الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العدل

محكمــة التعقيــب

***عـ23454.2015ـدد القضيــة**

تاريخــه :2015/12/08

أصــدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2015/02/27، من المكلف العام بنزاعات الدولة.

في حق: الدولة التونسية (الملك الخاص) محل مخابرته مكتبه الكائن بعـ3وـ5ـدد نهج نيجريا تونس.

ضد: 1/"س.ج" نائبه الاستاذ "م.م" المحامي بتونس.

2/"م" و"ك" بنت "ع.ع"

نائبهما الاستاذ "م.ب".

3/ورثة "ص.ف" وهم زوجته "ص.ج" وابناؤه "س" و"ل" و"ن"

4/المجلس الجهوي لولاية نابل في شخص ممثله القانوني الكائن بمقره بولاية نابل نائبه الأستاذ "ب.ب" المحامي بتونس.

طعنا في القرار الاستئنافي عـ19116/19204ـدد المؤرخ في 2013/10/29 الصادر عن محكمة الاستئناف بنابل القاضي نهائيا بقبول مطالب الاستئناف شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم الابتدائي واجراء العمل به وتخطية المستأنفين ورثة "ص.ف" بالمال المؤمن وتغريمهم بمعية المكلف العام بنزاعات الدولة في حق الدولة التونسية الملك الخاص:

اولا: فللمجلس الجهوي لولاية نابل في شخص ممثله القانوني ب300دينار .

ثانيا : لكل من "م" و"ك" "ع" ب300دينار وذلك من جهة الاتعاب وكلفة المحاماة وحمل المصاريف القانونية على المستانف عليه .

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضدهم بواسطة عدل التنفيذ "ا.ح".

وعلى نسخة القرار المطعون فيه وعلى جميع الإجراءات القانونية والوثائق المقدمة في 19 مارس 2015 طبقا لأحكام الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة في 2015/4/29 من الاستاذ "ب.ب" نيابة عن المعقب ضده المجلس الجهوي لولاية نابل ومن الاستاذ "م.م" نيابة عن المعقب ضده "س.ج" والمقدمة في 2015/4/25 ومن الاستاذ 'م.ب" في حق "م" و "ك" المقدم في 2015/4/10.

وبعد الاطلاع على الطلبات الكتابية للنيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا.

وبعد الاطلاع على اوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح علنا بما يلي:

من حيث الشكل:

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع أوضاعه وصيغه القانونية طبق أحكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الاصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها القرار المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الاصل (المعقب ضده الاول) عارضا لدى محكمة البداية بواسطة نائبه ان على ملكه العقار موضوع الرسم العقاري عـ565989ـدد نابل وفقا لشهادة الملكية وهو مكتنف في جميع الجهات وفقا لما ثبت ذلك من تقرير الخبير في قيس الأراضي السيد "ه.ط" وانه لا يمكن الوصول إليها الا من ناحية طريق تونس الوطن القبلي على الهوارية GP9 بإحداث مدخل على كل في الرسم العقاري عـ527333ـدد الراجع للمدعى عليها والرسم العقاري عـ6112/122266ـدد الذي تحول الى 560142 نابل الراجع لبقية المدعى عليهم وتوظيف حق مرور على هذين العقارين لفائدة عقار موكله وهو مستعد لدفع قيمة هذا الممر طالبا طبقا للفصلين 177 و178 من م ح ع الإذن تحضيريا بتكليف ثلاثة خبراء في قيس الأراضي باعتبار احد العقارات على ملك الدولة ومجلس ولاية نابل وإعداد تقرير في بيان حالة الاكتناف وإحداث ممر من اقرب مسافة تفضي الى الطريق العام.

