

الجمهورية التونسية
وزارة العدل
محكمة التعقيب
ع 54023 عدد القضية
تاريخ القرار: 9 أكتوبر 2018
تلخيص المستشار: سامية العابد

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 4 أوت 2017 من قبل الأستاذ
"ص.ب.ع" المحامي لدى التعقيب
نيابة عن: "م.ب.م.ب.ع.ر.ب.ف.ا" قاطن *** الهوارية
ولاية نابل.

ضد: "ن.ب.ح.ب.س.ب.ف.ا" قاطنة *** ولاية نابل. نائبها الأستاذ
"س.ع" المحامي لدى التعقيب.
طعنا في الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف بنابل تحت عدد 20904 بتاريخ
2016/05/18 القاضي "نهائيا بقبول الاستئناف الأصلي والعرضي شكلا وفي
الأصل باقرار الحكم الابتدائي المطعون فيه وتخطئة المستأنف بالمال المؤمن
وتغريمه لفائدة المستأنف ضدها ب 400 دينار لقاء اتعاب تقاضي واجرة محاماة
وحمل المصاريف القانونية عليه.
وبعد الإطلاع على مذكرة مستندات الطعن المبلغة نسخة منها للمعقب ضدها بتاريخ
2017/08/22.

وبعد الاطلاع على نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الوثائق المقدمة في الأجل
القانوني طبق مقتضيات الفصل 185 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية.
وبعد الاطلاع على التقرير الذي تضمن الرد على تلك المستندات المقدم من قبل
محامي المعقب ضدها والرامي إلى رفض مطلب التعقيب أصلا.
وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة الرامية إلى قبول
مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا والحجز.
وبعد الاطلاع على أوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح بما يلي:

من حيث الشكل:

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع الشروط والصيغ القانونية الواردة بالفصل 175
وما بعده من م م م م مما يتجه معه قبوله من جهة الشكل.

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كما أوردتها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام
المدعي في الأصل المعقب الآن لدى المحكمة الابتدائية بقرنبالية عارضا ان على
ملكه جميع محل السكنى الكائن *** بزاوية المقايير انجرت له ملكيته بموجب عقد

هبة صادر له عن والده. الا أن المدعى عليها تولت فتح باب بمسكنها المجاور يكشف على عقاره مباشرة ولا يبعد عنه سوى متر ونصف فقط. كما عمدت الى تكسير المساحة المبلطة الفاصلة بين عقاريهما والمشمولة بعقد الهبة وقد استصدر المدعي في شأنها حكما جزائيا يقضي بإدانتها من أجل الاضرار بملك الغير. لذلك فهو يطلب الحكم تحضيريا بانتداب خبير لمعاينة الوضعية وبيان المضررة الناجمة عن فتح الباب ثم الحكم بالزام المطلوبة بسدمه وذلك في ظرف عشرين يوما من تاريخ اعلامها بالحكم وعند امتناعها تمكين المدعي من إتمام ذلك على نفقتها.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت المحكمة الابتدائية بقرنباية الحكم عدد 28691 بتاريخ 2006/10/30 القاضي ابتدائيا برفض الدعوى. فاستأنفه المحكوم ضده المدعي في الأصل متمسكا بطلباته في الأصل وأصدرت محكمة الدرجة الثانية بتاريخ 2008/05/14 الحكم عدد 10496 القاضي بإقرار الحكم الابتدائي.

فعقبه المستأنف و صدر عن محكمة التعقيب القرار عدد 32905 بتاريخ 2010/03/23 الذي قضى بنقض الحكم المطعون واحالة القضية على محكمة الاستئناف بنابل لاعادة النظر فيها بهيئة أخرى. وأسست محكمة التعقيب قضاءها على اعتبار أن محكمة الحكم المنتقد قد أجهت بحقوق الطاعن حين أعرضت عن إتمام الأبحاث لبيان المضررة وأسبابها وكيفية رفعها.

وحيث وبعد إتمام إعادة نشر القضية أمام محكمة الاستئناف بنابل واستيفاء الإجراءات صدر الحكم عدد 20904 يقضي بإقرار الحكم الابتدائي كما تم عرضه أعلاه. فعقبه الطاعن بواسطة نائبه الذي جاء بمستندات طعنه أن الحكم المطعون فيه قضى بإقرار الحكم الابتدائي دون تعليل سائغ مما صير قضاءها مشوبا بخرق القانون وبهضم حقوق الدفاع واتجه نقضه عملا بأحكام الفقرة الثالثة من الفصل 175 م م م ت. وأضاف أن عقد الهبة سند الدعوى محرر بالحجة العادلة لا تقبل الطعن الا برميها بالزور وفقا لأحكام الفصل 444 من م ا ع. وأن تاريخ ابرامها لا تأثير له على قوتها الاحتجاجية. كما ان موضوع عقد الهبة من محل السكنى وتوابعه في حوزة وتصرفه كما كان في حوزة وتصرف الواهب من قبل.

