الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العدل

محكمــة التعقيــب

***عـ38884ـدد القضيــة**

تاريخه: 2017/04/17

أصـدرت محكمة التعقيـب القرار الأتي :

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب المضمن تحت عـ730ـدد و المقدم من طرف الأستاذ "ص.ع" في حـــــق: "ع.ب".

ضـــــد: "م.ا" محاميه الأستاذ "ر.خ".

طعنا في الحكم الإستئنافي المدني الصادر عن المحكمة الإبتدائية بجندوبة بوصفها محكمة إستئناف لأحكام محاكم النواحي الراجعة لها بالنظر بتاريخ 2016/03/28 تحت عـ17714ـدد و القاضي بقبول الإستئنافين الأصلي و العرضي شكلا و في الأصل بنقض الحكم الإبتدائي المطعون فيه و القضاء من جديد برفض الدعوى و تغريم المستأنف عرضيا لفائدة المستأنف ضده بثلاثمائة دينار (300د) لقاء أجور دفاع معدلة عن هذا الطور و بثلاثمائة و خمسين دينارا (350.000د) لقاء أجرة الإختبار و حمل المصاريف القانونية على المحكوم ضده.

وبعد الإطلاع على مذكرة مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بتاريخ 2016/06/04 بواسطة العدل المنفذ السيدة "س.ي" حسب رقيمها عـ6451ـدد.

وبعد الإطلاع على نسخة الحكم المطعون فيه.

وبعد الإطلاع على مذكرة الرد على مستندات التعقيب في آجالها القانونية و الرامية إلى طلب الرفض أصلا.

وبعد الإطلاع على ملحوظات الإدعاء العام لدى هذه المحكمة المؤرخة في 2016/12/26 و الرامية إلى طلب النقض مع الإحالة و الإعفاء.

وبعد التأمل من كافة الإجراءات و الإطلاع على جميع مظروفات الملف.

وبعد المفاوضة القانونية صرح بما يلي:

مـــن حيـــث الشكـــل:

حيث إستوفى مطلب التعقيب أوضاعه و صيغه القانونية و هو حري بالقبول من هذه الناحية.

مـــن حيـــث الأصـــل:

حيث تفيد وقائع القضية كما أثبتها الحكم المنتقد و الأوراق التي إنبى عليها قيام المدعي في الأصل المعقب الآن لدى محكمة ناحية طبرقة و عرض بواسطة محاميه أنه يملك منابات مشاعة في عقار تقدر بـ346 سهما من تجزئة الكامل إلى 34197 جزءا أي ما يعادل 346 م^2 من الرسم العقاري عـ6727ـدد جندوبة و قد عمد والد المطلوب "ع.ب" إلى الاستيلاء على منابات ما جعله يستصدر ضده حكما بتاريخ 2012/05/15 تحت عـ1013ـدد قضى بإلزامه بكف شغبه عنه و تقرر إستئنافيا تحت عـ16606ـدد بتاريخ 2013/06/03 و قبل تنفيذ هذا الحكم قام المطلوب بقضية إستعجالية لإيقاف تنفيذ الحكم الإستئنافي إلا أن المحكمة رفضت مطلبه و تم تنفيذ الحكم المذكور و قد عمد المطلوب إلى الإستيلاء على عقاره و ضمه لعقاره المجاور له و شرع في تشييد محل سكنى عليه بدعوى أنه ملك من أملاكه في حين أن منابات المطلوب تقدر بـ300 م^2 لذا و عملا بالفصل 307 من م.ح.ع قام بهذه القضية و طلب الإذن بإجراء بحث حوزي على العين لتطبيق مؤيدات المدعي و التحقق من مسألة الشغب و إلزام المطلوب بكف شغبه و رفع يده عن محل النزاع و تغريمه لفائدته بـ500 دينار أجرة محاماة و أتعاب تقاضي و حمل المصاريف القانونية عليه بما في ذلك مصاريف الإختبار و مصاريف الإستدعاء للجلسة.

