ف/ب
الجمهوريــة التونسيــة
وزارة ***
محكمــة التعقيــب
***ع42137.2016دد القضيــة**

تاريخــه :28-09-2017

أصــدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 19/9/2016 من الاستاذ ***** المحامي لدى التعقيب.

نيابة عن:

1/***** عامل بقطاع الصناعات التقليدية القاطن بنهج *****.

2/ ***** عون حرس قاطن *****

ضد:

شركة مصنع آجر ***** ***** في شخص ممثله القانوني شرطة ذات مسؤولية محدودة مرسمة بالسجل التجاري بالمحكمة الابتدائية ب***** تحت عـ*****دد الكائن مقرها *****ينوبها الاستاذ *****.

طعنا في القرار الاستئنافي عـ6047دد الصادر بتاريخ 11/7/2016 عن محكمة لاستئناف ب***** والقاضي: «قضت المحكمة بقبول الاستئناف وفي الاصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء مجددا بإلزام المستأنف ضدهما او من حل محلهما بفتح الطريق الفلاحية الكائنة بهنشير ***** المؤدية الى

مقطع الطَّفَلٌ الصناعي بوادي ***** التابع للمستأنفة الى حين البت في القضية الحوزية عـ4228دد المنشورة لدى ناحية *****.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضدها وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى بقية الوثائق الواجب تقديمها حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة من الاستاذ ***** نيابة عن المعقب ضدها والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب اصلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا والنقض والاحالة.

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

من حيث الشكل:

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا جميع اوضاعه وصيغه القانونية مما يتجه معه قبوله من هذه لناحية.

من حيث الاصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها الحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الاصل (المعقب ضدها حاليا) لدى القاضي الاستعجالي بالمحكمة الابتدائية ب***** عارضة بواسطة نائبها انها تستغل مقطع للطَّفَلٌ او الطين الصناعي لصنع الامر بجهة وادي ***** وفق ترخيص

اداري عـ07ـدد منذ 16/8/2007 والواقع تجديده في 80/5/2016 وذلك مرورا عبر مسلك فلاحي قديم يمر عبر هنيشير *****والراجع بالملكية لوقف ***** وهو المسلك الوحيد الذي يستغله جميع المالكين والاجوار للمرور عبره لعقاراتهم الفلاحية وغيرها وانها فوجئت بتاريخ

02/6/2016 يتعمد المطلوبين الاول والثاني (المعقبين حاليا) بادعاء ملكية الطريق الفلاحية وتوليا قطعها وسدم الطريق بوضع كميات من الرّمل وجرف

الممر بواسطة آلة التراكس ووضع اغصان وقضبان حديد يمنع مرور شاحنات الطَّفَلٌ الصناعي التابعة لها وفق ما تم معاينته بواسطة عدل

التنفيذ الاستاذ ***** بتاريخ 02/6/2016 تحت عـ11253ـدد وقد تم الاتصال بأجهزة الامن وتم التداخل بين الطرفين وحث المطلوبين على عدم تعطيل مرور الشاحنات وقطع الطريق وهو ما حصل فعلا بذلك التاريخ من يوم 03/6/2016 في اها فوجئت بإعادة سدم الطريق وحرثها في صباح يوم

04/6/2016 ومنع الوسائل من المرور وادعاء الملكية ومحاولة ابتزازها ومساومتها واستغلال المطلب الثاني لنفوذه كعون حرس وادعاء استحقاق ومؤازرة للمطلوب الثاني لنفوذه كعون حرس وادعاء استحقاق ومؤازرة للمطلوب الاول وان هذا الامر تسبب في توقف نشاطها وجميع مصالحها

واستغلال المقطع الامر الذي ولد حالة احتقان بالجهة وبالشركة خاصة وان الطريق الفلاحية موجودة منذ قديم الزمان وما يزيد عن مائة سنة بحسب شهادة الاجوار والمتساكنين ومن استغل مقطعا للطَّفَلٌ مماثل بالجهة وبحسب موقع ***** الإلكتروني والصور الملتقطة عبره لذا وتأسيسا على

احكام الفصل 201 وما بعده من م م م ت فهو يطلب القضاء بالزام المطلوبين ومن حل محلهما يفتح الطريق المحلية الكائنة بهنشير ***** المؤدية الى مقطع الطَّفَلٌ الصناعي بوادي الجبس التابع لها وارجاع الحالة على ما كانت عليه والاذن بالتنفيذ على المسودّة طبق القانون.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة البداية حكمها عـ25322ـدد بتاريخ 13/06/2016 قاضيا ابتدائيا استعجاليا برفض المطلب بمخالفته احكام الفصل 201 من م م م ت المقترن بشرطي التأكد وعدم المساس بالأصل.

