

الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب

الحمد لله

* ع-2016.34874 عدد القضية

تاريخه: 2017/01/19

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2016/2/22 من الاستاذ

"ر.ج" المحامي لدى المحامي لدى التعقيب .

نيابة عن :

ورثة المرحوم "ح.م" وهو ارملته "ي.ع" وابناؤه الرشداء منها وهم

"م" و"ف" و"ع" و"د" ابناء "ح.م" .

ضد :

"م.ج" .

طعنا في الحكم الاستئنافي عدد 3641 الصادر بتاريخ 2016/10/21

عن محكمة الابتدائية بمنوبة بوصفها محكمة استئناف لأحكام محاكم النواحي

الراجعة لها بالنظر .

والقاضي : " قضت المحكمة نهائيا بقبول الاستئناف الأصلي

والاستئنافين العارضين شكلا وفي الأصل بنقص الحكم الابتدائي والقضاء من

جديد برفع الشغب المسلط على الممر موضوع النزاع وإلزام الدخلاء بوصفهم

ورثة المستأنف ضدهم بهدم الجدار المحدث على مستوى العرض ورفع

أيديهم وكل من حل محلهم في التحوز بعقار التداعي عن كامل مساحة الممر

وتسليمها الى المستأنف شاغرة من كل الشواغل والأشخاص وتمكينه من

استغلالها وفقا لمقتضيات العقد الرابط بينه وبين مورثهم وذلك في اجل شهر

من تاريخ إعلامهم بهذا الحكم وعند الامتناع بتمكين المستأنف من القيام بذلك على نفقتهم متضامين وتغريمهم لفائدة 400د لقاء أتعاب التقاضي وكلفة المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليهم ورفض الاستئنافين العرضيين موضوعا .

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ "ج.ط" حسب محضره عدد 26365 بتاريخ 2016/2/24 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الإجراءات والوثائق المقدمة في 2016/2/25 حسب مقتضيات الفصل 185 م م م ت .

وبعد الإطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا والحجز .
وبعد الاطلاع على اوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح علنا بما يلي :

من حيث الشكل :

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع أوضاعه وصيغته القانونية طبق أحكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية .

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع كيفية القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الأصل (المعقب ضده الآن) أمام محكمة ناحية منوبة عارضا انه قد استقر على ملكه جميع المحل المعد للسكنى وقد آلت إليه ملكية الأرض التي اقام عليها المنزل المذكور بموجب الشراء لمناوبات مشاعة من العقار عدد 972281 الراجع لملكية المطلوب بموجب كتب البيع بالحجة العادلة المؤرخ في 2003/1/22 وقد عمد المدعى عليه الى الاستيلاء على جزء من الممر الفاصل بين منزله ومنزل المدعى وضمه الى عقاره وذلك بإقامة جدارين فاصلين بين العقارين دون وجه قانوني كما عاين ذلك عدل التنفيذ حسب رقيمه عدد 14771 بتاريخ 2011/2/1 .

وقد استصدر المدعي إذنا على العريضة يقضي الخبير العدلي السيد "ع.ح" ليتوجه على العين ومعاينة الاحداثات المنجزة بالعقار وبيان طبيعة الممر والمخالفات المرتكبة ان وجدت وقد انجز الخبير المنتدب المهمة المعهودة اليه منتهيا صلبه الى ان المطلوب قد تولى تشييد حائطين بالممر الفاصل بين عقاره وعقار المدعي احدهما على مستوى الطول وذلك على مساحة 13,65 م والكائن على مستوى العرض على مسافة 2,4 م بحيث ضم جزء من الممر الى عقاره وترك بقية المساحة لفائدة المدعي وقدرها 15,42 م2 مخالف لذلك مقتضيات العقد المبرم بين الطرفين والذي التزم صلبه بان يمكن المشتري من ممر بملكه من الطريق الخارجي الى نهاية حدود مشتراه وهو ما قدره الخبير المنتدب بعد عمليات القسمة والتشخيص بما قدره 10 امتار وهو ما يعد شغبا ويتعين رفعه والتزام بالمساحة المحددة بالاتفاق طالبا على ذلك إلزامه بكف شغبه عن الممر بوضوح التداعي كإلزامه بأداء المصاريف .

