**الجمهورية التونسية**

**وزارة *****

**محكمة التعقيب**

**عـ*59330.2018ـدد القرار**

**تاريخه:31/05/2018**

**أصـدرت محكمة التعقيـب القرار الآتي:**

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 26/01/2018 تحت عدد 6521 من طرف المحامي الأستاذ *********

**في حـق:**الشركة الوطنية لاستغلال وتوزيع المياه في شخص ممثلها القانوني.

**ضـد:**الشركة السياحية "*****" في شخص ممثلها القانوني.

محاميها الأستاذ: *********

طعنا في القرار الاستئنافي عدد 26067 الصادر بتاريخ 14/11/2017 عن محكمة الاستئناف ب***** والقاضي نهائيا بقبول الاستئنافين الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل ورفض الأول موضوعا وإقرار الحكم الابتدائي وإجراء العمل

به طبق نصه وتخطية المستأنفة في شخص ممثلها القانوني بالمال المؤمن وتغريمها لفائدة المستأنف ضدها في شخص ممثلها القانوني بثلاثمائة دينار (000,د 300) لقاء أتعاب التقاضي وأجرة الدفاع وحمل المصاريف القانونية عليها.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضدها بواسطة عدل التنفيذ ********* حسب محضرها عدد 8468 بتاريخ 22/02/2018 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الإجراءات والوثائق المقدمة في

26/02/2018 وفقا لمقتضيات الفصل 185 م م م ت.

وبعد الاطلاع على مستندات الرد على مستندات التعقيب المقدمة من الأستاذ ********* في 19/03/2018.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية إلى قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا والحجز.

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

**من حيث الشكل**

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

**من حيث الأصل**

حيث تفيد وقائع القضية مثلما أثبتها الحكم المطعون فيه والأوراق التي أنبنى عليها قيام المدعية في الأصل (المعقب ضدها الآن) لدى المحكمة الابتدائية ب***** عارضة بواسطة نائبها أنها قد أحدثت مشروعا سياحيا ضخما ب****متمثل

في قرية سياحية ومع انطلاق المشروع تقدمت بمطلب للمدعى عليها في الأصل المعقبة راهنا في تزويد المشروع بقنوات تزويد المياه وللغرض خصصت المطلوبة شبكات خاصة بمشروع المدعية بلغت كلفة توصيلها بشبكة استغلال

المياه بمبلغ 013,د 848. 85 تكبدتها لوحدها وإثر ذلك تقدم عدة مواطنين من المنطقة بغاية تزويدهم بالماء الصالح للشراب فوافقت مستغلة التهيئة الجاهزة وهو من شأنه أن يضر بمشروع المدعية ضرورة أن مد الأجوار بالمياه من

شأنه إضعاف مد المياه لمشروعها القائم أساسا على السياحة المائية وبناء على مقتضيات الفصل 99 م إ ع قامت بهذه القضية لطلب الحكم تحضيريا تكليف خبير لمعاينة أنابيب المياه وتحديد مدى تحمل تقاسمها مع متساكنين آخرين

وتشخيص الأضرار المحتملة في حال القيام بذلك وبيان كيفية رفعها والمصاريف اللازمة لرفعها.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 28371 بتاريخ 22/12/2015 قاضيا ابتدائيا بإلزام المدعى عليها في شخص ممثلها القانوني بأن تؤدي لفائدة المدعية في شخص ممثلها القانوني المبالغ المالية التالية:

ستة وخمسون ألفا وأربعمائة وأربعة وثمانون دينارا (000,د484. 56) لقاء المبلغ المدفوع لفائدتها وغير المستحق.

2-ثمانمائة دينار (000,د 800 ) لقاء أجرة الاختبار.

3- ثلاثمائة دينار (000,د 300) لقاء أجرة التقاضي وأتعاب المحاماة.

وحمل المصاريف القانونية على المدعى عليها في شخص ممثلها القانوني بما في ذلك مصروف محضر الاستدعاء للجلسة وقدره 000,د 56

وحيث استأنفت المدعى عليها (المعقبة الآن) الحكم المذكور وأصدرت محكمة القرار المطعون فيه قرارها المضمن نصه بطالع هذا.

وحيث تعقبته المستأنفة ناعية عليه:

أولا: تحريف الوقائع: بمقولة أنه لا يمكن واقعا ومنطقا تقسيم الكلفة الجملية لمد قناة تزويد الماء الصالح للشراب على جميع أصحاب المباني المجاورة لعقار المعقب ضدها نظرا لاختلاف تواريخ تقديم مطالب الاشتراك واختلاف تواريخ

أشغال تزويدهم بالماء الصالح للشراب الأمر الذي يبرر تقدير التكلفة الفنية والمبلغ الذي دفعته المعقب ضدها لتزويدها بالماء الصالح للشراب وبات من الواضح أن محكمة القرار المطعون فيه حرفت الوقائع تحريفا صارخا مستندة على

اختبار دون التثبت في مدى صحة الوقائع التي اعتبرها الخبير المنتدب مما يجعل حكمها قد استند على وقائع خاطئة ويجعلها قد أخطأت من باب أحرى في تطبيق القانون على وقائع قضية الحال ويتجه تبعا لذلك الحكم بالنقض.

