قرار تعقيبي مدني عدد 96-56240

مؤرّخ في 28 سبتمبر 2000

صدر برئاسة السيد المبروك بنموسى

الرئيس الأول لمحكمة التعقيب

نص القرار :

الحمد لله وحده،

أصدرت محكمة التعقيب بدوائرها المجتمعة القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المضمن تحت عدد 56240 والمرفوع من الاستاذ ا**** بتاريخ 12 نوفمبر 1996 نيابة عن منوبته ***

ضد : *****

طعنا في الحكم المدني الصادر عن المحكمة الابتدائية ببن عروس بوصفها محكمة استئناف لاحكام محاكم النواحي التابعة لها بتاريخ 26 افريل 1996 تحت عدد 1492 بقبول الاستئناف شكلا وفي الاصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد برفض الدعوى لعدم الاختصاص الحكمي.

وبعد الاطلاع على الحكم المطعون فيه وعلى مستندات الطعن ومحضر تبليغها للمعقب عليه وعلى بقية الوثائق التي اوجب تقديمها الفصل 185 م.م.م.ت. وعلى تقرير الرد المقدم من الاستاذ **** نيابة عن المعقب ضده.

وعلى ملحوظات الادعاء العام الرامية الى قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه مع الاحالة او الاعفاء والترجيع.

وبعد الاطلاع على كافة الاوراق والمداولة القانونية.

من الناحية الشكلية :

حيث استوفر مطلب التعقيب جميع اوضاعه وصيغه القانونية واضحى لذلك حريا بالقبول شكلا.

من حيث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية كما اثبتها الحكم المطعون فيه والاوراق التي اتبنى عليها قيام المدعية الطاعنة الان لدى محكمة ناحية رادس ضد المدعي عليه المعقب ضده عارضة ان هذا الاخير عمد الى فتح نافذتين وباب بالعلو الذي على ملكه كاشفا بذلك على دار هما دون ان يحترم المسافة القانونية الواجب مراعاتها لذا فهي تطلب الحكم بالزامه بغلق النافذتين المطلتين على دارهما وكذلك الشان بالنسبة للباب واجاب المطلوب بان الشغب المدعى به غير متوفر وان المدعية هي التي شاغبته ومنعته من اجراء الاصلاحات الماذون بها من بلدية المكان وطلب الحكم بعدم سماع الدعوى الاصلية وقبول دعوى المعارضة والزام خصيمته بتمكينه من القيام بالاصلاحات.

وبعد استيفاء الاجراءات اصدرت المحكمة حكمها عدد225 بتاريخ 1988/7/7 برفض الدعويين الاصلية والمعارضة وحمل المصاريف القانونية على المدعية بناءا على ان القيام بالدعوى لم يكن خلال الاجل المنصوص عليه بالفصل 54 م.م.م.ت.

فاستانفته المحكوم ضدها وبعد الترافع اصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها عدد 39 بتاريخ 18 ماي 1990 بقبول الاستئناف شكلا واصلا نقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد بالزام المستانف ضده بكف شغبه عن عقار

المستانفة وذلك بسدم الشبابيك وغلق الفتحة وحمل المصاريف القانونية عليه واعفاء المستانفة من الخطية وارجاع المال المؤمن اليها بناءا على ان ما احدثه المستانف ضده يشكل شغبا فضلا علىانه تصرف في جزء من عقار الطاعنة وانه طالما ثبت للمحكمة ان الطاعنة قد قامت مباشرة بالدعوى بمجرد ان شاغبها خصمها في حوزها فانه لا عمل باحكام الفصل 54 م.م.م.ت. وان سقوط الحق بمرور الزمن لا يهم النظام العام وما كان على محكمة البداية اثارته من تلقاء نفسها.

فتعقبه المحكوم عليه ناسبا له :

خرق الفصول 51 و54 و96 و98 م.م.م.ت. وضعف التعليل :

وبتاريخ 2 جانفي 1991 اصدرت محكمة التعقيب قرارها عدد 28346 بالنقض والاحالة بناءا على ان الدعوى هي في كف الشغب وان محكمة القرار المطعون فيه تكون قد اخطات لما اعتبرت ان التصرف المادي يكفي لثبوت الشغب دون اعتبار للشروط المنصوص عليها بالفصل 54 م.م.م.ت. ولما لم تفرق بين الفرعين في الدعوى المتعلقين بالحوز ورفع المضرة ولم تبرز ما هو داخل في نطاق اختصاصها وما هو خارج عنه باعتبار ان ذلك يهم الاجراءات الاساسية التي على المحكمة ان تثيرها من تلقاء نفسها.

