

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي:

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 5-9-2016
تحت عدد 417 من الاستاذ **** المحامي لدى التعقيب.
نيابة عن:

م.ع.

محل مخابراته بمكتب محاميه الكائن ب26 نهج ****
ضد:

ورثة المرحوم ز.و وهم أرملته **** وابنيه منها س

و ن و .

قاطنين بطريق **** .

طعنا في القرار الاستئنافي عدد 8782 الصادر بتاريخ
8-7-2016 عن المحكمة الابتدائية بزغوان بوصفها محكمة
استئناف لأحكام قضاة النواحي التابعين لدائرتها والقاضي
نهائيا بقبول الاستئنافين الاصيل والعرضي شكلا وفي الاصل
بإقرار الحكم الابتدائي واجراء العمل به وتخطية المستأنف
لمال الخطية المؤمن وتغريمه لفائدة المستأنف ضدهم معا
بثلاثمائة دينار (300د) لقاء أتعاب تقاضي واجرة محاماة.

وبعد الاطلاع على محضر الاعلام بذلك القرار المحرر
بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ **** بتاريخ 30-8-2016
حسب رقيمه عدد **** .

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب
ضده بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ **** حسب محضره عدد
13957 بتاريخ 29-9-2016 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه
وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في 3-10-2016
حسب مقتضيات الفصل 185 م م م ت .

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على المستندات المقدمة
في 27-10-2016 من الاستاذ **** المحامي لدى التعقيب

نيابة عن المعقب ضدهم والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا وشكلا.

وبعد الاطلاع 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 اوضاعه وصيغه القانونية طبق احكام الفصل 175 وما بعده من م م م م مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.
من حيث الاصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها الحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الاصل مورث المعقب ضدهم الان لدى محكمة ناحية زغوان عارضا بواسطة محاميه انه على ملكه قطعة الارض الفلاحية التي يرمز بها ب **** موضوع الرسم العقاري 9825 زغوان فقام المطلوب بمشاغبته بتجاوزه الحد الفاصل بين عقاريهما دون وجه قانوني فنية عليه بالمحضر 44824 لكنه لم يحرك ساكنا كما تم معاينته الاشغال التي باشرها بالجزء المستولى عليه ونبه عليه ثانية به جدوى وعليه وعملا بالفصل 307 قدره 2 م ح ع فانه يطلب تكليف خبير في قيس الاراضي لإعداد تقرير مفصل في الغرض للوقوف عليه ان وجد الشغب املا وبيان كيفية ازالته والمصاريف المستوجبة ثم الحكم بالزام المدعى عليه (المعقب الان) بكف شغبه عن عقار التداعي وتسليمه للمدعي شاغرا من كل شاغل وتقدير المصاريف المنجزة عن ذلك .

وحيث وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة البداية حكمها عدد 2270 بتاريخ 3-6-2014 قاضي ابتدائيا بالزام المدعى عليه بكف شغبه عن محل النزاع المشخص والمبين بتقرير الخبير في قيس الاراضي السيد **** المؤرخ في 20-9-2013 والمثال الهندي المرافق له

وذلك برفع يده عنه وتسليمه للدخلاء شاغرا من كل الشواغل
وتغريمه لفائدتهم بما يلي:

(1) 550.000د لقاء اجرة الاختبار.
(2) 150دينار لقاء اجرة المحاماة واتعاب التقاضي.
وحمل المصاريف القانونية على المحكوم عليه بما في ذلك 24.520دينار اجرة رقيم الاستدعاء للجلسة.
وحيث استأنف المحكوم عليه ذلك الحكم فأصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها المضمن نصه وعدده بالطالع استنادا الى ان الكتب المتمسك به امامها لا يتعلق بعقار النزاع الامر الذي اكده الخبير المنتدب صلب التحريات المنجزة في 2016-4-28 والثابت من الاختبار ان المستأنف تجاوز حدود عقاره بمساحة 31 مترا مربعا وكان حكم البداية قد أصاب المرمى.

