

مؤرخ فى 12 جائفى 1982

صدر برئاسة السيد الشاذلى بورقيبة

المبدأ :

- الحائط الفاصل بين عقارين يكون مشتركا بينهما عادة وعرفا ما لم يثبت من البحث العيى خلاف ذلك فيعتمد وبذلك فان الحكم الصادر لاحد الخصمين باستحقاقه وحده للجدار المذكور يكون فى طريقه ولا مطعن فيه .

نصه :

الحمد لله وحده ،

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتى :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم فى 10 أوت 1979 من الاستاذ الطاهر ابن البشير نيابة عن صالح ضد الطاهر طعنا فى الحكم المدنى ذى العدد 6296 الصادر من محكمة الاستئناف بسوسة فى غرة فيفرى 1979 بنقض الحكم الابتدائى واستحقاق المستأنف لخصوص الجدار المدعى فيه والزام خصمه برفع يده عنه وبإداء المصاريف القانونية للمدرجتين وعدم سماع الدعوى فيما زاد على ذلك .

وبعد الاطلاع على مستندات الطعن والوثائق الواردة بموجب تقديمها الفصل 185 من م. م. م. ت.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية والاستماع لشرحها بالجلسة .

وبعد المداولة القانونية صرح بما يأتى :

من جهة الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع شروطه ومقوماته القانونية واتجه قبوله من هذه الناحية .

حيث أفادت وقائع القضية كما اثبتتها الحكم المنتقد ادعاء المطعون ضده لدى محكمة المستير الابتدائية ان فى حوزة وتصرفه اسطبلا بجمال له باب يفتح على زنقة خاصة وله ساقية تمر بالزنقة تتسرب منها مياه الامطار وقد عمد خصمه الى الاسيتلا على الجدار الخاص به كما ازال تلك الساقية .

لذا يطاب اجراء توجه على العين لسماع بينته ثم الحكم باستحقاقه لكامل الجدار الخاص به والزام خصمه بفتح الباب وارجاع الساقية الى ما كانت عليه وتغريمه بخمسين دينارا لقاء الاتعاب واجر المحاماة .

واجاب المطلوب بأن الدعوى مرفوضة شكلا لاتصال القضاء بالموضوع اذ سبق القيام بقضية لدى محكمة ناحية جمال تحت عدد 730 انتهت بعدم سماع الدعوى وأضاف قائلا انه اشترى الزنقة من بلدية جمال وبني فوقها سقيفة منزله خلال سنة 1962 واتفق فى ذلك التاريخ مع والد المدعى على بناء الجدار وعلى تحويل مجرى الساقية .

وبعد استيفاء الابحاث قضت محكمة البداية بعدم سماع الدعوى ونقضت حكمها محكمة الاستئناف بالحكم السابق تضمين محتواه .

وحيث طلب تعقب هذا الحكم الطاعن ناسبا له ما يأتى :

أولا و ثانيا : مضم حق الدفاع وخرق احكام الفصل 481 من مجلة الالتزامات والعقود بمقولة : انه تمسك باتصال القضاء فى الموضوع لان خصمه رفع قضية فى نفس الموضوع لدى محكمة ناحية جمال فقضى بعدم سماع الدعوى لكن الحكم المنتقد لم يجب عن ذلك .

ثالثا : مخالفة احكام الفقرة الخامسة من الفصل 175 من م. م. م. ت. بمقولة ان هناك تناقضا بين الحكم الصادر من محكمة ناحية جمال وبعدم سماع دعوى كف الشغب والحكم المطعون فيه القاضى بالزام الطاعن برفع يده عن الجدار .

وحيث ان الحكم الحوزى المحتج به لم تتوافر فيه تلك الشروط اذ لم يكن نهائيا بالاضافة الى اختلافه من حيث الموضوع مع قضية الحكم المنتقد وتبين ان هذا المطعن غير قائم على أساس وتعين رده .