وبموجب ذلك اعيد نشر القضية لدى محكمة الاحالة التي اصدرت حكمها عدد 480 بتاريخ 11 ديسمبر 1991 بالنقض والقضاء من جديد برفض الدعوى لعدم الاختصاص الحكمي بناءا على ان الدعوى هي في رفع مضرة وليست في كف شغب وهي دعوى غير مقدرة خارجة عن نظر محكمة البداية ضرورة ان المستانفة لم تكن مالكة للمساحة المقام عليها البناء المتظلم منه ولا

حق لها في منع المالك من اجراء البناء الا متى كان مضرا بهـا فلهـا حينئذ ان ترفع دعوى في رفع مضرة.

فتعقبته المحكوم ضدها ناسبة له :

خرق الفصول 51 و54 و96 و97 م.م.م.ت. وخرق احكام الفصل 251 من نفس المجلة :

وبتاريخ 23 جانفي1995 اصدرت محكمة التعقيب قرارها عـدد 35429 بالنقض والاحالة بناء على ان الطاعنة كانت تمسكت طيلة اطوار التداعـي بـان الاحداثات المنجزة من طرف خصمها الغاية منها توظيف حق كشف على البهو الذي في تصرفها وهذا يشوش انتفاعها بعقارها وينطوي على شغب لا لبس فيه وكان على محكمة القرار المطعون فيه ان تتقصى شروط الدعوى الحوزيـة لا اثاره ما لـم يتمسك بـه المتدعيـان وتكييـف الـنزاع فـي رفـع مضـرة والخـروج بالتـالي بمفهـوم الدعـوى الحوزيـة عـن طابعهـا القـانوني الـذي تميـزت بـه الـى الافتراضات الخاطئة.

واعيد نشر القضية ثانية لـدى محكمـة الاحالـة التـي اصـرت حسبما جـاء بقرارها عدد 1492 المؤرخ 26 افريل 1996 السالف تضميـن نصـه بالطـالع على موقفها الاول معللة وجهة نظرها في هذا الشـان بـان مـا احدثـه المستانف ضده يندرج ضمن اعمال ترميم واصلاح بعقار على ملكه وفي حـوزه وهـو لا يشكل شغبا وان حصل ضرر للغير فلهذا الغير القيام بدعوى في رفـع المضـرة لدى المحكمة المختصة ومحكمة البداية تكـون قـد جـانبت الصـواب فـي تكييـف الدعوى وخالفت احكام الفصل 22 م.م.م.ت. لما نظرت في دعوى خارجة عن اختصاصها الحكمي.

فتعقبته الطاعنة من جديد بموجب المطلب المضمن عدده بالطالع مؤسة طعنها على ان النزاع القائم بين الطرفين حول تحديد طبيعة موضوع الخلاف ان كان في رفع مضرة او في كف الشغب قد تم حسمه من طرف محكمة التعقيب بقرارها عدد 35429 بتاريخ 1995/1/23 باعتباره في كف الشغب وبالرغم من هذا فان محكمة القرار المطعون فيه اصرت على موقفها وقضت برفض الدعوى لعدم الاختصاص الحكمي باعتبار ان الدعوى في رفع مضرة وطلبت احالة ملف القضية على الدوائر المجتمعة وبتاريخ 12 نوفمبر 1998 احالت الدائرة المتعهدة بالقضية الملف على السيد الرئيس الاول الذي قرر احالته على الدوائر المجتمعة وعين جلسة اليوم موعدا لذلك.

المحكمة

حيث خالفت محكمة الاحالة محكمة التعقيب في مسالة التكييف القانوني الواجب اسباغه على الوقائع المعروضة على محكمة البداية ففي حين اعتبرت محكمة التعقيب ان اشغال الترميم او البناء التي يحدثها الجار بملكه دون احترام مسافة التراجع التي تقتضيها التراتيب العمرانية تمثل شغبا لمن تضرر منها من اجواره ويحق له ان يرفع ضده لقاضي الناحية المختص دعوى في كف الشغب الحاصل له في حوزه من جرائها اعتبرت محكمة الاحالة تلك الاشغال مظهرا مَن مظاهر تصرف المالك في ملكه وليس للجار الذي تضرر منها الا المطالبة برفع تلك المضرة في اطار دعوى شخصية غير مقدرة القيمة ترفع للمحكمة الابتدائية المختصة.

