الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العدل **الحمـد لله**

محكمــة التعقيــب

عـ*19994.2014ـدد القضيــة

تاريخــه : 03 نوفمبر 2015

أصـدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 14 اكتوبر 2014 تحت عـ1858ـدد مـن طـرف الاستـاذ "ب. م" المحامي لدى التعقيب.

نيابــة عــن : "ه. ب. م. ب. ا. م"

نائبه الاستاذ "ب. م" المحامي لدى التعقيب

ضــد : "م. ع. ب. ا. ب. م"

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عـ20667ـدد الصادر بتاريخ 10 ماي 2008 عن المحكمة الابتدائية ببنزرت والقاضي "نصه قضت المحكمة نهائيا بقبول الاستئنافين الاصلي والعرضي شكلا وفي الاصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء مجددا برفض الدعوى واعفاء المستانف من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليه وحمل المصاريف القانونية على المستانف ضده وتغريمه لفائدة المستانف بمائتين وخمسين دينارا (250د) لقاء مصاريف الاختبار وبمائتي دينار (200د) لقاء اتعاب التقاضي واجرة المحاماة عن هذا الطور ورفض الاستئناف العرضي موضوعا.

وبعد الإطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ "ي. س" حسب محضره عـ57754ـدد بتاريخ 29 اكتوبر 2014.

وعلى نسخة القرار المطعون فيه وعلى جميع الإجراءات القانونية والوثائق المقدمة في 30 اكتوبر 2014 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية إلى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الاصل بالرفض والحجز.

وبعد الإطلاع على أوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح بما يلي:

مـــن حيـــث الشكـــل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع أوضاعه وصيغه القانونية طبق أحكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

مـــن حيـــث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها القرار المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الأصل (المعقب الان) لدى محكمة ناحية راس الجبل ضد المدعى عليه في الاصل (المعقب ضده الان) عارضا انه يمتلك قطعة ارض بجهة رفراف ... وقد استغل المطلوب عدم تواجده قام بالاستيلاء عليها باقامة بناء فوقها لذا فهو يطلب الحكم بالزامه بكف شغبه عن محل التداعي.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة البداية حكمها عـ1962ـدد بتاريخ 10 نوفمبر 2006 يقضي ابتدائيا بالزام المدعى عليه بكف شغبه عن عقار التداعي المشخص بتقرير الخبير في قيس الاراضي "م. ط. ن" المؤرخ في 25 اكتوبر 2006 والمثال الهندسي المرافق له وازالة ما احدثه بها من بناءات في اجل شهر من صيرورة هذا الحكم قابلا للتنفيذ والا حق للمدعى اتيان ذلك وله الرجوع بالمصاريف على المدعى عليه وتغريم الاخير لفائدته بمائتين وخمسين دينار عن اجرة الاختبار وحمل المصاريف القانونية عليه.

وحيث وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة الاستئناف قرارها المشار اليه انفا.

وحيث طعن المدعى عليه في الاصل في القرار الاستئنافي الصادر ضده بواسطة محاميه مثيرا مطاعن انحصرت في :

ضعف تعليل الحكم المطعون فيه وخرق القانون:

بمقولة ان محكمة القرار المنتقد قد اساءت تطبيق الفصلين 58 و67 م ح ع ذلك ان المدعى عليه في الاصل والمستانف لم يكن مالكا بالسجل العقاري في تاريخ قيام النزاع ويعتبر غاصبا لملك المدعي في الاصل ولا صفة له مصالحا ولا مصلحة في العقار موضوع التداعي رغم ان الاختبار قد اثبت حصول تجاوز المعقب ضده لحدود حصته واعتدائه على مشترى منوبه وبنائه لاسس بقطعة الارض الراجعة له وهو ما صير قضاءها مشوبا بضعف التعليل على معنى الفصل 123 م م م ت.كما لاحظ بان محكمة القرار المنتقد قد خالفت مقتضيات الفصلين 307 م ح ع و51