وكان على المعقب ضدها الطعن في عقد الهبة واثبات أنه غير قانوني وغير صحيح عملا بأحكام الفصل 559 م ا ع. كما أن واقعة الاضرار بملك الطاعن ثابتة بحكم جزائي اتصل به القضاء الذي أثبت أمرين أساسيين وهما تعمد ارتكاب المطعون ضدها فعل ضار وأن ذلك الفعل قد تسلط على ملك الطاعن. وتكون محكمة الحكم المنتقد قد وقعت في خرق الفصلين 480 و485 م ا ع حين استبعدت المفعول الاثباتي للحكم الجزائي بمقولة أنه لا يرتقي لمرتبة الحكم الاستحقاق في اثبات الملكية والحال أن ملكية الطاعن ثابتة بموجب عقد الهبة ومحسومة ومنتهية بالحكم الجزائي كما ان الاختبار المأذون به من قبل محكمة الاستئناف قد أكد وجود المضررة وكان على

المحكمة أن تقضي برفعها طبق أحكام الفصلين 99 و100 م ا ع طالما ثبت صدور مضره عن عقار المعقب ضدها وتضرر عقار الطاعن من الكشف ووجود العلاقة السببية بينهما.

وأضافت نائبة الطاعن أنه وخلافا لما ذهبت اليه المحكمة فان مسألة استحقاق المساحة المبلطة لا تشكل مسألة أولية لحسم النزاع المطروح طالما أن شروط دعوى رفع المضره قد توفرت ويتعين رفعها لتأكد المسألة باعتبار أن الكشف يقع على المساحة المبلطة وكذلك على بيت الجلوس الأمر الذي يكدر راحة الطاعن وأفراد عائلته. لذلك فهي تطلب قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الاستئنافي المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بنابل لإعادة النظر فيها بهيئة أخرى.

وحيث جاء برد الأستاذ "س.ع" نائب المطعون ضدها أنه لا يمكن الحسم في الاستحقاق بادعاء المضره صلب قضية في رفع المضره طالما وأن هناك نزاع جدي بين الطرفين في استحقاق محل النزاع خاصة وأن المعقب سبق له أن القيام بدعوى حوزية في كف الشغب تم رفضها. ولاحظ أن الدعوى الحالية ظلت مزدوجة بين الاستحقاق ورفع المضره وأن المعقب ما فتئ يناقش في الاستحقاق صلب قضية في رفع مضره مما يتجه معه الحسم في مسألة الاستحقاق قبل النظر في توفر المضره من عدمها وهو ما اهدت اليه محكمة الحكم المطعون فيه.

وأضاف نائب المطعون ضدها أن الحكم الجزائي المحتج به من قبل الطاعن لا تأثير له على النزاع طالما تعلق بالإضرار بمواد البناء والتبليط والذي تعمد القيام به بالساحة محل النزاع ولا يمكن أن يكون حجة لإثبات الاستحقاق بعقار غير مسجل الذي يتطلب جملة من الإجراءات تتعلق بالحوز والملكية وهو ما اهدت اليه المحكمة وعللت ذلك بما له أصل ثابت بأوراق الملف.

وعليه فان مستندات التعقيب لم تأت بما يوهن الحكم المطعون فيه لذلك فهو يطلب رفض التعقيب أصلا.

المحكمة

عن جملة المطاعن لتداخلها ووحدة القول فيها حيث تأسست منازعة الطاعن منذ قيامه أمام محكمة البداية على طلب الاذن بتكليف خبير يتولى معاينة الأضرار المشتكى منها والزام المدعى عليها برفعها وذلك بسدم الباب المفتوح على ملكه.

وحيث أن تكليف الدعوى من صميم عمل المحكمة التي تضع النزاع في اطاره القانوني دون التقيد بالتكليف المعتمد من قبل الخصوم أو النصوص القانونية التي استندوا اليها لتحريير طلباتهم، وقد أحسنت محكمة الحكم المنتقد تكليف الدعوى واعتبار النزاع يتعلق بدعوى في رفع مضره وأن النص القانوني المنطبق هو الفصل 99 م ا ع.

وحيث اقتضى الفصل 99 المذكور أنه للأجوار حق القيام على أصحاب الأماكن المضررة بالصحة أو المكدره لراحتهم بطلب إزالتها أو اتخاذ الوسائل اللازمة لرفع سبب المضررة والرخصة المعطاة لأصحاب تلك الأماكن ممن له النظر لا تسقط حق الأجوار في القيام.

