قرار تعقيبي مدني عدد 63006

مؤرخ في 12 جانفي 1999

صدر برئاسة السيد عبد القادر الذائع

نشرية : محكمة التعقيب : القسم المدني.

المادة : عيني.

مراجع : الفصلان 168 و 170 م.ح.ع.

مفاتيح : عقار مجاور، مسافة قانونية، ضرر.

المبدأ :

يحجر غرس الاشجار التي يمكن أن ترتفع أكثر من مترين في مسافة أقل من مترين بداية من الحد الفاصل بين الطرفين.

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 4 ديسمبر 1997 من الاستاذ محمد الظاهري المحامي لدى التعقيب.

نيابة عن : خالد.

ضد : الحبيب.

طعنا في الحكم الاستئنافي عدد 297 الصادر عن محكمة الاستئناف بصفاقس في 1997/10/22 والقاضي بقبول الاستئناف شكلا ورفضه اصلا واقرار الحكم الابتدائي المطعون فيه واجراء العمل بمقتضاه وتخطئة المستانف بالمال المؤمن وتغريمه لفائدة المستانف ضده بمائتي دينار لقاء الاتعاب واجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليه.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده في 1997/12/27 بواسطة عدل التنفيذ الاستاذة سنية العجيلي حسب محضره عدد 12674 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى بقية الوثائق المظروفة بالملف والمقدمة في 1997/12/30.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة من الاستاذ سالم الحاج حسن المحامي لدى التعقيب نيابة عن المعقب ضده والرامية الى طلب الرفض اصلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والمقدمة في 1998/12/5 والرامية الى طلب الرفض اصلا.

وبعد المفاوضة القانونية بحجرة الشورى صرح بما يلي :

من جهة الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع اوضاعه وصيغه القانونية طبق الفصل 179 وما بعده من م.م.م.ت. لذلك فهو حري بالقبول شكلا.

من جهة الاصل :

حيث تفيد وقائع القضية كما اثبتها الحكم المطعون فيه والوثائق المظروفة بالملف قيام المعقب ضده الحالي لدى محكمة البداية بصفاقس عارضا انه على ملكه العقار الكائن بطريق المهدية كلم 5.5 الا ان المدعى عليه تعمد الى عدم ترك مسافة التراجع وغرس اشجار مختلفة وخاصة السرول التي امتدت اغصانها الى ارضه فتولى التنبيه عليه ولذا فهو يطلب الحكم بالزام المدعى عليه بازالة هذه الاشجار وفي

صورة الانكار الاذن لاحد الخبراء بالتوجه الى محل التداعي ثم الحكم طبق الطلبات.

فاجاب نائب المدعى عليه بان المدعي كان نبه على منوبه بضرورة قطع اشجار السرول في طول مترين ونصف وهو ما قام به تفاديا لكل تصعيد بحيث انها لم تتعدى طولها متر ونصف أي نصف ارتفاع الجدار وبالتالي تم رفع موضوع التظلم وطلب الحكم برفض الدعوى.

وبعد استيفاء جميع الاجراءات قضت محكمة الدرجة الاولى بحكمها عدد 10073 المؤرخ في 1997/4/25 بالزام المطلوب بقلع الاشجار والسرول المغروسة على امتداد الحد الفاصل بين ارضه وارض المدعي وذلك في ظرف شهر من تاريخ صيرورة الحكم قابلا للتنفيذ وعند الامتناع او التقاعس فللمدعي اتمام ذلك على نفقة المطلوب تحت اشراف الخبير المنتدب وحمل المصاريف القانونية على المحكوم عليه في ذلك مصاريف الاختبار وتغريمه لفائدة المدعي بمائتي دينار لقاء الاتعاب وتكاليف التقاضي وذلك بناء على ما ثبت من الاختبار الماذون به ان المطلوب لم يحترم المسافة القانونية الواجبة عند غراسة الاشجار بالقرب من الحدود الفاصلة بين العقارين وان قطع الاشجار لم تنتف معه المضرة بصفة قطعية ضرورة ان جذورها تمتد الى ما بعد الحدود فاستانفه المحكوم ضده.