وحيث و بعد إستيفاء جميع الإجراءات قضت محكمة الدرجة الأولى بتاريخ 23 جانفي 2015 تحت عـ1125ـدد بإلزام المدعى عليه بكف شغبه عن مساحة 46 م^2 الزائدة عن منابات المشاعة في الرسم العقاري عـ6727ـدد

جندوبة طبق ما ورد بتقرير الخبير المنتدب "م.ف"بتاريخ 2014/10/08 و ذلك برفع يده عنها و تركها شاغرة من كل الشواغل كإلزامه بأن يؤدي للمدعي المبالغ المالية التالية:

* 34.500د لقاء أجرة رقيم الإستدعاء للجلسة.

* 280.000د لقاء مصاريف الإختبار بإعتبار معلوم الأداء على القيمة المضافة.

* 200.000 دينار لقاء أتعاب التقاضي و أجرة المحاماة و حمل المصاريف القانونية عليه.

وحيث إستأنف طرفا النزاع الحكم الإبتدائي و قررت محكمة الإستئناف ضم إستئناف المحكوم ضده مناط القضية عـ11795ـدد للقضية عـ17714ـدد للبت فيهما بقرار واحد.

وبعد إستيفاء جميع الإجراءات قضت محكمة الإستئناف على النحو المضمن نصه طالع هذا.

فتعقبه الطاعن ناعيا عليه:

المطعن الأول: مخالفة الفصلين 307 و 58 من م.ح.ع:

قولا أن أوراق القضية أثبتت قيام الطاعن بقضية ضد والد المعقب ضده قبل أن يشتري المعقب ضده منابات مشاعة من العقار موضوع الرسم العقاري عـ6727ـدد و قد أكد الإختبار المنجز لدى محكمة الحكم المنتقد أن مؤيدات الطاعن تنطبق تمام الإنطباق على محل النزاع الماسح بـ346 م^2 و أن الطاعن يتمتع بالانتفاع بحصته إستعمالا و إستغلالا دون تشويش عليه من طرف أي كان إلا أن محكمة الحكم المطعون في أساءت تطبيق الفصلين 307 و 58 من م.ح.ع.

المطعن الثاني: مخالفة الفصول 51-52 و 54 من م.م.م.ت:

قولا و أن محكمة الحكم المنتقد إعتمدت الفصول 51 و 52 و 54 من م.م.م.ت و الحال أن العقار مسجل و أن هذه الفصول تهم القضايا الحوزية المتعلقة بالعقارات الغير مسجلة و لما إعتمدت محكمة الحكم المنتقد هذه الفصول تكون قد جانبت الصواب.

المطعن الثالث: ضعف التعليل:

قولا أن محكمة الحكم المنتقد لم تجب عن دفوعات الطاعن من ذلك تكليف خبير في قيس الأراضي لتطبيق مؤيداته على محل النزاع هذا من جهة و من أخرى فإن الإختبار الذي إعتمدته محكمة الحكم المنتقد قام بتطبيق مؤيد غير مضاف لملف القضية و هو المثال التقسيمي و لم يبين من أين أتى بهذه الوثيقة إلا أن المحكمة تبنت الإختبار و لم تجب عن هذا الدفع.

المطعن الرابع: تحريف الوقائع:

قولا أن ما إستنتجته المحكمة مخالف لما جاء بالإختبار و فيه تحريف للوقائع ضرورة أن الخبير أكد أن مؤيدات الطاعن تنطبق على محل النزاع و أن المساحة التي يملكها المعقب ضده تقدر بـ353.692 م^2 لا علاقة لها بالعقار موضوع النزاع.

المطعن الخامس: الخطأ في تعيين الخبير الفلاحي لتطبيق مؤيدات على عقار مسجل:

قولا أن تعيين خبير فلاحي للقيام بأعمال من إختصاص خبير في قيس الأراضي تجعل الحكم حريا بالنقض.