فاستأنفته الطالبة في الاصل.

فأصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها المطعون فيه المضمن نصه اعلاه استنادا الى كون عنصر التأكد قائم في الطلب لتعلق الامر بفتح طريق فلاحية وقع سدمها في وجه شاحنات المستأنفة مما عطل عملية نقل الطَفَّلٌ الى المصنع وهو ما يلحق ضررا بالمستأنفة يتفاقم يوما بعد يوم اما المساس

بالأصل فهو منعدم طالما لم تبعد الطلب فتح مسلك فلاحي جسمته الصورة الجوية.

فتعقبه المدعي عليهما في الاصل بواسطة نائبهما الذي طلب مستندات طعنه نقضه بدون احالة واحتياطيا النقض مع الاحالة بناءا على ما يلي:

المطعن الاول: المستمد من مخالفة الفصل 201 من م م م ت وسوء تطبيقه:

قولا بان محكمة القرار المنتقد تطرقت الى اصل النزاع وقضت بفتح طريق فلاحية يؤدي الى مقطع المعقب ضدها انشاء منها لحق لا شيء يثنيه وتكون بذلك قد بتتت في دفوعات جوهرية وموضوعية دون التحقق من صحتها فضلا عن اعتمادها مزاعم وحجج المعقب ضدها دون الالتفات الى

دفوعات وحجج المعقبين وبالتالي كان تعليلها غير كاف لتبرير قضاءها بفتح طريق فلاحية يؤدي الى مقطع المعقب ضدها فهي لم تستمع الى بينة في خصوص وجود المسلك الفلاحي موضوع النزاع من عدمه ولا ما كان بحوزة المعقب ضدها ودون التأكد من أي طريق وقع سدمه وهل انه نفس

الطريق محل النزاع رغم ما قدمه المعقبان من مؤيدات تفيد ان المعقب ضدها هي التي توغلت في ملك المعقبين وقامت بالاستيلاء عليه وعلى ما يحتويه من مسلك وقامت بتوسعته ولا هي تأملت في جدية الدفع المتمثل في كون المعقب ضدها قبل الاستيلاء على ملك المعقبين موضوع النزاع كانت

تمر بطريق بالجهة الشرقية بمحل النزاع حيث الطريق العمومي مرورا بالجهة الشمالية ووصولا للجهة القريبة حيث مدخل مقطع الطفل التابع للمعقب

ضدها والذي اقرت هذه الاخيرة بوجوده وهو مسلك لا علاقة له بالمسلك موضوع قضية الحال بما يجعل تبرير ركن التأكد غير قائم على اساس

لوجود امكانية استغلال الطريق الاصلي غير المسلك موضوع النزاع وبالتالي انعدام المضرة مهما كانت تدخل القاضي الاستعجالي وفضلا عن ذلك فقد تبين ان قضية اصلية في كف الشغب بين طرفي النزاع لازالت محل نظر قضائي اصلي ويقتضي الاذن بالقيام بجميع الاستقراءات الجوهرية

لكشف الحقائق بما لا يمكن البت في شانه في اطار القضاء الاستعجالي زيادة على ان قاضي الامور المستعجلة يتعين ان لا سبق ما يتخذه من اجراء وقتي حكم محكمة الاصل وهو ما خالفته محكمة الحكم المطعون فيه كما انه وفي انعدام ركن التأكد ومساس الموضوع بالأصل يكون القاضي

الاستعجالي معزولا عن النظر في قضية الحال وهو ما قضى القرار المطعون فيه عن ادراكه.

عن المطعن الثاني المستمد من تحريف الوقائع وضعف التعليل:

قولا بان محكمة الحكم المطعون فيه اعتبرت ان التأكد قائم لتعلق الامر بفتح طريق فلاحية وقع سدمها والحال انه لا وجود لتلك الطريق في الاصل وان من قام بفتحها منذ 6 اشهر من التداعي واستولى على عقار المعقبين هي المعقب ضدها وان اعتماد محكمة الحكم المطعون فيه على صور جوية

اعتبرت انها جسمت ذلك المسلك الفلاحي لا شيء يفيده ولا وجود لأي خبير اكد انطباقها على عين محل النزاع وزان ما صرح به المعقب ***** امام قاضي البداية انما يخص المسلك الفلاحي الذي لا يتعدى عرضه المترين يمر منه هذا الاخير وافراد عائلته لملكهم وليس الطريق الحالي الذي فتحته