وحيث يؤخذ من صريح الفصل المذكور أنه يمكن القيام على أصحاب الأماكن المضررة بالصحة أو المكدره للراحة بطلب إزالتها أو اتخاذ الوسائل اللازمة لرفع سبب المضررة.

وحيث ان المضررة المقصودة بالفصل المذكور هو كل ما من شأنه النيل من الصحة او الراحة منها الكشف وحجب الهواء والضجيج وغيرها من اشكال المضررة التي عادة ما تستعين المحكمة باهل الخبرة والاختصاص للوقوف عليها وتشخيصها.

وحيث لم يشترط الفصل 99 م 1 ع في القائم بدعوى رفع المضررة أن يكون مالكا للعقار المتضرر من فعل الأجوار، بل يكفي أن تكون له صفة الجار وهي عبارة عامة ومطلقة تشمل المالك والمتسوغ والحائز بأي وجه كان للعقار المتضرر. وعليه فان الخوض في مسألة الملكية واعتبار الدعوى سابقة لأوانها طالما كان استحقاق الطاعن غير ثابت ينطوي على سوء فهم لأحكام الفصل 99 وتضييق في تأويل عباراته التي جاءت عامة ومطلقة في هذا الخصوص، وقد اقتضت القاعدة الواردة بالفصل 533 م 1 ع أنه اذا كانت عبارات النص مطلقة جرت على اطلاقها.

وعليه فان محكمة الحكم المنتقد قد جانبت الصواب لما اعتبرت أن النظر في المضررة يتوقف على البت في مسألة أولية تتمثل في ثبوت ملكية المستأنف الطاعن الان للمساحة موضوع التداعي، ضرورة أنه لا علاقة لدعوى رفع المضررة بالمسألة الاستحقاقية خاصة وقد ثبت من الاختبار المأذون به من قبلها أنه من الأضرار التي تمت معاينتها هو احداث باب في عقار المطعون ضدها يبعد عن حد مسكن الطاعن بمسافة 1.90م ويكشف مباشرة على غرفة الجلوس بعقار الأخير.

وحيث يتضح أن الكشف المشتكى منه قد تسلط على مسكن الطاعن وليس فقط على الساحة المتنازع فيها وأن طلبات الطاعن منذ رفع الدعوى اقتصرت على طلب سدم الباب الذي يكشف مباشرة على عقاره ولم تشمل دعواه الساحة المبلطة التي ولئن ثبت بموجب الاختبار تكسير الحائط الواقى لها، الا أن الطاعن اكتفى بطلب سدم الباب رفعا لمضررة الكشف المسلطة على مسكنه. وهو ما يؤكد أن الخوض في مسألة ملكية الساحة لم يكن موقفا من قبل المحكمة.

وحيث أن جوهر دعوى رفع المضررة هو ثبوت ثلاث عناصر وهي ثبوت المضررة وثبوت الفعل الضار وأخيرا ثبوت العلاقة السببية بينها.

وحيث ثبت من أعمال الخبير المنتدب أن الفتحة المتمثلة في باب والتي أحدثتها المطعون ضدها بالواجهة الشرقية لعقارها تبعد عن حد مسكن الطاعن بمسافة 90.1م وتكشف مباشرة على غرفة الجلوس بعقار الأخير.

وحيث ثبت من الاختبار أن ضرر الكشف على محل سكنى الطاعن ثابت ومحقق نتيجة الباب الذي تعمدت المطعون ضدها فتحه بعقارها رغم أن لها بابين آخرين يمكن لها الدخول منهما.

وحيث ولما توفرت أركان دعوى رفع المضررة من مضررة وفعل ضار وثبتت العلاقة السببية بينهما بالإضافة الى توفر الصفة في القيام وهي صفة الجار بالنسبة للطاعن وكذلك المطعون ضدها فان القضاء برفض الدعوى لعدم ثبوت الاستحقاق ينم عن سوء تأويل لأحكام الفصل 99 م ا ع مما أوردت حكمها مخالفة القانون وقصورا في التعليل واتجه لذلك نقضه.

ولهذه الأسباب:

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بنابل للنظر فيها مجددا بهيئة أخرى واعفاء الطاعن من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليه.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بجلسة يوم 9 أكتوبر 2018 عن الدائرة المدنية السادسة عشر برئاسة السيدة وسيلة التليلي وعضوية المستشارين السيدة الهام البناني والسيدة سامية العابد بحضور المدعي العام السيد حافظ العبيدي وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة عائدة اسكندر.

وحرر في تاريخه