ح/ر
الجمهوريــة التونسيــة
وزارة العدل **الحمـد لله**
محكمــة التعقيــب
***عـ25649.2014ـدد القضيــة**
تاريخــه :2016/1/21

أصـدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعـد الاطـلاع علـى مطلـب التعقيـب المقـدم مـن الاسـتاذ "م.ف" المحـــامي لـــدى التعقيـــب ببنـــزرت بتـــاريخ 2015/4/24 .

نيابـة عن :ورثة المرحوم "م.ط"

وهــم ارملتــه : "ا.ع" وابنــاؤه الرشــداء : "ن" و"ت" و"م".ك" و"ا" و"س"

قاطنين جميعا بـ***شارع فرحات حشاد بنزرت

ينوبـــه الاســـتاذ "م.ف" بمكتبـــه الكـــائن بـــ***نهج الحبيب بن غربية الطابق *** بنزرت.

من جهة

ضـد : "ع.ص"قاطن بزنقة *** الكرنيش بنزرت

ينوبـــه الاســـتاذ "م.ش" المحـــامي لـــدى التعقيـــب بنزرت.

من جهة اخرى

طعنـا فـي القـرار الاسـتئنافي المـدني الاسـتعجالي عـدد 30048 والصـــادر بتـــاريخ 2014/2/26 عـــن المحكمـــة الابتدائيــة بـ بوصـفها محكمـة اسـتئناف لاحكـام محـاكم النواحي التابعة لها .

والقاضـــي بقبـــول الاســـتئناف شـــكلا وفـــي الاصـــل بـاقرار الحكـم الابتـدائي وتخطيـة المسـتانفين بالمـال المـؤمن وحمل المصاريف القانونية عليهم.

وبعـــد الاطـــلاع علـــى مســـتندات التعقيـــب المبلغـــة للمعقـب ضـده بواسـطة عـدل التنفيـذ "ف.ه" حسـب رقيمـه عدد 5039 المؤرخ في 2015/05/02.

وبعد الاطلاع على نسخة القرار المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في الاجل القانوني طبق الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الاطلاع على الرد على تلك المستندات بواسطة الاستاذ "م.ش" نيابة عن المعقب ضده والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب اصلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا والحجز.

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

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع صيغه الشكلية والقانونية على معنى الفصل 175 من م م م ت وما بعده واتجه قبوله شكلا .

من حيث الاصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها القرار المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعين في الاصل المعقبين الان لدى محكمة ناحية بـ عارضا بواسطة محاميهم انه في تسوغهم ارثا في مورثهم "م.ط" من المطلوب كامل المحل المعد للتجارة كائن بنهج عدد *** بـ وذلك بمعين كراء شهري قدره (90د).

وبتاريخ 2010/12/14 وجه لهم المطلوب تنبيها بواسطة عدل التنفيذ "ف.ع" تحت عدد5610 يعرض على فيه انهاء العلاقة التسويغية واسترجاع المحل لتجديد بنائه واقامة بناء حديث وفق مقتضيات الفصل 9 من القانون عدد 37 المؤرخ في 1977/5/25 لكن طلبه في

غير طريقه باعتبار المحل عبارة عن فضاء مفتوح يعتليه مسكن .

لذا طلب الحكم بابطال التنبيه الموجه لخرقه مقتضيات القانون المذكور مع (600د) محاماة .

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة الناحية حكمها عدد 19008 بتاريخ 2011/10/20 قضى "ابتدائيا بقبول الدعويين الاصلية والمعارضة شكلا وفي الاصل بعدم سماع الدعوى وحمل المصاريف القانونية على المدعين وتغريمهم بالتضامن للمدعى عليه بـ(200د) لقاء اتعاب تقاضي واجور محاماة .

وحيث استانفت نائب الطاعنين فقضت محكمة الاستئناف بالحكم السالف تضمين نصه.

وحيث تعقبه نائب الطاعنين ناعيا عليه ما يلي :

المطعن الاول : خرق القانون وسوء فهمه :

ان الفصل 9 من قانون عدد 37 لسنة 1977 حصر الانتفاع بحق الاسترجاع للهدم في المالك فقط وعليه فاثبات هذه الصفة الطالب شرط اساسي للانتفاع بالاستغناء لكن المحكمة اساءت فهم النص معتبرة ثبوت العلاقة التسويغية بين الطرفين كافية.