وبعد استيفاء جميع الاجراءات قضت محكمةالدرجة الثانية بحكمهاعدد297 بتاريخ 10/22/ 1997 كما يتضح من نصه المضمن اعلاه بنا ء على ما ثبت من الاختبار وعدم قانونية الغراسات المشتكى منها ومخالفتها للقواعد التي جاء بها الفصل 168 من م.ح.ع.

فتعقبه الطاعن ناسبا له ما يلي :

1) خرق الفصلين 168 و 170 من م.ح.ع. :

بمقولة ان المضرة موضوع التظلم وقع رفعها وان المعقب نفذ اكثر مما طلب منه بعد التنبيه واصبحت الاشجار لا يتجاوز طولها المتر أي في نصف ارتفاع الحد وبالتالي اصبحت قضية الحال غير ذات موضوع وان المحكمة حين اعتبرت ان المستانف قد خرق الفصل 168 من م.ح.ع. باعتباره لم يحترم مسافة التراجع القانونية عند غرسه الاشجار تكون قد جانبت الصواب وخرقت الفصلين 168و170 من م.ح.ع.

2) ضعف التعليل :

بمقولة ان محكمة الدرجة الثانية اعتبرت ان غراسة الاشجار المتظلم منها من شأنه احداث مضرة مستمرة للاجوار بنا ءعلى امتداد جذوعها الى ما بعد الحد وهذا التعليل ليس وجيها ضرورة ان الاشجار المتظلم منها لا تتجاوز الحد المنصوص عليه بالفصلين 168 و170 من م.ح.ع. وان القانون لم يحجر غرس مثل هذه الاشجار انما حجر ارتفاعا معيناوهذا الارتفاع لم تبلغه الاشجار موضوع الخلاف كما ان محكمة القرار المنتقد لا يمكنها ان تمنع من ممارسة حق شرعي اجازه القانون بصفة صريحة وطلب بناء على ذلك النقض والاحالة.

فرد نائب المعقب ضده بان القرار المطعون فيه جاء متماشيا والقانون وقد احسن تطبيق الفصلين 168 و170 من م.ح.ع. لان الفصل المذكور عدد 168 حجر فعلا غرس الأشجار التي يمكن ان ترتفع اكثر من مترين في مسافة اقل من مترين بداية من الحد

الفاصل بين ملك الطرفين وبالتالي فان نوع وطبيعة الاشجار هي التي تحدد تطبيق منطوق الفصل 168 وهو ما اكده الخبير بكل دقة ووضوح وبالتالي فان احكام الفصل 169 من م.ح.ع. واضحة في ازالة المضرة وطلب بنا ءعلى ذلك الرفض اصلا.

المحكمة

حيث تاسست المطاعن المثارة على خرق الفصلين 168 و 170 من م.ح.ع. من ناحية وضعف التعليل من ناحية اخرى.

وحيث بمراجعة القرار المطعون فيه تاكد وانه جاء متماشيا والقانون وأحسن تطبيق احكام الفصلين 168 و170 من م.ح.ع. ذلك ان الفصل 168 المذكور قد حجر غرس الأشجار التي يمكن ان ترتفع اكثر من مترين في مسافة اقل من مترين بداية من الحد الفاصل بين الطرفين اما الفصل 170 من نفس المجلة فقد نص على ازالة المضرة الحاصلة.

وحيث تأكد من الاختبار المجرى على العين وان غراسة مثل هذه الاشجار في مواطن العمران من شأنه احداث مضرة للاجوار من خلال حجب الهواء والنور وامتداد جذوعها الى ما بعد الحد وما ينتج عن ذلك من مضرة للبناء الى جانب تسببها في تراكم الاوساخ و بالتالي فان القرار المنتقد لما أسس قضاءه على ما أنتجه الاختبار يكون صحيح المبنى ومعللا تعليلا مستساغا ومستمدا من أوراق القضية ومتماشيا والقانون ومتناسقا والنتيجة التي انتهى اليها واتجه بناء على ذلك رد المطعنين.

ولهذه الاسباب

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

وقد صدر هذا القرار بحجرة الشورى في 12 جانفي 1999 عن الدائرة الثالثة المتالفة من رئيسها السيد عبد القادر الذائع ومستشاريها السيدين فاطمة الزرقاطي ومحمد الهادي بن الشيخ احمد وبمحضر المدعي العام السيدة بشرى بن نصر بمساعدة كاتبة الجلسة الآنسة سميرة بوشوشة.

وحرر في تاريخه