

قرار تعقيبي مدني عدد 713

مؤرخ في 13 جويلية 1976

صدر برئاسة السيد محمود شمام

المبدأ :

— اذا ثبت ان الطاعن أكثرى ألقار محل
التداعي من غيره ووجده على حالته الآن
بحيث ان البناء بارض جاره لم يكن من
صنيعه المباشر فان ما استند اليه من
حسن النية واستعداده ادفع قيمة منابه
للمساحة المستولى عليها الى مالكيها القائم
عليه طبق احكام الفصل 37 من م ح ع
هو من الدفوعات الجوهرية وله اهميته
من حيث النتائج وكان على المحكمة عدم
اغفاله بان تتناوله بالرد وتبين اسباب
رفضها له حتى تتمكن المحكمة من اجراء
ها لها من حق مراقبة سلامة تطبيق القانون

نصه :

الحمد لله ،

اصدرت محكمة التعقيب القرار التالي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المسجل تحت عدد
713 المقدم يوم 10 ماي 1976 من طرف الاستاذ الهادي
الهرقام محامي سالم بن محمد ابن الحاج علي الجمالي
وورثة زوجته آمنة بنت محمد النعيجة الذين هم عاشور
وصالحة وقذور وخميس ورقية وحببية وصالح ابناء
محمد بن صالح النعيجة وورثة ابنها محمد بن محمد
الصالح النعيجة الذين هم ابناؤه جميلة وجلال الدين
ومحمد المنصف في حق نفسه وحق اختيه القاصرتين
نجوى وسلوى ضد البشير بن غالب ، محاميه الاستاذ
محمد بشر ، والدخيلين عبد العزيز ابن الحاج ومحمد
بن ميلاد طعنا في القرار المدني الاستئنائي عدد 4393
الصادر يوم 4 مارس 1976 من محكمة المكان الابتدائية
بجبر سالم وزوجته المذكورين على رفع ايديهما عن
محل التداعي وهدم ما احداثاه بهما من بناء ورفع انقاضه

وتسليم الارض الى صاحبها البشير ، وفي صورة
امتناع المحكوم عليهم من ذلك في اليوم الواحد والعشرين
من تاريخ اعلانهم بالحكم يمكن للمحكوم له من هدم
البناء تحت نظر الخبير وعلى نفقة المحكوم ضدهم
المذكورين وبتفريم هؤلاء لمن قبلهم باربعين ديناراً
غرامة اتعاب ومحاماة .

وبعد الاطلاع على التقرير المؤرخ في 13 ماي 1976
المقدم من المحامي الطاعن نفسه الاستاذ الهادي الهرقام
المتضمن طلب تدارك غلط واعتبار ان الطعن بالتعقيب
مرفوع في خصوص منوبه الاول سالم بن محمد الجمالي
فقط .

وبعد الاطلاع على الحكم والقرار المذكورين
ومستندات الطعن والرد عليها وبقية الوثائق الواردة
بوجوب تقديمها الفصل 185 من مجلة المرافعات المدنية
والتجارية .

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية المحررة
من طرف المدعي العام السيد محمود بن عمار والرامية
الى رفض مطلب التعقيب اصلا .

وبعد الاستماع لشرح هذه الملحوظات بالجلسة من
طرف ممثل النيابة .

وبعد التأمل من كافة الاوراق والمداولة القانونية :

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع اوضاعه
وصيغته القانونية وهو بذلك مقبول شكلا .

ومن جهة الاصل :

حيث افادت وقائع القضية كما اثبتها القرار المنتقد
قيام المعقب ضده البشير عارضا انه كان اشترى بحجة
عادلة مؤرخة يوم 26 فيفري 67 من المدعو خميس بن
محمد النعيجة قطعة ارض بيضاء معدة للبناء ولما تعذر
عليه التمكن من مشتراه استصدر حكما في ذلك . لكن
عند تنفيذ هذا الحكم يوم 8 جوان 1971 على العين
تعذر الامر بالنسبة لجزء من الارض الصادر بشأنها
الحكم المذكور لكون الطاعن سالم الجمالي بنى بناية

وحيث ان القرار نفسه ضمن في استعراضه الوقائع
واطوار القضية هذا الدفع المتمسك به ممن ذكر .