وان شهادة الملكية المدلى بها لدى الطور الثاني تضمنت ان العقار تجزا لـ186 جزءا لا يملك فيها المعقب ضده سوى نسبة ضئيلة وتوجيه التنبيه في احد المستحقين دون البقية لا يستقيم لتعارض ومقتضيات الفصل 68 من م ح ع الذي اشترط في القيام بلوغ 4/3 الانصبة وهذه النسبة تستوجب توفر 139,5 جزءا وليس 16 جزءا... وهو ما استقر عليه فقه قضاء محكمة التعقيب (تعقيبي عدد 7211 بتاريخ 1983/01/11.

المطعن الثاني : ضعف التعليل وتحريف الوقائع :

ان المكرى حسب الاختبار هو فضاء مفتوح والاحالة حسنة ومعتلية مسكن في حالة اهمال .

وان المحل المتسوغ من الطاعن غير قابل للهدم اذ هو دكان محاط بجدارين يمثلان الفاصل الذي يفصله عن العقارين المجاورين ويستحيل بالتالي تطبيق الحكم.

وان ما ورد بالحكم في ان المعقب ضده عبر عن رغبته في تجديد كامل العقار وهدم الجزء الذي به المكرى ان رغب المعقب ضده في ذلك في تحريف للوقائع لان التنبيه تضمن فقط محل التسويغ دون المسكن . وما صدر به الحكم المطعون فيه مشمول بالفصل 8 من القانون المشار اليه وليس الفصل 9.

وان الحكم على حالته يشوب ضعف في التعليل وتحريف في الوقائع يوجب النقض .

لذا طلب قبول التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه مع الاحالة.

وحيث رد نائب المعقب ضده عن هذه الطعون متمسكا بمستندات القرار المطعون فيه طالبا رفض التعقيب اصلا.

المحكمـــة

حيث ان الدعوى هي مطلب ابطال محضر تنبيه بانهاء علاقة تسويغية ورفض تجديدها واسترجاع المكرى بغاية هدمه واعادة بنائه.

وحيث اقتضى الفصل 21 من م م م ت ان مرجع النظر في القضايا يتحرر بمقتضى طبيعة الدعوى ومقدار المال المطلوب فيها .

وقد اقر الفصل 22 من نفس المجلة انه اذا كانت قيمة الشيء المتنازع فيه لا يمكن تعيينها فالمحكمة الابتدائية وحدها لها النظر في الدعوى والحكم فيها .

وحيث ان طلب الابطال لوثيقة وهي محضر تنبيه هو طلب غير مقدر بطبيعته على معنى الفصل 21 من م م م ت اذ هو قيمة اعتبارية وليست مادية وهي غير قابلة التقدير بطبيعتها.

وحيث ان الرجوع للقول بالاختصاص الحكمي لمحكمة الناحية لمعيار معين الكراء السنوي اعمالا للفقرة الاخيرة من الفصل 23 من م ت في غير طريقه ذلك ان مناط هذه الفقرة وهذا الفصل عموما هو تعلق النزاع بقيمة شيء غير معينة لكنها ممكنة التعيين وفق ما جاءت به الفقرة الاولى من الفصل نفسه في حين ان طلب الابطال لوثيقة هو نزاع بشان بشيء قيمته غير قابلة للتقدير مطلقا.

وحيث اضحت الدعوى من انظار المحكمة الابتدائية اين كان يتعين نشرها وهو اختصاص حكمي يهم النظام العام على معنى الفصل 14 من م م م ت فقرة اولى وتثيره المحكمة من تلقاء نفسها باعتبارها احدى حالات التعقيب على معنى الفصل 175 من م م م ت فقرة رابعة.

وحيث وبقطع النظر عن الطعون المثارة من المعقب يتعين نقض القرار المطعون فيه وارجاع القضية لمحكمة الاحالة لاعادة النظر فيها بهيئة اخرى.

ولهذه الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه واحالة القضية على المحكمة الابتدائية بـ بوصفها محكمة استئناف لاحكام محاكم النواحي التابعة لها لاعادة النظر فيها بهيئة اخرى واعفاء الطاعن من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليه.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الخميس 2016/1/21 عن الدائرة المدنية 13 برئاسة السيد

وعضوية المستشارتين السيدتين

و بمحضر الادعاء العام السيدة

بمساعدة كاتبة الجلسة السيدة .

وحرر في تاريخه