وحيث تعقب المحكوم عليه ذلك القرار بواسطة محاميه الذي نعى عليه:

اولا: ضعف التعليل والتقصير في التسبيب:
بمقولة أن الحكم المنتقد لم يتضمن الرد على الدفع بكون الدعوى ليست في كف شغب بل في تطبيق عقد وهو دفع متصل بالاختصاص الحكمي وجاء القرار ضعيف التعليل نتيجة اعتماده على اختبار تبين أنه لم ينجز بالطريقة الفنية من ذلك عدم استخراجه لمثال الرسم العقاري 3776 (10542 سابقا) والذي اصبح ملكا للمعقب والذي اصبح ملك للمعقب والذي هو ملاصق للرسم 9825 المشتمل على بنايات المعقب ضدهم سند دعوى كف الشغب وكشف العلامات الفاصلة بين العقارين ليس فيما اذا كان محل النزاع مشمول في مناباتهم بالرسم المشار اليه او من مشمولات الرسم 3776 وتكون المحكمة بذلك قد تخلت عن دورها في تقدير الامور القانونية بتنصيب الخبير محل القضاء في اسناد الاختصاص وتقدير القيمة القانونية لعقد الاتفاق .

ثانيا: خرق القانون وسوء تطبيقه:

بمقولة أنه لم يقع عرض الملف على النيابة العمومية
كيفما يقتضيه الفصل 2511 م م ت وحين يحدد موقفها من
الاختصاص الحكمي فضلا عن عدم اجراء المحكمة لبحث
حوزي على العين للوقوف على الحد الفاصل بين منابات
الطرفين في الرسم 9825 خاصة وقد تبين بعد ارجاع
العلامات الحدودية للرسمين العقاريين ان المساحة كائنة داخل
الرسم 3776 زغوان الذي لا لملك فيه المعقب ضدهم.

ثالثا: خرق مقتضيات الفصول 521 و53 م م ت و58
و307 م ح ع:

لان المعقب يملك حقوقا مرسمة في الرسم 9825
زغوان في اشتراه من مورث المعقب ضدهم كما يملك في
الرسم 3776 (10542 سابقا) الملاصق للأول وبالتالي فلا
يمكن للمعقب ان يكون مشابغا في تصرف فيه على قدر منابه
من مشتركم انجر له بالشراء كيفما اقتضاه الفصل 58 م ح ع
وطالما نص الفصل 307 م ح ع قاضي الناحية بدعاوي كف
الشغب في عقار مسجل فان الشريك في ذلك العقار
والمصرف في المشترك على قدر منابه لا يجوز القيام عليه
بالدعوى الحوزية وطلب قبول التعقيب شكلا وأصلا والنقض
مع الاحالة.

وحيث وفي جوابه عن مستندات الطعن لاحظ نائب
المعقب ضدهم من جهة الشكل ان المعقب لم يبلغ منوبيه
عريضة الطعن او مطلب التعقيب وفي ذلك مخالفة للفصلين
185 و197 م م ت وذلك من المسقطات التي يحق لهم
التمسك بها وطلب الرفض شكلا ومن جهة الاصل لاحظ ان
محكمة الموضوع لم تفرط في حقها في تقدير القيمة القانونية
لعمل الخبير وتبين النتيجة التي انتهى اليها مع التعليل
المستفيض وان الدفع بعدم عرض الملف على النيابة في غير
طريقه لان الموضوع ليس في نزاع في الاختصاص وان الدفع
بعدم اجراء بحث حوزي مردود لأنه يثار ولأول مرة امام هذه
المحكمة وتكون الدعوى مؤسسة على الفصل 307 م ح ع ولا
قيمة للمعيار الحوزية لان المعقب ضدهم اثبتوا انهم يملكون

