آ/ط

الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العدل وحقوق الإنسان **الحمــد لله**

محكمــة التعقيــب

***عـ64694.2011دد القضيــة**

تاريخــه :2012-11-09

أصــدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المرفوع في 9 جوان 2011 من الاستاذ ه ر. المحامي ب...

نيابة عن : ص ق.

قاطن ب...

ضد :

م ب.

قاطن ب...

محاميه الاستاذ ع ق. المحامي ب...

طعنا في القرار الاستئنافي عدد 39867 الصادر عن محكمة الاستئناف بسوسة بتاريخ 21/1/2009 والقاضي نهائيا بقبول الاستئنافين الاصلي والعرضي شكلا وفي الاصل باقرا ر الحكم الابتدائي فيما قضى به بخصوص الدعوى الاصلية ونقضه فيما قضى به بخصوص الدعوى المعارضة والقضاء مجددا بتمليك المستأنف ضده لشريط الارض المشخص بتقرير الخبير السيد ع ع. صلب تقريره المؤرخ في 2008/6/5 مقابل 2500.000د يدفعها للمستأنف و تخطية هذا الاخير بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليه

وبعد الاطلاع على مستندات الطعن المودعة بكتابة المحكمة في 7/7/2011 والمبلغة نسخة منها الى المعقب ضده في 6/7/2011 بواسطة عدل التنفيذ ب... الاستاذ ت م. حسب المحضر عدد 22777 وعلى بقية المظروفات المستوجب تقديمها تطبيقا لمقتضيات الفصل 185 من م م م ت

وبعد الاطلاع على طلبات النيابة العمومية المؤرخة في 17/1/2012 والرامية الى طلب الحكم بقبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا والحجز

وبعد التأمل من المظروفات ومن مستندات الطعن ومن كافة الاجراءات المنصوص عليها بالفصل 179 من م م م ت

وبعد المفاوضة طبق القانون صرح بما يلي :

من جهة الشكل

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع شروطه وصيغه القانونية لذلك فهو حري بالقبول شكلا طبق الفصلين 185 و195 من م م م ت

من جهة الاصل

حيث تفيد وقائع القضية كما اثبتها القرار المطعون فيه و الاوراق التي اعتمدها قيام المدعي بالأصل ص ق. المعقب بهذا الطور لدى محكمة سوسة الابتدائية عارضا انه يملك العقار المسمى "ا." موضوع الرسم العقاري عدد ... والماسح 1661 م م وبما ان المدعى عليه بالأصل قد عمد الى الاستيلاء على جزء من عقاره وضمه الى ملكه و احدث به بناءا كما عمد الى فتح ابواب ونوافذ مباشرة على عقاره بالرغم من التنبيه عليه لذا وعملا بالفصل 36 من م ح ع فقد طلب الحكم بإلزام المطلوب بإزالة الإحداثات المنجزة بعقاره حسب ما اثبته الخبير م ج. صلب تقريره المؤرخ في 1996-11-13 والذي انتدب بموجب تداع حوزي سابق بين الطرفين بخصوص نفس عقار التداعي

وحيث وباستيفاء الاجراءات اصدرت محكمة الدرجة الاولى حكمها في الدعوى بتاريخ 2006-4-17 تحت عدد 31537 قاض ابتدائيا بعدم سماع الدعوى الاصلية ورفض الدعوى المعارضة اصلا تأسيسا بخصوص الدعوى الاصلية لعدم ثبوت الكشف المتظلم منه باعتبار ان النوافذ المدعى في شانها اصبحت تطل على طريق معبدة احدثتها بلدية المكان كل ذلك بما انتجه

تقرير الاختبار المأذون به وبخصوص الدعوى المعارضة فان طلب تمليك المدعى عليه للجزء المستولى عليه منه امر يخرج عن اطار الدعوى المعارضة

وحيث استأنفه المدعي بالأصل طالبا نقضه والقضاء مجددا بإلزام المطلوب بإزالة الاحداثات المنجزة بعقاره تحت نظر الخبير المنتدب

بحيث باستيفاء الاجراءات اصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها المضمن نصه بالطالع

وحيث تعقبه المستأنف المحكوم ضده طالبا نقضه مع الاحالة بنسب له نائبه

1-خرق الفصل 227 من م م م ت

بمقولة ان الدعوى تأسست على الفصل 36 من م ح ع وهدفت الى طلب الحكم بإزالة احداثات بالعقار موضوع الدعوى في حين ان محكمة القرار المطعون فيه قضت بتمليك المستأنف ضده بالجزء المستولى عليه منه صلب دعوى معارضة سندها مخالف لسند الدعوى الاصلية بما صيرها دعوى جديدة تخرج عن اطار الفصل 227 من م م م ت

