

دار
الجمهورية التونسية
وزارة العدل
محكمة التعقيب
• 34226 عدد القضية
تاريخه: 2016/12/13

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2016/02/03 تحت
عدد 504 من الأستاذ ***** المحامي لدى التعقيب.

نيابة عن (1) ص.ا.

(2) ل.ا.

قاطنين *****

ضدّ : ه.ح قاطن ***** محل مخابراته مكتب الأستاذ ***** الكائن
بشارع ***** لا نائب له.

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عدد 35459 الصادر بتاريخ
2010/06/17 عن المحكمة الابتدائية بقرمبالية بوصفها محكمة إستئناف
لأحكام محاكم النواحي التابعة لها.

والقاضي : " قضت المحكمة نهائيا بقبول الاستئنافين الأصلي والعرضي
شكلا ورفض الأول موضوعا وإقرار الحكم الابتدائي وتخطئة المستأنفان
بالمال المؤمن وتغريمها بالتضامن لفائدة المستأنف ضده بأربعمائة دينار
(400.000د) لقاء أتعاب تقاضي وأجرة محاماة عن كافة أطوار القضية
باستثناء الطور الابتدائي وحمل المصاريف القانونية عليهما.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة
عدل التنفيذ الأستاذة ***** حسب محضره عدد 12576 بتاريخ
2016/02/25.

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق
المقدمة في 2016/03/02 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م م ت.
وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة
والرامية إلى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الأصل بالنقض والإحالة
مع الإعفاء.

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

من حيث الشكل:

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

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي
انبنى عليها قيام المدعيان في الأصل (المعقبان الآن) لدى محكمة ناحية
منزل تميم عارضين بواسطة نائبهما القانوني أنه قد استقر على ملكهما منابات
على الشيعاء في العقار المسمى "*****" موضوع الرسم العقاري عدد 758
تونس س 2 إلا أن المدعي عليه (المعقب ضده الآن) الغير مالك في عقار
التداعي استولى عليه فتوليا التنبه عليه بواسطة عدل التنفيذ ***** طالبين
بذلك القضاء بكف شغب المدعي عليه عن عقار التداعي، بعد الإذن
تحضيريا بتكليف خبير مختص لمعاينة الشغب.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 4222 بتاريخ 2008/02/26 يقضي ابتدائيا بعدم سماع الدعوى الأصلية وإبقاء مصاريفها محمولة على القائمين بها وقبول الدعوى المعارضة شكلا وفي الأصل بإلزام المدعيان بأن يؤديا للمدعي عليه مائتي دينار (200.000د) لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة.

وحيث استأنف المدعيان في الأصل الحكم المذكور بواسطة نائبهما طالبين نقضه والقضاء مجددا بإلزام المستأنف ضده بكف شغبه عنهما ورفع يده على العقار كإلزامه بأن يؤدي لهما 500 دينار أتعاب تقاضي وبصفة احتياطية الإذن بالتحجير مكتبيا على بينهما بخصوص ثبوت واقعة الشغب وذلك على أساس أن توفر الشغب الصادر من المستأنف ضده تجاه المستأنفين وهو شغب مادي وذلك بتعرضه لعمليتهما المباشرين لعملية حراثة الأرض وشغب قانوني حينما أدلى الخبير المكلف بمعاينة الشغب برسم تسويغ مبرم بين م.ع.م ومن معه مع شركه ***** الفلاحية في استغلال كامل العقار بوجه التسويغ وهو ما يمثل مشاغبة قانونية خاصة وأنه فاقد لكل صحة ذلك أنه صادر عن غير مالك بالرسم العقاري موضوع التداعي من جهة وتسلط على كامل العقار والحال أنه يعود بالملك لعديد الأطراف بما يكون معه اعتماد الحكم الابتدائي على العقد المذكور مخالف للقانون خصوصا أن المستأنف ضده لم ينف خلال سير القضية استغلاله للعقار بموجب عقد تسويغ غير قانوني.