المساحة موضوع الشغب ضمن الرسم العقاري 9825 ومنعهم المعقب من الانتفاع بها وتغيير العلامات اثر صدور الحكم لا تأثير له على مآل النزاع خاصة ازاء احكام الفصل 58 فقرة ثالثة م م م ت والمعقب صادق على ذلك بدليل قيامه بدعوى استحقاق ممر نشرت بابتدائية زغوان حسب نسخة الاستدعاء للجلسة المرافق وبخصوص المعطن الثالث المتصل بخرق الفصول 51 و53 م م م ت و58 و307 م ح ع فانه لم يسبق اثارها من قبل أمام قضاء الاصل والمعقب لا صفة له على العقار 9825 طالما لم يسع الى ترسم مشتركه تم وعلى فرض انه اصبح شريكا في حدود 634 م م فقد ثبت انه تجاوز تلك المساحة وبات يتصرف في اكثر من منابه وعليه بالمستندات لم تأت بما يوهن القرار المنتقد وطلب رفض التعقيب أصلا .

المحكمة

عن المطعن المتصل بضعف التعليل:

حيث نص الفصل 112 م م م ت على ان راي الخبير لا يقيد المحكمة.

وحيث أن ذلك الحكم التشريعي يستوجب على المحكمة لتنبه سلبا او ايجابا الالماع على ما انجزه الخبير المنتدب من طرفها ومراقبة تلك الاعمال والوقوف على مدى سلامتها وملاءمتها للإجراءات والمتطلبات عمل الاختبار.

وحيث أن جزم المحكمة بوجود الشغب والحال ان الخبير المنتدب لم يرفق اعماله بمثال هندسي للرسم العقاري المسلط عليه النزاع يجعل ما انتهت اليه المحكمة لا يرقى الى السند الصحيح وان توخى طريق التحرير على الخبير لتأكيد حالة واقعية على العين دون تدعيم الموقف بتشخيص فني ومقارنة هندسية تعتمد الامثلة المقامة من ديوان قيس الاراضي يجعل من ذلك الحكم ضعيف التعليل لانبنائه على اختبار مبثور ورأي فني مختل ما يستوجب النقض مع الاحالة على معنى الفصل 86 م م م ت وحث محكمة الاصل على تفعيل نفوذها وبذل جهدها في اطار المسموح به قانونا ووفق الاليات المتاحة

لكشف الحقيقة والوقوف على مكن النزاع حفاظا على حق كل طرف .

عن المطعن المتصل بعرض الملف على النيابة:
حيث أن تقع اثاره مسألة عدم الاختصاص الحكمي
بصفة جلية ومباشرة ولا الدفع بها دون سواها الامر الذي
يجعل من موجبات العرض على النيابة على معنى الفصل
251 م م ت غير متوفرة والمطعن مردود.
عن المطعن الثالث:

حيث ان الطعن بخرق الحكم للفصول 51 و53 م م ت
و58 و307 م ح ع متصل بما هي عليه حالة الرسم العقاري
محل النزاع ان كلا خاضعا للمفعول المثني لهم لا واستنادا الى
ذلك المعطى وكيفما وقعت الاشارة اليه بالمطعن الاول فان
المحكمة الاصل السعي الى القيام بكل الابحاث والاستقراءات
لكشف الحقيقة بما يجعل قبول هذا المطعن متوقف على ما
سوف تؤول اليه اعمال البحث والاستقراء والاختبار.
وحيث وفق الطاعن في طلبه واتجه اعفاؤه من الخطية
والاذن بإرجاع معلومها المؤمن اليه عملا بالفصل 184 م م ت
ت .

لذا ولهذه الاسباب:

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا
ونقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على المحكمة
الابتدائية بزغوان بوصفها محكمة استئناف لأحكام قضاة
النواحي التابعين لها لإعادة النظر فيها مجددا بهيئة اخرى
واعفاء المعقب من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليه.
وصدر هذا القرار يوم الخميس 8-6-2017 عن الدائرة
***** المتألفة من رئيسها السيد ***** والمستشارين
السيدة ***** والسيد ***** بحضور المدعي العام السيد
***** وبمساعدة كاتب الجلسة السيد ***** .

وحرر في تاريخه-