وحيث وبعد ان أذنت المحكمة بتكليف الخبراء السادة "م.س" و "ا.ش" و "م.ش" قدموا تقريرا بينوا فيه ان حالة الاكتناف مؤكدة وإنهم يقترحون مسلكا من الجهة القبلية الغربية من الارض موضوع الرسم العقاري عـ560142ـدد التابعة لملك الدولة الخاص باعتبارها الاقصر والأقل ضررا ومقتطع من المساحة الاكبر وبعد تبادل التقارير أصدرت المحكمة الابتدائية بقرمبالية حكمها عـ597ـدد المؤرخ في 2012/7/14 قاضي ابتدائيا بتوظيف حق مرور على العقار موضوع الرسم العقاري عـ560142ـدد نابل لرفع الاكتناف على عقار المدعي موضوع الرسم العقاري عـ565989ـدد نابل لمشروع الممر المبين بالمقترح الاول المضمن بتقرير الاختبار المعد من طرف الخبراء العدليين "ا.ش" و "م.س" و "م.ش" المؤرخ في 2012/6/04 والمثال الهندسي المرافق له والاذن له بفتحه على نفقته الخاصة بعد تمكين مالك العقار موضوع الرسم

العقاري عـ560142ـدد نابل من قيمته وقدرها 10 آلاف وستمائة وثمانون دينارا وحمل المصاريف القانونية على المدعي واخراج بقية المدعى عليهم من نطاق التداعي وقبول الدعوى المعارضة شكلا ورفضها اصلا.

فاستانف ورثة "ص.ف" حكم البداية على أساس ان الخبراء اقترحوا ثلاثة مشاريع للمرور وان المقترح الثاني هو الأصلح لكافة العقارات لأنه طبقا للفصل 178 من م ح ع اقر بمسافة اقل ضرر.

كما استأنف المكلف العام بنزاعات الدولة هذا الحكم على أساس ان الرسم العقاري عـ560142ـد وان كان على ملك 3 مالكين المقرر والمجلس الجهوي وورثة "ص.ف" الا ان الممر اقتطع في ملك المقرر دون غيره مخالفا بذلك احكام الفصل 177 و178 من م ح ع .

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة القرار المخدوش فيه قرارها المبين نصه بالطالع.

والذي طعن فيه المكلف العام بنزاعات الدولة على اساس:

سوء تطبيق القانون :

لمخالفة احكام الفصلين 177 و178 من م ح ع لان المحكمة اعتمدت المقترح الاول وهو ليس الاقصى بالمقارنة مع بقية المقترحات ومع هذا اعتمدته المحكمة بتعلة انه يمثل اقل ضرر بالمقارنة مع بقية المقترحات والحال ان صياغة الفصل جاءت في صيغة الوجوب في اعتماد المسافة الأقصر وفي مرحلة ثانية اخف ضرر وبالتالي فإن المحكمة تجاوزت المعايير المضبوطة من المشرع.

-**مخالفة أحكام الفصلين 40 و41 من مجلة المياه** : لان المقترح الأول ينطلق من الجهة القبلية الغربية فمن الجهة القبلية على حدود واد

العوينة ينعرج نحو الغرب متاخما لوادي العوينة الى حدود المسلك المسجل ولم يتطرق الخبراء إلى أحكام مجلة المياه مما جعل اعمالهم مشوبة بالنقض.

تحريف الوقائع ومخالفة احكام الفصلين 17 و165 و177 من م ح ع :

فالرسم العقاري عـ560142ـدد نابل الموظف عليه حق المرور نص على انه ملك لثلاث مالكين بنسب مفرزة وهم الدولة والمجلس الجهوي و "ص.ف" وهو على الشياع ومع ذلك ثم الحكم من ملك الدولة كون بقية المنابات والحال ان الملكية المشاعة تحمل على جميع المالكين دون تمييز حسب مناباتهم كما ان القيمة المقترحة دون القيمة الحقيقية لان قاعدة التنظير التي تم اعتمادها لم تأخذ بعين الاعتبار مكونات هذا الشريط كونه يتضمن أشجارا كمصدات رياح وقوارص وقد تغافل الاختبار هذه المعطيات طالبا قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا والنقض مع الاحالة.

وحيث اجاب نائب المعقب ضده الاول بان الطعون المثارة تهم الموضوع التي لا تدخل لمحكمة التعقيب فيها فضلا على عدم وجاهتها طالبا رفض المطلب اصلا.

وحيث اجاب نائب المعقب ضده المجلس الجهوي بان الطعون المثارة في غير طريقها طالبا رفض المطلب اصلا ان استقام شكلا.

وحيث اجاب نائب المعقب ضدهما ان المقترح الثاني ينتج عنه تجزئة للعقار 560142 الى نصين احدهما يكون مكتنفا والعبرة ليس بالأطول والأقصر انما بالحل الذي يرفع حالة الاكتناف كما ان تسويغ العقار لفائدة شركة الاحياء والتنمية يؤكد ان لكل شريك منابات على حدة والا لما أمكن التسويغ اصلا وطلب رفض التعقيب اصلا ان قبل شكلا.

