الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العـدل **الحمــد لله**

محكمــة التعقيــب

***عـ25329.2015ـدد القضيــة**

تاريخــه : 28 ديسمبر 2015

أصـدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 13 افريل 2015 تحت عـ**5685**ـدد.

مــن طـرف الاستـــــاذ : "م.م" المحامي لدى التعقيب.

نيابـــة عـــن : ورثة "م.ح" وهم :

ارملته "ح.ح".

وابناؤه "ر" و"ت" و"خ" و"ي" و"ر" .

ضـــــد :

1/ورثة "م.خ" وهم :

-"ن" -"ف" -"م".

-"ع" -"ر" -"ن".

2/ورثة "ص.ح" وهم :

-ا"ص" -"ع" -"ر".

-"ت" -"ج" -"ح".

-"ه" -"س" -"ر".

محاميتهم الاستاذة "ل.ق"

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عـ**4699**ـدد الصادر بتاريخ 02 فيفري 2015 عن محكمة الاستئناف بـ

والقاضي "قضت المحكمة نهائيا بقبول الاستئنافين شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء مجددا برفض المطلب والإذن بإعادة الحالة الى ما كانت عليه قبل التنفيذ وبإعفاء المستأنفين من الخطية وإرجاع المال المؤمن إليهم.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ "ح.د" حسب محضره عـ43908ـدد بتاريخ 20 افريل 2015.

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الإجراءات والوثائق المقدمة في 28 افريل 2015 حسب مقتضيات الفصل 185 من م.م.م.ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة في 07 ماي 2015 من الأستاذة "ل.ق" نيابة عن المعقب ضدهم ورثة "ص.ح" والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا.

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

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

مـــن حيـــث الشكـــل:

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

مـــن حيـــث الأصـــل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الاصل (المعقب ضدهم ورثة "م.ح" لدى المحكمة الابتدائية في المادة الاستعجالية عارضين بواسطة محاميهم انه استقر على ملك المدعين ارثا في المرحوم "م.ع" قطعة ارض موضوع مطلب التسجيل الاجباري عـ34213ـدد والذي لم يقع الحسم فيه بعد ويحد القطعة المذكورة شرقا ورثة "م.ع" "ع.ع" قبلة ورثة "ص.ع" وغربا كذلك.

وكان المدعون ومن قبلهم مورثهم يصلون الى تلك القطعة عبر ممر ينطلق من الطريق العام مرورا بالقطعة عـ37ـدد التي تعود ملكيتها الى المطلوبين ورثة "ص.ع" ثم عبر القطعة عـ31ـدد التي تعود ملكيتها الى ورثة "م.خ" ثم عبر القطعة عـ36ـدد وعلى ملك الأخيرين في الذكر كما وعلى القطعة عـ20ـدد التي يملكها ورثة المرحوم "ص.ح".

وقد عمد جملة المطلوبين الى سدم ذلك الممر وكل بمستوى القطعة الراجعة إليه حتى أصبح من المتعذر على المدعين الدخول الى عقارهم الذي بات مكتنفا بفعل ذلك وفق ما حققه العدل المنفذ ""م.ن" برقيميه 4933 و5153.

وبمقتضى الإذن على العريضة عـ4319ـدد الصادر عن السيد المحكمة الابتدائية بـ ة تولى الخبير السيد "م.س" تشخيص الممر الذي كان يوصل المدعين للقطعة عـ34ـدد وتبين من تقريره المؤرخ في 25 نوفمبر 2013 انه تم سدمه بمستوى القطعتين عـ36 و20ـدد.

وبعد ذلك التاريخ اتم المطلوبون سدم بقية الممر بمستوى القطعتين 37 و31 وثبت من ذلك الاختبار ان جميع القطع المذكورة للمسح الإجباري وباكتناف عقارهم وبتعذر اللجوء الى القضاء الأصلي لرفع تلك الحالة لحق ضرر أمسى بورا كما تتطلب أشجاره حراثة وشذبا.

وان التداعي الحالي يتسم بالتأكد الكلي.