م م م ت وذلك باستبعادها تطبيق الفصل 307 م ح ع واعتبارها ان الدعوى مؤسسة على احكام الفصل 51 م م م ت والنظر فيها لا يكون على اساس ثبوت الحق العيني من عدمه المفترض بداهة بالترسيم برسم الملكية وانما على اساس الادلة القائمة على الحوز ووضع اليد في حين ان الصواب هو ان المشرع لم يخضع حماية الانتفاع بالعقارات المسجلة من الشغب الا على ثبوت الحق الملكي بالتسجيل او الترسيم كما ان الدعوى الحوزية في العقارات المسجلة تختلف عن مثيلتها في العقارات الغير المسجلة فالاولى تقوم على ثبوت الحق الملكي والثانية تقوم على الحوز بنية مالك لمدة معينة وهو اساس مستبعد ومحضور بالنسبة للعقارات المسجلة بصريح احكام الفقرة الاولى من الفصل 307 م ح ع ولا يخضع لاحكام كف الشغب الواردة بمجلة المرافعات المدنية والتجارية وطلب بناء على ذلك نقض القرار الاستئنافي واقرار الحكم الابتدائي بدون احالة طبقا للفصل 177 م م م ت.

المحكمـــــــة :

حيث من الثابت ان النزاع في قضية الحال اثير بين شركاء في عقار مسجل موضوع الرسم العقاري .. رفعه المدعي في الاصل لدى محكمة البداية بناء على حصول شغب صادر من شريكه المدعى عليه بالرسم العقاري المذكور.

وحيث ينعى الطاعن على محكمة القرار المنتقد اعتبار النزاع في قضية الحال مبناه الفصل 51 م م م ت باعتبار ان النزاع في عقار مسجل بين الشركاء لا يتم الفصل فيه على اساس ثبوت الحق العيني من عدمه المفترض بداهة بالترسيم برسم الملكية وانما على اساس الادلة القائمة ووضع اليد واعتبار ان الفصل 58 م ح ع ينطبق في صورة اثبات تجاوز الشريك لحدود حصته او استئثاره بالتصرف في المشترك لخاصة نفسه ويمكن حينئذ المطالبة بكف الشغب فيما زاد عن حصة الشريك كما ينطبق الفصل 67 م ح ع عند وجود اتفاق بين الشركاء على وجود قسمة مهاياة يتصرف بمقتضاها كل واحد منهم في جزء معين يوازي منابه واستخلاصها بناء على ذلك عدم وجود الشغب في جانب المدعى عليه لانتفاء ما يثبت تصرفه بمحل النزاع كما لم يثبت وجود قسمة مهايأة للمشترك.

وحيث ان الاشتراك في الملك في عقار مسجل لا يمنع احد الشركاء من رفع دعوى كف شغب ضد شريكه يكون مبناها الفصل 51 م م م ت متى اثبت تصرفه ووضع يده على جزء معين من المشترك كما لم يتجاوز حدود منابه بالرسم العقاري..

وحيث ان محكمة القرار المنتقد في نطاق سلطتها التقديرية وانطلاقا من الادلة المقدمة لديها وخاصة تقرير الاختبار الماذون به انتهت الى اعتبار ان القائم بالدعوى لم يثبت تصرفه في محل النزاع كما لم يثبت اختصاص أي شريك بمنابه او استئثاره بكامل المشترك وانتهت الى اعتبار ان الدعوى مجردة من اي اثبات.

وحيث بخصوص الدفع بعدم ملكية المعقب ضده لمحل النزاع لانعدام صفته كشريك في الملك في تاريخ التداعي فان هذا الدفع مردود عليه لانه اثير لاول مرة امام محكمة التعقيب.

وحيث لمحكمة الموضوع السلطة التقديرية في فهم الوقائع وتقدير الادلة المعروضة عليها والاجتهاد في تمحيصها وتحليل عناصرها واستخلاص النتائج المتولدة عنها بشرط تعليل رايها.

وحيث احسنت محكمة القرار المنتقد تعليل حكمها تعليلا قانونيا مستساغا مستمدا مما له اصل ثابت بملف الدعوى.

ولهـــذه الأسبـــاب :

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

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ 03 نوفمبر 2015 عن الدائرة السادسة عشر برئاسة السيدة وفاء بسباس وعضوية المستشارتين السيدتين لبنى الرقيق وزكية بن بريك وبحضور المدعي العام السيدة منية بن علي وبمساعدة كاتبة المحكمة السيدة عائدة اسكندر.

وحـــرر في تاريخـــه