2-خرق الفصل 481 من م ا ع

بمقولة ان المعقب سبق له ان استصدر قرار استئنافيا تحت عدد 21506 عن المحكمة الابتدائية بسوسة بتاريخ 7-1-1999 يقضي بإلزام المعقب ضده بكف شغبه عن عقار المعقب المسجل ورفع يده عنه وبالتالي فانه لا يمكن لمحكمة القرار المنتقد ان تحكم بما يناقض القرار الاستئنافي الحوزي المذكور عملا بالفصل 481 من م اع

3-خرق الفصل 37 من م ح ع

بمقولة انه وخلافا لما عللت به محكمة القرار المنتقد حكمها فان الجزء المستولى عليه ليس باليسير باعتباره في عرض متر وطول عشرة امتار حسب تقرير الخبير المنتدب في حين ان الحقيقة ان الجزء المستولى عليه هو عشرون مترا مما يوفر ايضا ركن سوء النية في جانب

المعقب ضده بما لا يمكنه من المطالبة بتمليكه بالجزء المستولى عليه من العقا ر المسجل

وحيث رد المعقب ضده بواسطة نائبه طالبا رفض مطلب التعقيب اصلا

المحكمة

عن المطعن الاول

حيث ولئن كانت الدعوى المعارضة هي دعوى يقوم بها المدعى عليه لرد الدعوى الاصلية فان تلك الدعوى تكون من صميم الدعوى الاولى

وحيث وبالرجوع الى الحكم المطعون فيه فان طلب المستأنف ضده المعقب ضده بهذا الطور تمليكه بالجزء الذي ضمه الى ملكه امر خوله له القانون عملا بالفصل 37 من م ح ع وان ذلك الطلب لم يخرج عن اطار الدعوى الاصلية التي كانت تهدف الى رفع اليد عن نفس العقار موضوع التداعي لذا فان ممارسته المستأنف ضده لحقه في طلب تملكيه بعقار التداعي كان امرا يدخل في صميم الدعوى الاصلية وهو الموقف الذي انتهجته على صواب محكمة القرار المطعون فيه بما يتجه معه رد المطعن لعدم وجاهته

عن المطعن الثاني

حيث ان الطعن باتصال القضاء لم يقع الدفع به سابقا امام محكمتي الاصل وقد وقعت اثارته لأول مرة امام هذه المحكمة وبالتالي لم تقل محكمة القرار المطعون فيه قولها بخصوصه وبما انه لا يهم إلا مصلحة الخصوم فانه يتجه والحالة ما ذكر رده لعدم وجاهته

عن المطعن الاخير

حيث ان المطعن ترى المحكمة انه يهدف في حقيقة جوهره الى مناقشة محكمة القرار المنتقد في مدى فهمها للوقائع وخاصة تقييم الادلة المعروضة عليها وهي امور موضوعية موكولة لاجتهادها المطلق دون سلطان عليها

ذلك من طرف محكمة القانون طالما كان ذلك الاجتهاد معللا تعليلا صحيحا

وحيث و تأكيدا لما ذكر فقد تبين بالإطلاع على الحكم المطعون فيه و الاوراق التي انبنى عليها ان المحكمة وبعد ان استعرضت مقالات الخصوم وتفحصت تقارير الاختبار انتهت للقول بان الجزء المستولى عليه والمراد الحكم بتمليكه لفائدة المستأنف ضده هو جزء يسير بالنظر الى مساحة العقار الام وانه بات يفتح على الطريق العمومي بعد تدخل بلدية المكان وان عنصر حسن النية والحالة تلك بات مفترضا ثم قضت بتعويض عادل لفائدة المستأنف كل ذلك استندا لمقتضيات الفصل 37 من م ح ع

وحيث ان ما عللت به محكمة القرار المطعون فيه حكمها كان تعليلا قانونيا صحيحا مستمدا مما له اصل ثابت بالملف ومؤد للنتجية التي انتهت اليها دون خرق للقانون ما يتعين معه رد المطعن لعدم وجاهته

ولهذه الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا وحجز معلوم الخطية المؤمن

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم 9 نوفمبر 2012 عن الدائرة المدنية العاشرة المتألفة من رئيستها السيدة مريم بن نجمة وعضوية المستشارين السيدين الحبيب بن عيسى وراضية عبد السلام بمحضر المدعي العمومي السيدة ليلى الذويبي وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة عائدة اسكندر

وحـــرر في تاريخـــــه