وحيث ان التكييف القانوني للوقائع مسالة قانونية تقوم به المحكمة من تلقاء نفسها ولا تتقيد في ذلك بالتكييف الذي يعطيه المدعي لدعواه وهي

خاضعة في ذلك لرقابة محكمة التعقيب لكن حصول خلاف بشان هذه المسالة بين محكمة التعقيب ومحكمة الاحالة يصير البت فيها من اختصاص الدوائر المجتمعة لهذه المحكمة عملا باحكام الفصل 191 من م.م.م.ت.

وحيث ان الاختلاف بين محكمة الاصل ومحكمة التعقيب حول تكييف هذه الدعوى يعزي الى وجود تقارب بين مفهومي الشغب في دعوى كفه والفعل المحدث للمضرة في دعوى رفع الضرر لكن هذا التقارب لا يمكن باي حال من الاحوال ان يحجب اوجه الاختلاف بينهما.اذ ان الشغب كما عرفه الفصل53 م.م.م.ت. هو كل امر ينجر منه راسا ومن نفسه او بطريق الاستنتاج دعوى مخالفة لحوز الغير ويتبين من هذا التعريف ان الشغب يتكون من عنصرين اثنين اولهما مادي وهو الفعل المادي او التصرف القانوني الذي من شانه ان يعكر الحيازة او يعرقلها وثانيهما معنوي وهو انكار ومخالفة حوز الغير أي ارادة المتعدي ممارسة حق لا يتلائم وحوز الغير فاذا انتفى احد العنصرين انتفى الشغب مهما كان اثر الاعتداء وتاسيسا على ذلك فان العمل المادي الضار اذالم يتضمن ادعاءا يعارض حوز المدعي لا يصلح ان يكون سندا لدعوى كف الشغب وانما يكون للمدعي الحق في رفع دعوى لازالة المضرة المدعي بها وتاسيسا على ذلك فان اعمال الترميم او الاصلاح او البناء التي يحدثها الجار بملكه دون مراعاة مسافة التراجع التي تقتضيها التراتيب العمرانية لا ينجر عنها راسا ومن نفسها او بطريق الاستنتاج دعوى مخالفة لحوز الغير وانما هي مظهر من مظاهر تصرف المالك في ملكه ولذلك لا يتكون منها أي شغب ولا تصلح لان تكون موضوع دعوى حوزية.

وحيث اعتبرت محكمة القرار المطعون فيه في نطاق سلطتها التقديرية لوقائع القضية واستنادا الى ما اجرى من معاينات واختبارات وشهادة شهود ان ما احدثه المستانف ضده يندرج ضمن اعمال ترميم واصلاح بعقاره وان هذا الترميم والاصلاح لا يتكون منه شغب ضرورة ان للمالك الحق في ان يحدث ما يشاء من اشغال بملكه.

وحيث ان محكمة القرار المنتقد لما انتهجت هذا المنهج في تبرير قضائها لم تخالف احكام الفصل 53 وما يليه من م.م.م.ت. بل انها طبقت القانون تطبيقا سليما الامر الذي يستوجب رد المطعن.

ولهذه الاسباب وعملا بما تقدم :

قررت المحكمة بدوائرها المجتمعة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا والحجز.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم 2000/9/28 عن الدوائر المجتمعة المتركبة من السيد مبروك بن موسى الرئيس الاول لمحكمة التعقيب.

وعضوية السادة رؤساء الدوائر :

محمد مشرية، صالح الطريفي، محمد الغربي الخزامي، الشريف الشافعي، جويدة قيقة، مصطفى خنشل، المنجي الاخضر، فتحي بن يوسف، حمدة الشواشي، جمال التركي، احمد شبيل، محمد الطاهر العطياوي.

والمستشارين السادة :

حمادي الشيخ، محمود بن جماعة، يوسف الزغدودي، اسماعيل اوريز، البشير بن سعد، النوري القطيطي، التيجاني عبيد، محمد النفيسي، فتحي الاخزوري، البشير زيتون، على جاء بالله.

بمحضر وكيل الدولة العام السيد الطاهر المنتصر ومساعدة الكاتبة السيدة سميرة بوشوشة.

وحرر في تاريخه