ثانيا: خرق القانون: بمقولة أنه عملا بالفصل 9 من الأمر عدد 515 لسنة 1973 المؤرخ في 30-10-1973 المتعلق بالمصادقة على تنظيم الاشتراكات في الماء فإنه لا يمكن الشروع في الأشغال إلا بعد أن يقع تسديد مبلغ التكلفة المقدر

من قبل الشركة المعقبة والذي وافق عليه المشترك وإن قيام المشترك بخلاص مبلغ التكلفة التقديرية يمثل في حد ذاته قبوله لذلك المبلغ ولا يمكن له السعي في نقض ما جاء من جهته خاصة وأنه لم يسجل اعتراضه على تلك التكلفة

التقديرية قبل تسديده لمبلغها ما لا يجوز معه اعتبار المعقبة قد تسلمت مبالغ عن غير وجه حق وانتهى إلى طلب الحكم بقبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة.

وحيث رد نائب المعقب ضدها أن الخبير ومحكمة البداية ومحكمة الاستئناف اعتمدوا الوقائع الحقيقية التي تحاول المعقبة إخفاءها ذلك أن هذه الأخيرة تعمدت استعمال قنوات مد مياه تفوق قدرتها على التدفق القدرة الحقيقية التي تحتاجها

المعقب ضدها والترفيع في قيمة المشروع إلى أكثر من الثلثين وتحميلها على المعقبة جعلها تضحي مدينة بالفارق بين التكلفة الحقيقية التي من المفروض أن تتحصل عليها وبين المبلغ المدفوع فعليا وقد تولت إدخال مشتركين آخرين على

نفس التهيئة وهو مخالف للواقع والقانون وأضاف أن القانون لا ينص على تحميل المشترك كامل تكلفة تهيئة منطقة كاملة وإن خلاص المعقب ضدها لثمن التهيئة لا يعني قبولا منها بل إن ذلك فرض عليها حين دراسة مطلبها وقد توصل

الاختبار إلى تحديد ما تحتاجه المعقب ضدها بثلث ما تم فرضه عليها وهو ما تفطنت له بعد قبول المعقبة لمشتركين على نفس التهيئة وهو ما يعد إجحافا بحقوقها وقد أحسنت محكمة الأصل تطبيقا القانون واستخلاص النتائج منه وطلب

الحكم برفض التعقيب شكلا لعدم التنصيص على المعرف الجبائي صلب مستندات التعقيب ورفضه أصلا.

**المحكمـــــــة**

**عن المطعنين معا لوحدة القول فيهما:**

وحيث لا جدال في أن التداعي اتصل بمدى أحقية المعقب ضدها في المطالبة بتقسيم الكلفة الجملية لمد قناة تزويد الماء الصالح للشراب على جميع أصحاب المباني المنتفعين منها ومن ثم من استرجاعها لما زاد على ما دفعته للمعقبة بعنوان مبلغ التكلفة كاملا.

وحيث ثبت رجوعا لأوراق الملف أن النزاع في منطلقه تأسس على طلب تكليف خبير مختص يتولى معاينة الأنابيب والبحث في مدى وجود ضرر من اشتراك الأجوار بنفس الشبكة من إضعاف لمد المياه وتأثير ذلك على المشروع

السياحي للمدعية ومدى إمكانية مد هؤلاء الأجوار بالماء من خلال تهيئة أنابيب مياه مستقلة عن القناة التي يتزود منها مشروع المدعية بالمياه والتي تحملت بمفردها تكاليف تركيزها وتشخيص الأضرار المحتملة وكيفية رفعها وتقييم

المبالغ اللازمة لرفع المضرة كليا.

وحيث من الجدير الإشارة إلى أن تنظيم الاشتراكات في الماء يخضع للأمر عدد 515 لسنة 1973 المؤرخ في 30-10-1973 والذي حدد كيفية الاشتراك في شبكة توزيع المياه وطرق تقدير المصاريف وحدد أنواع الفروع ومصاريف

أول وضع للفروع وميز بين كل نوع منها وهو ما يفترض التمييز بين الاستعمال المنزلي والاستعمال التجاري أو الصناعي أو غير ذلك من الاستعمالات.

وحيث طالما انحصر خلاف الطرفين في تحديد التزامات طرفي التعاقد توصلا إلى تحديد المضرة والمتسبب فيها وترتيب ما يستوجب من آثار قانونية فإنه كان على المحكمة الوقوف على هذه المسالة والتحري في تحديد التزامات كل

طرف وذلك من خلال اتفاق الطرفين والتشريع الجاري به العمل وخاصة الأمر عدد 515 لسنة 1973 المشار إليه أعلاه.

وحيث لم تستفرغ محكمة القرار المنتقد جهدها في البحث في شروط العقد الرابط بين المعقبة والمعقب ضدها وطبيعة العلاقة الرابطة بينهما على معنى الأمر عدد 515 لسنة 1973 المنظم لشروط الاشتراكات في شبكة توزيع المياه

وترتيب ما يستوجب من آثار قانونية على ذلك وقصرت في تقدير الدفوعات المعروضة عليها والاجتهاد في فحصها وسبر ما اشتملت عليه من العناصر وهو ما أورث قضاءها ضعفا في التعليل وخرقا للقانون.

وحيث إن اكتفاء محكمة الموضوع بما حققه الخبير دون جواب على الإشكال القانوني أساس تعهدها بالنزاع فيه تقصير في ممارسة سلطتها بعدم استنفاذها لوسائل التحقيق الكاشفة للواقع الأمر الذي يعرض حكمها للنقض.

**ولهاته الأسباب**

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف ب***** للنظر فيها مجددا بهيئة أخرى وإعفاء الطاعنة من الخطية وإرجاع المال المؤمن إليها.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ 31 ماي 2018 عن الدائرة المدنية الواحدة والعشرين المتركبة من رئيستها السيدة ***** وعضوية المستشارتين السيدتين ***** و***** وبحضور المدعي العام السيد

***** و بمساعدة كاتبة الجلسة السيدة *****.

**وحرر في تاريخه**