وطلب نائب الطاعن النقض مع الإحالة.

المحكمـــــــة:

عن كافة المطاعن لوحدة القول فيها:

حيث مما لا جدال فيه أن تعليل الأحكام من الوجهتين الواقعية و القانونية شرط أساسي لصحتها و يجب أن يكون التعليل مستوعبا لجميع عناصر القضية واقعا و قانونا و مبنيا على أسباب مستساغة مقنعة بوجاهة المنحى الذي إنتهجته المحكمة و الحكم المنتقد لم يكن على هذا المنوال بحكم عدم تعرضه لجملة ما أثاره الطاعن من دفوعات.

وحيث وجبت الإشارة أن الحكم الإبتدائي كان محل طعن بالإستئناف من طرفيه و إستبان و أن المحكمة تولت ضم القضيتين للبت فيها بقرار واحد تفاديا

لتضارب الأحكام و تغاضت عن النظر و تناولت دفوعات المعقب ضده المستأنف في القضية عـ17795ـدد و أجابت عنها و بالمقابل لم تتعرض لمستندات المعقب الآن المستأنف في القضية عـ17714ـدد و لا هي أدرجت ملخص لمقاله إقتضاء بما أوجبه الفصل 123 من م.م.م.ت.

وحيث دفع الطاعن بعدم إختصاص الخبير المنتدب لكون محل النزاع هو عقار مسجل و المحكمة كلفت خبير في الفلاحة و طلب إعادة الإختبار إلا أن المحكمة لم تجب عن هذا الدفع مطلقا و أنه كان عليها مناقشة هذا الدفع و إستخلاص النتائج القانونية منه هذا من جهة و من أخرى لم تبد المحكمة رأيها بخصوص مؤيدات الطاعن و الحكم الحوزي عـ1013ـدد المؤرخ في 2010/12/12 المؤيد إستئنافيا و الواقع تنفيذه.

وحيث أن إنعدام التعليل يحول دون مراقبة حسن تطبيق القانون من طرف محكمة الحكم المنتقد و طالما وقفت هذه المحكمة على قصور في التسبيب و ضعف واضح في التعليل إنبنى على خرق حق الدفاع ضرورة أن المحكمة خرقت أحكام الفصل 145 من م.م.م.ت لما لفتت النظر عن دفوعات الطاعن الآن مناط مستندات إستئنافه و التقارير اللاحقة. كما أن المحكمة أسست حكمها على فصول قانونية غير منطبقة على النزاع المطروح لنظرها المتعلق بكف شغب عن عقار مسجل تحكمه فصول قانونية معينة كما أن الإعتماد على إختبار منجز من غير مختص في الميدان لا يصلح أن يؤسس بحكم سليم المبنى قانونا.

وحيث يتعين بناءا على جملة ما سبق إيراده على محكمة الحكم المنتقد تمحيص جميع المؤيدات المحتج بها و الوقوف على دفوعات الطاعن المثارة و الإلتجاء إلى خبير مختص في قيس الأراضي لتعهيده بالقيام بإعمال فنية بصفة واضحة و دقيقة تمكن المحكمة من البت في القضية على أساس صحيح من القانون.

وحيث حرى قبول الطعن لوجاهته.

ولهــذه الأسبــاب :

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا و أصلا و نقض الحكم المنتقد و إحالة ملف القضية على المحكمة الإبتدائية بجندوبة بوصفها محكمة استئناف لاحكام النواحي التابعة لها لإعادة النظر فيها مجددا بهيئة أخرى و إعفاء الطاعن من الخطية و إرجاع معلومها المؤمن إليه.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بجلسة يوم 2017/04/17 عن الدائرة المدنية الأولى برئاسة السيدة نجوى رزيق و عضوية المستشارتين السيدتين عبلة بن شعبان و ناريمان الجديدي بمحضر المدعي العام السيدة سلوى النهدي و بمساعدة كاتب الجلسة السيد علي العمراوي.

وحـــرر في تاريخـــــه