محكمة التعقيب

قرار عدد 10468 مؤرخ في 27 ـ 10 ـ 1973

المبـــدأ :

اذا أثبت الخبير ان ارض المدعي لاممر لها وأنه من الضروري فتح الطريق على الأجوار كان ذلك واجبا .

الحمد لله وحده

اصدرت محكمة التعقيب القرار التالى :

بعد الاطلاع على المطلب المقدم فى 14 سبتمبر 1973 من المحامى الاستاذ عبد العزيز الشابى المحامى لدى التعقيب نيابة عن محمد بن الحطاب بن مفتاح بن نصر وورثة مفتاح بن الحطاب وهم ارملته صالحه بنت الفرجانى العوينى واولاده الرشداء المنجى وصالح وصالحه ومنوبيه وبيه وشلبيه وحليمه وخديجه ضد صالح بن الفرجانى العوينى طعنا فى القرار عدد 31954 الصادر من محكمة الاستيناف بتونس فى 7 جويليه 1973 بتقرير الحكم الابتدائى واجراء العمل به .

وبعد الاطلاع على الحكم الابتدائى عدد 13695 الصادر من المحكمة الابتدائية بتونس فى 22 مارس 1972 ابتدائيا باحداث ممر بارض المدعي عليهما موضوع الرسم العقاري عدد 55499 يمثل في طريق طولها امتار 83 وعرضها امتار 4 تربط بين علامتي التسجيل عدد 10 وعدد 11 من جهة وعلامتي التسجيل عدد 6 وعدد 50 من جهة اخرى ويحدها قبلة ارض المدعى عليهما وشرقا طريق عام وجوفا ارض سالم بن الكيلاني العوني وغربا ارض الحاج مهذب الطرابلسي وبتمكين المدعي من هذا الممر مقابل دفعه تعويضا للمدعى عليهما قدره مائة وسبعون دينارا وحمل المصاريف القانونية عليهما .

وبعد الاطلاع على التقرير المحرر من المدعى العام لدى التعقيب والاستماع لشرحه بالجلسة .

وبعد الاطلاع على تقرير الطعون والتامل من كافة الاوراق واجراء المفاوضة طبق القانون :

من حيث الشكل :

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا اوضاعه الشكلية فهو لذلك مقبول شكلا .

من حيث الاصل

حيث تحصل من دراسة وقائع النزاع كما اثبتها القرار المعقب ادعاء المطعون عليه انه يملك ارضا جوار ارض الطاعنين الكائنة ببرين تراب عماده المحمدية معتمدية المرناقية كان يصل اليها عبر طريق تمر بارض هؤلاء الاجوار الذين اصطنعوا نزاعا انتهي استنافيا بحكم اقتضى سدّها فحرم بذلك من اتصال ارضه بالطريق العام يطلب لذلك الحكم له باحداث طريق تمر بارض اجواره وبناء على ما انتجته المعاينات الفنيه حكم ابتدائيا واستينافيا لفائدة الدعوى فتعقبه الطاعنون ناسبين له .

الخطا فى تطبيق القانون ـ وهضم حقوق الدفاع وتحريف الوقائع بمقولة :

ان الخبير ابن جميع لم يؤد ما كلف به وتجاوز حدود ماموريته ولم يصرح بان المعقب ضده لا

ممر له يسلكه طبق ما جاء فى الدعوى بل صرح فقط بانه يستحسن فتح للطريق مع ان مجلة الحقوق العينية توجب ان يكون ذلك ضروريا لا مستحسنا فقط وقد اغفل القرار الاجابة عن مطلب الطاعنين فى اعادة الاختبار واعتمد فى قضائه على ان ثلاثة خبراء توجهوا عن اذن المحكمة والحال انه لم يتوجه الا خبير واحد .

عن هذا المطعن بكافة فروعه .

حيث يتضح مما اثبته القرار المعقب والحكم الابتدائى ان المحكمة الابتدائية كانت اذنت الخبير السيد سليمان العباسى بالتوجه وفعلا اجرى اختبارا وحرر تقريرا اثبت فيه ان لا وجود لطريق اخر يمر منها المعقب عليه وقد اجرى بعد ذلك الخبير السيد نور الدين ابن جميع اختبارين الاول عن اذن المحكمة الابتدائية والثانى عن اذن محكمة الاستيناف وحقق تاكد وضرورة فتح الطريق الذى لا يوجد ممر سواه يستعمله المعقب ضده وحينئذ فان القرار المعقب قد اعتمد هذه التوجهات لتطبيق احكام الفصل 177 من م.ح.ع. تطبيقا سليما ردّا على دفوعات الطاعنين بان التزيد الذي جاء في تقرير الاختبار الاخير من ان هذه الطريق تصلح لعامة الناس هو لغو لايؤثر على جوهر الدعوى ولذلك فان المطعن فى غير طريقه ويتعين رده بكافة فروعه .

ولهذه الأسباب

قررت المحكمة قبول المطلب شكلا ورفضه موضوعا وحجز معلوم الخطيئة ورفع الاذن الصادر بايقاف تنفيذ الحكم المطعون فيه . وصدر هذا القرار بحجرة الشورى فى 23 اكتوبر 1973 عن الدائرة الثانية المدنية المتركبة من رئيسها السيد محمود شمام ومستشاريها السيدين عليه بن الشيخ ومحمد الصالح رشاد بحضور المدعى العام السيد البشير عرفه وبمساعدة السيد الهادى المتهنى كاتب الجلسة .