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة الدرجة الأولى حكمها بتاريخ 2012/2/9 والقاضي برفض الدعوى الأصلية وابقاء مصاريفها محمولة على القائم بها وقبول الدعوى المعارضة شكلا واصلا وتغريم المدعى لفائدة المطلوب بـ 150 د لقاء أجره محاماة .

فأستأنفه المدعي في الأصل فاصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها المبين نصه بالطالع فتعقبه الطاعنون ناسبين له :

مطعن وحيد : خرق احكام الفصول 305 و 307 من م ح ع و 99 م م ا ع و 22 من م م م و تحريف القائم وضعف التعليل وذلك اتحاد القول فيهم بمقولة ان محكمة القرار المطعون فيه حرقت الوقائع وطلبات المدعي في الأصل والتي تمثلت في طلب الإزالة والهدم وان الحكم المطعون فيه جاء مخالفا لأحكام الفصل 307 من م ح ع لافتقاده لشرط الانتفاع في جانب المعقب ضده .

وان محكمة القرار المطعون فيه حرقت الوقائع وطلبات الخصوم لما
اعتبرت ان النزاع يندرج ضمن الحال قضية في كف شغب ولكن في اطار
قضية في رفع مضررة وانه وبالنظر لطلبات المعقب ضده فان الدعوى في طلب
رفع مضررة التي تخرج عن اختصاص المحكمة الناحية وان المعقب ضده لم
يقدم شهادة ملكية ولم يتمكن من إدراج عقب شراءه بالرسم العقاري وان عقاره
من مشمولات الرسم العقاري عدد 97288 وهو ما يجعل محكمة القرار
المطعون فيه لما اعتمدت في قضائها على أساس العقد والفصل 242 من م ا ع
دون الفصلين 305 و 307 من م ح ع قد خالفت القانون إضافة الى ان أعمال
الاختبار لم تكن مكتملة ولم يبين طبيعة الممر ولم يبين مواطن الشغب وكيفية
رفعه وان محكمة القرار المطعون فيه قد خالفت أحكام الفصلين 22 من م م م
ت والفصل 99 من م ا ع باعتبار ان الدعوى في رفع مضررة وهي خارجة
عن أنظار محكمة القرار المطعون فيه وطلب النقض والإحالة .

المحكمة

عن المطعن الوحيد :

وحيث انه من اختصاص محكمة الأصل تفحص الوقائع من الناحية
المادية ثم تجري التكييف القانوني لها وهي كذلك غير مقيدة بتكييف الطلبات
المعروضة عليها من طرف الخصوم وإنما هي ملزمة بإعطاء هذه الطلبات
وصفها الحقيقي وتكييفها التكييف القانوني الصحيح ولها ان تطبق القواعد
القانونية من تلقاء نفسها وبغير حاجة الى التمسك بها من صاحب المصلحة اذ
ان ذلك من صميم عملها.

وحيث بالرجوع لاوراق ملف القضية يتضح ان عقد البيع المبرم بين
الطرفين تضمن منح المشتري (المعقب ضده الآن) ممرا خاصا من الجهة
الجوفية يمتد من الطريق بيعا صحيحا" وبذلك يكون الممر موضوع النزاع
على ملك المعقب ضده وان الاستيلاء على جزء منه يمثل شغبا غير مشروع

لحق للمعقب ضده طلب كفه وهي بذلك دعوى من كف شغب باعتبار ان الشغب تسلط على ملكه وليس دعوى في رفع مضره .

وحيث تكون ما انتهت اليه محكمة القرار المطعون فيه من ان الدعوى في كف شغب وليست في رفع مضره قد كيفت الدعوى في كف شغب وليست في رفع مضره قد كيفت الدعوى التكييف القانوني السليم وجاء قرارها معللا تعليلا مستساغا قانونا بدون تحريف للوقائع وتعين رد المطعن لعدم وجاهته

لذا ولهذه الأسباب

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

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الخميس 2017/1/19 عن الدائرة المدنية الواحدة والعشرون متألفة من رئيسها السيد عبد الحفيظ بوريقة والمستشارين السيدة خولة قويدر والاسعد بوعزيزة بحضور المدعي العام السيد لطفي زيد وبمساعدة كاتب(ة) الجلسة السيد(ة) جلال الدين العنتير .

وحرر في تاريخه