وحيث وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها عدد 33346 بتاريخ 2008/12/18 والقاضي نهائيا بقبول الاستئناف الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء مجددا بإلزام المستأنف ضده بكف شغبه عن عقار التداعي المسمى *****" موضوع الرسم العقاري 758 تونس 2 وذلك بالخروج من الأجزاء

المستولى عليها وتسليمها للمستأنفين شاغرة من الشواغل طبق تقرير الخبير
المنتدب ***** المؤرخ في 2007/09/01 والمثال الهندسي المرافق.

فتعقبه المحكوم ضده ناسبا له ضعف التعليل بمقولة أن الاختبار قد
أثبت عدم وجود شغب وأن عدم الأخذ بذلك واعتماد شهادة وتصريحات
عملة المعقب ضدهما انبنى على ضعف التعليل كما نسب له خرق القانون
بمقولة أن العقب ضدهما غير متصرفين وبالتالي لا يمكن الحكم بكف
الشغب خصوصا في غياب قسمة العقار.

وحيث وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة التعقيب
قرارها عدد 36230/2009 بتاريخ 2009/05/20 ونقضت القرار
المطعون فيه مع إحالة القضية على المحكمة الابتدائية بقرمبالية بوصفها
محكمة استئناف لأحكام النواحي لإعادة النظر فيها بهيئة أخرى.

وحيث تمّ إعادة نشر القضية لدى محكمة الدرجة الثانية التي أصدرت
بعد استيفاء الاجراءات القانونية الحكم المطعون فيه بموجب قرارها المضمن
نصّه بالطلاع وأقرّت الحكم الابتدائي على أساس أن كلا من المستأنفين
(المعقبين الآن) والمسوغين لعقار التداعي مالكين لمنابات على الشيعاء وتبعا
لذلك لا يمكن القيام بدعوى كف شغب بين الشركاء في العقار والاحتكام
لأحكام الفصل 307 م ح ع وإنما يتعين الرجوع لأحكام الدعوى الحوزية
في العقار الغير المسجل بأن يقع إثبات أن القائمين بدعوى كف الشغب
يتصرفون في أقل مما يستحقون في حين يتصرف المشاغب في حق شركة
***** المتسوغة من المالكين لمنابات في العقار من ورثة ه.م في أكثر مما
يستحقون هذا وقد ثبت من أعمال الاختبار أن العقار غير مشغول ومكسو
بالأشواك والنباتات الطفيلية بما لم يثبت معه حيازة المستأنفين في عقار
التداعي.

فتعقبه الطاعنان ناسبين له:

المطعن الأول : سوء فهم القانون :

قولاً أنه ثبت من مظاهرات الملف أن المعقبين مالكين بالترسيم لحقوق مشاعة في العقار موضوع النزاع في حين أن المعقب ضده الذي ادعى أنه يتصرف بموجب التسوية من شركة تسمى "شركة ال***** الفلاحية" والتي تسوغت بدورها كامل العقار من ورثة ه.م الذين يدعون الملكية كورثة لوالدهم الذي اشترى العقار من مالكه ولازوا بصدد إثبات ملكيتهم بموجب قضية تحيين منصوص عليها بالسجل العقاري في شكل قيد احتياطي وأنه أمام هذه الحالة الاستحقاقية التي ثبت بعضها ولازال بعضها الآخر في طور الإثبات طبقت المحكمة المفعول المنشئ للترسيم العقاري لتضع الطرف الذي لازالت حقوقه محل نظر قبل الطرف الذي رسمت حقوقه وثبتت وأن الفصل 305 م ح ع واجب التطبيق غير أن محكمة القرار المطعون فيه أقرت حجية الكتب المطعون فيه على الترسيم الصحيح.

المطعن الثاني : هضم حقوق الدفاع والإفراط في السلطة:

قولاً أن الدعوى حوزية في منطلقها وأنه وإن لم تعتمد المحكمة تطبيق الفصل 307 م ح ع باعتبار أن المعقبين مالكين بالترسيم والمعقب ضده متسوغ من متسوغه من مدعي ملكية لازالوا بصدد إثباتها وأنه كان عليها أن تعتمد البحث الحوزي على العين وبذلك حرمت المحكمة المعقبين من وسيلة إثبات قانونية لمجرد ما قرأته من تقرير الاختبار التشخيصي الذي جاء فيه أن العقار مكسو بالأشواك والنباتات الطفيلية أي أنه في يوم الاختبار كان مرعى والحال أن المرعى يمكن حرثه وزراعته أو غراسته بحسب ما يراه مالكة ولا أحد يمكن أن يمنعه من ذلك، وأن حرمان المعقبين من إثبات حوزهما أو حوز من آل لهما الملك منه يورث القرار المنتقد هضماً لحقوق الدفاع وإفراطاً في السلطة موجب للنقض والإحالة.