لذا يطلبون القضاء استعجاليا بتمكين المدعين المعقبين الان من المرور عبر المرور المشار اليه برقيمي عدل التنفيذ الأستاذ "م.ن" عـ4933ـدد بتاريخ 25 جوان 2013 و5133 بتاريخ 17 اكتوبر 2013 وتقرير الخبير السيد "م.س"المؤرخ في 25 اوت 2013 والذي يعبر القطع 37 و31 و20 و36 من المثال المسحي المعد من ديوان قيس الأراضي ورسم الخرائط والإذن بالتنفيذ على المسودة.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت المحكمة الابتدائية

في المادة الاستعجالية حكمها عـ64ـدد بتاريخ 10 افريل 2014 يقضي ابتدائيا استعجاليا بتمكين المدعين من استعمال الممر الموصوف بمحضري المعاينة

المجراتين بواسطة عدل التنفيذ "م.ن" في 25 جوان 2013 حسب رقيمه عـ4933ـدد في 17 اكتوبر 2013 حسب رقيمه عـ5153ـدد ودون معارضة من المدعي عليهم وذلك الى حين البت في مطلب التسجيل المسحي عـ34213ـدد من طرف المحكمة والإذن بالتنفيذ على المسودة بناءا على أثار سدم للمسلك الذي كان يؤدي للعقار واكتناف عقار المؤدي.

فاستأنفه المدعي عليهم ورثة "م.خ".

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة الاستئناف حكمها المضمن نصه بناءا على عدم ثبوت ملكية العارضين للعقار الذي يدعون اكتنافه.

فتعقبه الطاعنين بواسطة محاميهم ناعين على الحكم المطعون فيه ما يلي

المطعن الوحيد : خرق القانون :

تمسكوا بما جاء بالفصل 201 م م م ت وان شرط التأكد متوفر وان سدم الممر من طرف المعقب ضدهم الذي كان يربط عقار الطاعنين ولسنين طويلة بالطريق العام حرمهم من خدمة أرضهم وما بها من أشجار حديثة الغراسة مهددة بالهلاك وان شرط عدم المساس بالأصل متوفر وان الممر موجود منذ القدم تم سدمه حديثا وتمكينهم من استعماله مؤقتا لا تأثير له على الملكية وطلبوا النقض والإحالة.

وحيث أدلى الأستاذ "ع.ح" بتقرير إضافي ورد بعد الأجل القانوني 13 اكتوبر 2015 واتجه عدم اعتماده.

وحيث رد نائبة المعقب ضدهم قولا بفقدان لشرطي القضاء المستعجل فان الطلب بتمكين من حق ارتفاقي يشمل عقارات لازالت الحالة الاستحقاقية غير ثابتة وان هنالك حالة تشمل عقارات منشورة وتفعيلا للفصل 7 و13 من المرسوم عـ3ـدد لسنة 1964 المتعلق بالتسجيل الإجباري فانه سابق لأوانه لتمكين من حق ارتفاقي وان الحكم المطعون فيه اتسم بحسن التعليل وحائز على المصداقية وقد خلت دفوع الطاعنين من كل ما ينال من حسن التعليل وبقيت المطاعن مجردة ويتعين ردها وطلبوا رفض التعقيب أصلا.

المحكمـــــــة

عن المطعن الوحيد :

حيث اقتضت احكام الفصل 201 م م م ت انه يقع النظر استعجاليا وبصفة مؤقتة في جميع الحالات بدون مساس بالأصل.

وحيث ووفقا لما تمسك به الطاعنين فقد حادت محكمة الدرجة الثانية الصواب باعتبار ان نشر قضية تسجيل عقاري لا يعني ثبوت الملك او نفيه ولا يجعل النزاع ماسا بالأصل ولا ينزع عن الطاعنين حقهم في المطالبة بتمكينهم من استعمال الممر الموصوف بمحضري المعاينة المضروفين بالملف.

وحيث جانبت محكمة الدرجة الثانية الصواب عندما خالفت قرار محكمة البداية وخالفت احكام الفصل 201 م م م ت لان طبيعة النزاع الاستحقاقي المنشور بين الشقين لا يمنع قاضي الامور المستعجلة من اتخاذ الوسائل الوقتية لحفظ الحقوق وحمايتها بقطع النظر عن ثبوت الملك لطرف دون اخر ريثما يقع البت بصفة نهائية و باتة في الملكية هو قرار مؤقت يرفع مؤقتا الاكتناف درءا للخطر الامر الذي يتجه معه نقض القرار المطعون فيه دون احالة طبقا لاحكام الفصل 177 م م م ت وطالما لم يبق موجب لاعادة النظر بابقاء الحكم الاستعجالي عـ64ـدد المؤرخ في 10 افريل 2014 عاملا ما دام سليما.

ولهــذه الأسبــاب :

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه بدون احالة واعفاء الطاعنين من الخطية وارجاع المال المؤمن اليهم.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ 28 ديسمبر 2015 عن الدائرة المدنية عـ22ـدد المتركبة من رئيسها السيد وعضوية المستشارتين السيدتين وبحضور المدعي العام السيد م وبمساعدة كاتب الجلسة السيد .

وحـــرر في تاريخـــــه