مـن حيـــث القانـــون :

عن المطعن المتعلق بمخالفة القرار المطعون فيه لاحكام الفصلين 177 و178 من م ح ع لكون المقترح المعتمد ليس الاقصر والاخف ضررا فضلا على كونه مخالف لمجلة المياه .

وحيث عملا باحكام الفصل 177 من م ح ع فإنه "لمالك العقار المحاط من كل جانب اذا لم يكن له منفذ الى الطريق العام او كان منفذه غير كاف لمصلحة عقاره ان يطلب ممرا من العقارات المجاورة مقابل دفعه تعويضا عادلا.

كما انه طبقا للفصل 178 من نفس المجلة يؤخذ من الجهة التي تكون فيها مسافته اقصر ما يمكن ويراعي في تعيينه اخف ضرر لمالك العقار المحدث به.

وحيث تبين بالاطلاع على القرار المطعون فيه الذي اقر حكم البداية ان محكمة الموضوع لطوريها تناولت بالنقاش المقترحان الثلاثة المقدمة من الخبراء المنتدبين السادة "ا.ش" و "م.س" و "م.ش" المضمنة بتقريرهم المؤرخ في 2012/6/04 بعد ان تحققت من حالة الاكتناف وانتهت الى ان المقترحين الثاني والثالث يترتب عنهما تجزئة الرسم العقاري عـ560142ـدد نابل الى قسمين رغم أنهما الأقصر مسافة فضلا على كونه يترتب عن ذلك ان يصبح عقاره آخر في حالة اكتناف وبالتالي تم استبعاد هذين الحلين واعتماد الحل الأول وان كان ليس الأقصر باعتبار انه لا يترتب عنه تقسيم العقارات والتسبيب في صيرورة اجزاء منها مكتنفة فضلا على كونه يحافظ على وحدتها خامة لانها عقارات فلاحية كما اعتبرت ان المقترح المذكور لم يخالف مجلة المياه لانه يوظف حقا ارتفاقيا لا غير وليس مانعا للادارة من المرور وبالتالي فإن محكمة الموضوع عللت قرارها تعليلا مستساغا بما له أصل ثابت بملف الدعوى وان ما أشير في هذا الصدد يعد من قبيل مناقشة محكمة الموضوع لمسائل موضوعية

هي من صميم اختصاصها ولا رقابة لمحكمة التعقيب عليها في ذلك وتعين رد هذا المطعن لتجرده .

عن المطعن المتعلق بتحريف الوقائع :

قولا بان العقار الموظف عليه حق مرور هو على الشياع مع بقية المعقب ضدهم ولا يمكن خصمه من مناب المعقب دونهم فضلا على كونه لم ياخذ بعين الاعتبار مصدان الرياح الموجود به.

وحيث لا جدال في ان الملكية المشاعة طبقا للفصل 56 من م م م ت لا تخول لأحد المالكين القول بأن توظيف أي حق عيني تعلق به دون غيره من المالكين على الشياع غير انه في المقابل اذا كانت هناك قسمة تصرف فقد يكون هذا الحق موظفا على جزء دون غيره من الأجزاء بصفة واقعية ولا يكون ذلك ما نعا لبقية الشركاء في العقار المشاع في ان يبقى حق المرور موظفا على كامل العقار الى حين حصول قسمة رضائية او قضائية.

وحيث ان محكمة القرار المنتقد وظفت حق المرور على العقار موضوع الرسم العقاري عـ560142ـدد نابل دون أي تخصيص اما عن مصدات الرياح وغيرها من الأشجار الموجودة بالممر المقترح فإنها مسالة موضوعية لا يمكن تناولها امام محكمة القانون واتجه رفض هذا المطعن ايضا لتجرده .

لهذه الاسباب

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

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم 2015/12/08 عن الدائرة المدنية السادسة عشر برئاسة السيدة وفاء بسباس وعضوية المستشارتين

السيدتين ماجدة العبيدي ولبنى الرقيق وحضور ممثل الادعاء العام السيدة منية بن علي ومساعدة كاتبة الجلسة السيدة عائدة اسكندر.

وحـــرر في تاريخـــــه