المعقب ضدها وقامت بتوسيعه بعد ما كسرت الحدود وقلعت بعض الزياتين التابعة لملك المعقبين والاضرار بالبعض الاخر حسبما هو ثابت من المؤيدات

المظروفة بالملف كما ان محكمة الحكم المطعون فيه قد حرفت الوقائع وجاء تعليلها ضعيفا حينما اعتبرت ان موضوع النزاع بربط بين الطريق

العام مقطع الطفل الراجع للمستانفة (المعقب ضدها) وقد تم غلقه في وجه شاحناتها مما عطل عملية نقل الطّفلُ الى المصنع ذلك ان المعقب ضدها قد اقرت انها كانت تستغل مسلكا آخر لنشاطها المذكور وان هذه الاخيرة ونظرا لمعارضة المتساكنين استولت بالقوة ودون موجب على ملك المعقبين

وفتحت المسلك موضوع النزاع بعد ما قامت بتوسعته بصورة فادحة كما ان محكمة الحكم المطعون فيه لم تأخذ بعين الاعتبار ما ذهبت اليه السلط المختصة من اتخاذ قرار "بالإيقاف الفوري" لاستغلال المقطع مع فتح تحقيق في الغرض وتشكيل لجنة جهوية لمعاينة مختلف المقاطع ب*****

وتشخيص وضعياتها بعد ملاحظة الاستغلال المفرط للطبقات الارضية حسبما جاء بالصفحة الرسمية ل***** والمظروف نسخة منها بالملف وهو ما يتعين معه نقض قرارها المطعون فيه.

وحيث وجوابا على ذلك لاحظ نائب المعقب ضدها صلب مذكرته الكتابية ان الحكم المطعون فيه كان وجيها للعد ان توفرت بالمطلب شروط الفصل 201 وما بعده من م م م ت فجاء مؤسسا بذلك على اسس واقعية وقانونية سليمة ومعلل بوجه سليم ومستساغ ولم تأت المطاعن بما يوهنه بما يتعين

معه رفض مطلب التعقيب اصلا.

المحكمـــــــة

عن المطعنين لترابطهما واتحاد القول فيهما:

حيث ولئن كان مخولا لقاضي الامور المستعجلة فحص وثائق وحجج الاطراف المقدمة له لاستخلاص النتائج القانونية منها ثم اتخاذ الوسائل الكفيلة لحفظ حقوق الطرفين الا انه مقيد في قضائه وفق الفصل 201 من م م م ت بتوفر ركني التأكد وعدم المساس بالأصل فالقاضي الاستعجالي غير

مختص كلما كان النزاع المعروض عليه بتناول سببا قانونيا او حالة واقعية تحدد حقوقا او تنشئ التزامات بين الطرفين المتنازعين او كان الطلب يسعى الى اجراء تحقيقات وتناول مسائل اصلية بالدراسة والفحص لان ذلك من اختصاص محكمة الاصل التي لها وحدها اثابت العلاقة وترجيح الادلة.

وحيث تعلق الطلب بفتح طريق فلاحية سبق وان وقع سدمها من قبيل الطاعنين حاليا حسبما جاء بعريضة الدعوى.

وحيث ان البت في الطلب المذكور يخرج النزاع عن دائرة انظار القضاء الاستعجالي باعتباره يمس بالأصل لما يستلزم ذلك من اجراء ابحاث وتحقيقات لا يتسع اليها مجال القضاء المستعجل وهوما حادت عنه محكمة الحكم المطعون فيه التي خاضت في اصل النزاع وقضت بفتح طريق فلاحية

يؤدي الى مقطع المعقب ضدها وبتت في دفوعات جوهرية تتعلق بإنشاء حقوق خارجة عن نطاق اختصاصها ودون ان تتحقق من صحتها وهو ما يجعل قرارها المطعون فيه عرضة للنقض والاحالة وتعين لذلك التصريح بذلك.

ولهـــذه الأسبـــاب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف ب***** لإعادة النظر فيها مجددا بهيئة اخرى واعفاء الطاعنين من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليهما.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الخميس 28 سبتمبر 2017 عن الدائرة المدنية الرابعة المتألفة من رئيسها السيد ***** وعضوية المستشارتين السيدتين ***** و***** وبمحضر المدعي العام السيد ***** وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة *****.

وحـــرر في تاريخـــــه