

ع 58450.2018 عدد القضية
تاريخه: 2018-03-19

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 26/12/2017 تحت عدد 528 من الاستاذ ***** المحامي لدى التعقيب .

نيابة عن : ص و ص ابني ***** قاطنان بمنطقة ***** محل مخابراتهما بمكتب نائبهما الاستاذ ***** المحامي لدى التعقيب
الكائن *****

ضد : ح.م قاطن بمنطقة ***** .

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عدد 4185 الصادر بتاريخ 04/01/2017 عن المحكمة الابتدائية ب***** بوصفها محكمة استئناف للاحكام الصادرة عن حكام النواحي الراجعين بالنظر لدائرة قضائها والقاضي نصه قضت المحكمة نهائيا بقبول الاستئنافين الاصلي والعرضي شكلا وفي الاصل بإقرار الحكم الابتدائي المطعون فيه و اجراء العمل به طبق نصه و تخطية المستأنفين بالمال المؤمن و حمل المصاريف القانونية عليهما وتغريمهما لفائدة المستأنف ضده بثلاثمائة دينار (300د) لقاء اتعاب التقاضي واجور المحاماة .

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضددهم بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ ***** حسب محضره عدد 1817 بتاريخ 24/01/2018 حسب الصيغ و في الأجل القانونية فهو مقبولا شكلا .

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في 06/03/2018 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م ت

وعلى تقرير الرد على مستندات التعقيب المقدم من الاستاذ ***** صحبة اعلام نيابته عن المعقب ضده بتاريخ 21/02/2018 .

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا و رفضه اصلا و الحجز .

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

من حيث الشكل

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

من حيث الاصل

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردتها الحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الاصل (المعقب ضده الان) لدى محكمة البداية عارضا انه يملك عقار كائن بمنطقة ***** اسندت له من طرف الدولة في اطار مقاسم اجتماعية تسمى سابقا بمساكن ***** و قد اقام عليها محل سكني و قد تركت وزارة ***** للمنتفعين بالمقاسم مساحة خلف مساكنهم تقدر ب10 امتار تعتبر مساحة حيوية تفصل بينهم و بين الاجوار الا ان المدعى عليهما وهما يملكان عقار مجاور موضوع رسم عقاري عدد ***** عمدا الى تجاوز ملكهما و حاولا الاستيلاء على المساحة الخلفية لمسكنه بعد اتلاف العلامات الحدودية المثبتة من قبل ديوان ***** على حدود عقارهما فما كان منه الا التقدم للديوان المذكور قصد اعادة العلامات ورغم ذلك اعاد المدعى عليهما الكرة رغم التنبيه عليهما العديد من المرات لذلك فهو يطلب الحكم بكف شغب المطلوبين عن عقاره .

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة الناحية ب***** حكمها ع1589 دد بتاريخ 30/10/2015 القاضي ابتدائيا بالزام المدعى عليهما بكف شغبهما على عقار المدعي و رفع ايديهما عنه و تسليمه له خاليا من كل الشواغل في حدود المساحة المشخصة بتقرير الاختبار المعد من قبل الخبير في ***** السيد ***** المؤرخ في 24/03/2015 و تغريمهما بالتضامن لفائدة

المدعي بمانتي دينار لقاء اتعاب تقاضي و اجرة محاماة و حمل المصاريف القانونية عليهما بما في ذلك اجرة محضر المعاينة عدد ***** و قدره (54.936د) و اجرة محضر المعاينة عدد ***** و قدره (62.172د) و اجرة الاختبار المعدلة بستمائة دينار و اجرة رقيم الاستدعاء للجلسة و قدر ذلك (38.866د) .

وحيث استأنف المدعى عليهما في الاصل الحكم المذكور طالبين نقض الحكم الابتدائي والقضاء مجددا بعدم سماع الدعوى.

وحيث اصدرت محكمة الاستئناف الحكم المضمن عدده وتاريخه بالطالع

وحيث عقب الاستاذ ***** الحكم الاستئنافي المذكور ناعيا عليه ما يلي:

المطعن الاول: في سوء فهم الواقع

قولاً ان منوبيه دفعا لدى محكمتي الموضوع بكون العقار موضوع النزاع و المدعى فيه الشغب انما هو من جهة اولى على ملك الدولة الخاص التي انجزت عليه مقاسم اجتماعية في اطار برنامج ***** و من جهة ثانية فان المساحة موضوع الشغب انما هي في الواقع من فواضل التقسيم كما وقع تشخيصها بتقرير الاختبار. الا ان عمل المحكمة انصب على مناقشة و تأكيد صفة القيام في جانب المدعي دون النظر في طبيعة المساحة المدعى فيها الشغب و بيان الطبيعة القانونية لتلك المساحة , ذلك ان الامر يتعلق بحق ارتفاق موظف لصالح المدعي و بقية الاجوار مسلط على تلك المساحة تم وضعه من طرف صاحب التقسيم بصفة اتفافية و ليس لاحد الحق في الاستئثار بحوزه . وان محاكم الاصل لم تستجب لطلب ادخال المكلف العام لبيان موقفه. مما يجعل الحكم المطعون فيه كان قاصر الفهم و التعليل و جاء هاضما لحقوق الدفاع و اتجه نقضه.

