لا تصبح نافذة المفعول إلا إذا وقع تقسيم الأراضي المجاورة لها والتابعة لورثة أولاد ، لكن قبل ذلك فإن هذا الجزء من محل النزاع يعتبر مبرا خاصا بأولاد بن دالي وبالتالي إن النافذتين الموجودتين بالحائط الشرقي لمحل سكني المدعوة تفتح على زنقة غير نافذة مبرجة بمثال التهيئة العمرانية.

وحيث طالما ثبت أن النافذتين المفتوحتين على المرر موضوع النزاع من طرف المدعوة بمقتضى رخصة البناء الصادرة بتاريخ 18 مارس 2006 تحت عدد 122 يطلان على زنقة مبرجة بمثال التهيئة العمرانية قبل المصادقة على التقسيم بتاريخ 16 جانفي 1994، فإن تلك الرخصة تعتبر مطابقة لمثال التهيئة العمرانية بقطع النظر عن وجود التقسيم المذكور من عدمه طالما أن الزنقة موضوع النزاع مبرجة كزنقة قبل التقسيم المذكور وذلك حسب ما يتضح من مثال التقسيم، الأمر الذي يتعين معه رفض هذا الفرع من الدعوى لعدم استنادها إلى أساس واقعي وقانوني صحيح.



## عن الدعوى العارضة:

حيث تقدّم المدعي بدعوى عارضة بمقتضى تقريره الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 21 فيفري 2009 وتقريره اللاحقة تمسك فيها بالتجاوزات في البناء مع رخصة البناء المسلمة للمدعوة 2006 والمثال الهندسي المرافق لها، وطلب اتخاذ الإجراءات اللازمة ضدّ تلك التجاوزات، ذلك أنّه رغم إعلام البلدية بتلك التجاوزات لكنّها لم تحرك ساكنا.

وحيث اقتضى الفصل 46 (جديد) من قانون المحكمة الإدارية أنّه: "يجوز للمدعي أثناء نشر القضية وقبل إحالتها على مندوب الدولة أن يتقدّم بطلب جديد في شكل دعوى عارضة تكون وثيقة الصلة بالدعوى الأصلية. ويجب أن يكون المقرر موضوع الدعوى العارضة المقدّمة في نطاق دعوى تجاوز السّلطة غير معلوم به، من طرف المدعي، قبل القيام".

وحيث طالما أنّ الدعوى العارضة تهدف إلى الطعن بالإلغاء في قرار البلدية القاضي بعدم التدخّل لإتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة ضدّ صاحبة الرخصة من حيث عدم احترامها لتلك الرخصة وإتيانها على القيام بتجاوزات، فإنّه لا وجود لصلة وثيقة بين هذه الطلبات والطلبات المتعلقة بإلغاء قرار البلدية القاضي برفض مراجعة الرخص موفوق الدعوى الأصلية، ممّا يتعيّن معه عدم قبول هذه الدعوى.

## ولهذه الأسباب:

### قضت المحكمة ابتدائياً:

أولاً: بقبول الدعوى الأصلية شكلاً وأصلاً وإلغاء قرار رفض تنفيذ سدم الباب المحدث من قبل المتداخل الثاني ورفضها فيما زاد على ذلك.

ثانياً: بعدم قبول الدعوى العارضة.

ثالثاً: بحمل المصاريف القانونية مناصفة بين المدعي وال...

رابعاً: بتوجيه نسخة من هذا الحكم إلى الأطراف.

وصدر هذا الحكم عن الدائرة الابتدائية الأولى برئاسة السيدة نائلة القلال وعضوية المستشارين السيدين سليم المديني ورفيع عاشور.


وتلي علنا بجلسة يوم 24 ماي 2011 بحضور كاتب الجلسة السيد أحمد قرباية.

المستشار المقرر

  
محمد فتحي بن ميلاد

الكاتب المساعد  
المكتب  
المستشار  
السيد  
الكرديني

رئيسة الدائرة

  
نائلة القلال