وحيث ان محكمة الموضوع وان كانت حرة في الاخذ
بذلك الطلب وفحصه واستنتاج ما يجب استنتاجه
منه ثم انها حرة ايضا في تطبيق احكام الفصل 37
المشار اليه الا انه لما كان في صورة الحال من الدفعات
الاساسية الاصلية وله اهمية خاصة من حيث النتائج
فانه كان من واجبه عدم اغفاله واهماله تماما وكان من
المفروض ان يتناوله بالرد وتبين الاسباب الحاملة على
ذلك والداعية لهذا الرفض حتى تتمكن محكمة النقض
من اجراء حقها في مراقبة سلامة تطبيق القانون ولما
لم تفعل كان قرارها مشوبا بالضعف في الاسناد
والقصور في التعليل مما يشكل خرقا لاحكام الفصل
123 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية ويعرضه
هكذا النقض .

ولهذه الاسباب وبقطع النظر عن بقية المطاعن الاخرى :

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا
ونقض القرار المطعون فيه واحالة القضية على محكمة
سوسة الاستئنافية للنظر فيها من جديد بواسطة قضاة
آخريين وارجاع معلوم الخطية لمن امنه كارجاع المال
المؤمن بموجب توقيف التنفيذ لمن امنه كذلك .

وقد وقع صدوره يوم 13 جويلية 1976
بحجرة الشوري عن الدائرة المدنية المؤلفة
من رئيسها السيد محمود شمام ومستشاريها
السيدان عليه ابن الشيخ وعبد الرحمان
المبزع بمحضر المدعي العام السيد ابراهيم
الجري ومساعدة الكاتب السيد الهادي
المتنهي ، وحرر في تاريخه .

في مساحة ذات امتار 75 مربعة من هذه الارض وبنت
زوجته آمنة من جهتها فيها بناية اخرى ذات امتار 141
مربعة بدون اي حق ، لذا فهو يطلب الحكم بجبرهما
على هدم المحدثات ورفع انقاضها والا فالاذن له بذلك
على نفقتهم وتسليم الارض اليه مع منحه غرامة اتعاب
ومحامة . فصدر الحكم الابتدائي لصالح الدعوى وتقرر
لدى الاستئناف فتعقب الطاعن القرار الاستئنافي ناعيا
عليه بالاختص : ضعف التعليل وخرق القانون لانه كان
حسن النية اشترى محلا مبنيا من الغير على حالته
التي هو عليها الان والمساحة المدعى الاستيلاء عليها
بسيطة وكان عرض على المعقب ضده ماثلا ماليا يعينه
فابى وعرض على المحكمة الموضوع ذلك فلم تلتفت اليه
وابت تطبيق احكام الفصل 37 من مجلة الحقوق العينية
وهذا يشكل هضما للدفاع وضعفا في التعليل وخرقا
للقانون .

عن هذا المظمن :

حيث اتضح مما اثبتته نفس القرار المخدوش فيه ان
الدعوى اسست على احكام الفصل 36 من مجلة
الحقوق العينية .

وحيث ثبت ايضا ان الطاعن اشترى العقار محل
التداعي من غيره ووجده على حالته الان اي ان البناء
بارض جاره لم يكن من صنيعه المباشر .

وحيث انه لم يحضر لدى محكمة البداية ولما قام
بالاستئناف استند في جملة ما استند اليه الى انه كان
حسن النية وان الجزء المدعى الاستيلاء عليه لم يكن
ذا اهمية بالنسبة للارض والبناء المقام عليها مساحة
وقيمة وانه حاضر لدفع قيمة مناسبة للمساحة المستولى
عليها الى مالكيها القائم عليه اي طبق احكام الفصل 37
من مجلة الحقوق العينية .