المطعن الثاني : الخطأ في تطبيق القانون

الخطأ في تطبيق الفصل 180 من م ح ع:

قولاً ان الارتفاق الذي احدثته الدولة لا يكتسب بالتقادم عملاً بالفصل 180 من م ح ع وهذا النفي الصريح من المشرع في اكتساب الارتفاق بالتقادم يفيد ضمناً كذلك نفياً لإمكانية نشأة وضعية الحائز لذلك الحق وهو ما داب عليه فقه القضاء. و انه كان على محكمة الحكم المطعون فيه التوقف عند هذا الدفع و ادخال المكلف العام .

الخطأ في تطبيق الفصولين 51 و 53 و 54 من مجلة المرافعات المدنية و التجارية

قولاً ان المحكمة لم تنتهت في وضعية العقار موضوع النزاع ان كان عقار غير مسجل كما انها لم تنتهت في وضعية الحائز دون ان تبين نوع الشغب المقام من اجله ذلك ان المشرع ميز بين ثلاث انواع من الشغب.

و انتهى نائب الطاعنين الى طلب قبول الطعن شكلاً و في الاصل نقض الحكم المنتقد و احواله الملف الى محكمة الاستئناف للنظر فيه بهيئة اخرى و حيث قدم الاستاذ ***** اعلام نيابته عن المعقب ضده صحة تقرير ردا على مستندات التعقيب بتاريخ 21/02/2018 فهو مقبول شكلاً اما من حيث الاصل تمسك انه على عكس ما ذهبت اليه مستندات التعقيب فان المحكمة لم تتطرق سوى لمناقشة احقية المعقبين بالتصرف في العقار و التي ثبت من خلال ظروفات الملف استيلائهم على عقار ليس ملكهم و تجاوزهم لحدود ملكهم المرسم بعد اتلاف علامات تحديد عقارهما.

و ان المساحة المتنازع في شأنها البالغة مساحتها 318 م م لم يدعي المعقب ضده ملكيتها كما لم يثبت المعقبين انها ملك لهم. اما بخصوص المطعن المتعلق بالخطأ في تطبيق القانون فانه لا يمكن لاحد ان يدعي ملكيته للمساحة المتنازع في شأنها . كما ان الخبر اكد انها ملك للدولة و انتهى الى طلب رفض مطلب التعقيب اصلاً ان استقام شكلاً .

المحكمة

عن المطعنين لتداخلهما و اتحاد القول فيهما .

حيث ان تقدير الادلة واستخلاص النتائج القانونية منها من المسائل الموضوعية الموكولة لمحض اجتهاد محكمة الموضوع دون رقابة عليها من محكمة التعقيب اذا ما كان تعليلها صحيحاً مستساغاً دون خطأ او خرق للقانون او تحريف الوقائع او هضم حقوق الدفاع.

وحيث انه بغض النظر عن اختلاف الفقه و فقه القضاء حول مسالة جواز القيام بدعوى كف شغب من شريك على شريكه في عقار مسجل , فان مطاعن الطاعنين تعلقت جميعها بمسائل موضوعية و تهدف الى مناقشة محكمة الاصل في كيفية تقديرها لادلة الاثبات و النفي و تمحيصها للوقائع وهي من المسائل التي تدخل في صميم اجتهادها بشرط التعليل وهو ما قامت به محكمة

الدرجة الثانية و كان استنتاجها ان حيازة المعقبين (المستانفين في الاصل) للعقار موضوع النزاع غير ثابتة قد تاسس على اعمال استقرائية من بحث حوزي و اختبار استخلص منها قضاء الاصل النتائج القانونية المتمثلة في انعدام الغصب في جانب المعقب ضدهم و بالتالي عدم جواز القيام بدعوى كف الشغب في جانبهم و لا يمكن لهذه المحكمة تسليط الرقابة عليها طالما كانت معللة تعليلا ضافيا .

و حيث ان محكمة الاستئناف غير ملزمة بالاستجابة لطلب اعادة البحث الحوزي و لا يعد ذلك خرقا لمبدئ المفعول الانتقالي للاستئناف طالما اعتبرت ان البحث المجري من طرف حاكم البداية كاف لتوضيح الحالة القانونية لموضوع النزاع خاصة ان المدعين في الاصل المستانفين احظروا بينة عجزت عن اثبات حوزهم له و كان تعليل المحكمة مستساغا , كما ان رفضها للشهادة الغير متلقاة من طرف القاضي تطبيق سليم لاحكامالفصل 92 من م م م ت.

و حيث تأسيسا على ما تقدم فان الحكم المنتقد لما قضى بالصورة المذكورة قد جاء مؤسسا من الناحيتين الواقعية و القانونية معتمدا على ماله اصل ثابت بالملف و مؤديا الى النتيجة التي انتهى اليها دون مخالفة للقانون او تحريف للوقائع او ضعف في التعليل، وبذلك تكون جميع اسباب الطعن غير قائمة على اساس و يتعين ردها .

حيث اخفق الطاعنان في طعنهما و اتجه حجز معلوم الخطية المؤمن .

ولهذه الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا و رفضه اصلا و حجز معلوم الخطية المؤمن .

وصدر القرار بحجرة الشورى يوم الاثنين 12 فيفري 2018 عن الدائرة المدنية الاولى برئاسة السيدة ***** وعضوية المستشارين السيدتين ***** و ***** وبمحضر

المدعي العام السيدة ***** وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة ***** .

وحرر في تاريخه