وعن المطعن الرابع :

حيث انه خلافا لما جاء به فلا وجود لاي تحريف اذ ان الطاعن ادعى شراء الزنقة من البلدية فأجابته المحكمة بأنه لم يثبت ما ادعاه اما الجدران فان المحكمة لم تذكر ان الطاعن صرح بأن والد خصمه تخلى له عنه وانما صرحت بأنه اعترف بأنه اتفق مع والد خصمه على الحائط الذى ركز عليه هذه السقيفة فردت عنه بقولها انه لم يدل بما يثبت تخلى مورث خصمه لفائدته على هذا الحائط وتعين الغاء هذا المطعن .

وعن المطعن الخامس :

حيث ان الاحتجاج باحكام الفصلين 45 - 46 من مجلة الحقوق العينية غير وجيه ضرورة ان الطاعن لم يتمسك بالحيازة .

وحيث ان الفصل 72 من تلك المجلة لم تتوافر شروطه اذ اقتضى ان الحائط الفاصل بين عقارين يعتبر مشتركا ما لم يتم عرف او دليل على خلافه .

وقد شهد سالم بأن الجدار ملك والد المطعون ضده وتبين ان المطعن غير وجيه وتعين اعتباره لاغيا .

لذا :

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا وحجز المال المؤمن بعنوان الخطية .

وقد صدر هذا القرار بحجرة الشورى فى 12 جانفى 1982 عن الدائرة المدنية المتركة من رئيسها السيد الشاذلى بورقيبة ومستشاريها السيدين محمد خالد وعبد الوهاب الصيد بمحضر المدعى العام السيد مصطفى الترجمان ومساعدة الكاتب السيد الهادى الحرشانى - وحرر فى تاريخه .

رابعا : تحريف الوقائع بمقولة انه جاء بالحكم المطعون فيه ان الطرفين اتفقا على ان الزنقة الفاصلة بين ملكهما على ملك بلدية جمال ولم يدل المستأنف عليه بما يثبت ما كان صرح به من انه اشتراها من المؤسسة المذكورة.

وان المطلوب فى الاصل (الطاعن) يعترف انه اقام السقيفة التى بمحل سكنه سنة 1962 بعد ان اتفق مع والد خصمه على الحائط الذى ركز عليه هذه السقيفة ولم يدل بما يثبت تخلى مورث خصمه لفائدته على هذا الحائط .

ويتضح من ذلك ان التحريف وقع فى امرين :
اولا : أنه اكد ان الارض المبنية بها السقيفة على ملكه اشتراها من بلدية المكان وبنائها سنة 1962 -
ثانيا : انه اكد ان الحائط ملكه وهو الذى بناه ولم يصرح قط بأن والد خصمه تخلى لفائدته عنه .

خامسا : مخالفة احكام الفصول 45 - 46 - 72 من مجلة الحقوق العينية .

بمقولة ان الحكم المنتقد طالبه بكتب الشراء من البلدية والحال ان ذلك الحكم يصادقه على بنائه السقيفة منذ سنة 1962 .

كما ان الفصل 72 من المجلة المذكورة اقتضى ان كل حائط فاصل بين بنائين يعد حدا مشتركا ما لم يتم عرف او دليل على خلافه لكن المحكمة المنتقد حكمها خالفت هذه النصوص عندما قضت بما سلف بيانه .

المحكمة :

عن الطاعن الثلاثة الاولى :

حيث ان الحكم المحتج به لدى هذه المحكمة يتعلق بكف شغب وقضية الحال موضوعها استحقاق ولذا فلا وجود لاتصال القضاء وبما ان ذلك الدفع لم يقدم لمحكمة الاستئناف فهى غير ملزمة بالجواب عنه .

وفيما يخص مخالفة احكام الفصل 175 الفقرة الخامسة من م.م.ت. :

حيث نصت هذه الفقرة على انه اذا كانت هناك احكام نهائية متناقضة فى نصها فان ذلك موجب للمطعن بالتعقيب .