وانتهى إلى طلب نقض القرار المطعون فيه مع الإحالة.

المحكمة

عن المطعن الأول: المأخوذ من سوء فهم القانون:

حيث اتضح من أسانيد القرار المطعون فيه أن المحكمة قد أسست قضاءها على اعتبار أن كلا المستأنفين (المعقبان الآن) والمسوغون لعقار التداعي مالكون في ذات العقار لمنابات على الشيع واستبعدت تبعا لذلك أحكام الفصل 307 م ح ع واعتبرت أن الدعوى خاضعة لأحكام الدعوى الحوزية في العقار غير المسجل، وبالنظر إلى عدم ثبوت تصرف المستأنفان فإن الدعوى الحوزية غير مستوفاة.

وحيث خلافا لما ذهبت إليه محكمة القرار المطعون فيه فإنه ليس للطاعنين والمسوغين للمعقب ضده نفس المركز القانوني ذلك أن الأعلان مالكان مرسمان بالرسم العقاري عدد 758 تونس س 2 في حين أن ملكية المسوغين للمعقب ضده لازالت في طور الإثبات بموجب قضية تحيين منصوص عليها بالسجل العقاري في شكل قيد احتياطي وبالتالي لا يمكن الحديث عن دعوى كف شغب بين شريكين مرسمين بل هي دعوى بين مالك مرسم تجاه غير لازالت حقوقه غير مرسمة وهو ما يجعل الدعوى تنضوي تحت أحكام الفصل 307 م ح ع وليس الفصل 54 م م ت.

وبثبوت انفراد المعقب ضده بالتصرف في كامل الرسم العقاري طبق ما هو ثابت من أوراق القضية يثبت في جانبه الشغب على العقار محل التداعي فكان استبعاد محكمة القرار المطعون فيه لأحكام الفصل 307 م ح ع في غير طريقه ذلك أن دعوى كف الشغب مناط أحكام الفصل المذكور قد شرعت لحماية مالك العقار المسجل في الإنتفاع بعقاره ضد الغير غير المرسم بحيث يكون وضع اليد عليه من الغير من قبيل الشغب في الانتفاع بعقار مسجل ويتعين رفع يده عنه وبقضاء محكمة القرار المطعون فيه بخلاف ذلك

تكون قد أورثت قضاءها خرقا للقانون وهو ما يعرض قرارها للنقض وتعين قبول المطعن.

عن المطعن الثاني : المأخوذ من هضم حقوق الدفاع والإفراط في

السلطة:

حيث وبعد أن رفعت محكمة القرار المنتقد كل حق في الحماية عن المعقبين بصفتهم مالكين مرسمين على معنى أحكام الفصل 307 من م ح ع معتبرة أن التداعي الحالي يخضع لأحكام الدعوى الحوزية في العقار الغير مسجل تراءى لها وفي إطار ما وضعته سندا لقضائها تجريدها أيضا من الحماية في إثبات حقهما على المنابات المرسمة الراجعة لهما في العقار موضوع النزاع وذلك بعدم استجابتها لطلب إجراء بحث حوزي لإثبات تصرفهما وتصرف من باع لهما جازمة بعدم توفر شرط الحيازة في جانبهما استنادا منها فقط إلى ملاحظة واردة بتقرير الخبير المنتدب مفادها أن العقار غير مشغول وأنه مكسو بالأشواك والنباتات الطفيلية، مصرحة تبعا لذلك بأنها "لا ترى من موجب لإجراء بحث حوزي لإثبات تصرف البائع للمعقبين في عقار التداعي طالما وإن ثبت ذلك فإنه من الثابت حسب قولها أن المعقبان لم يواصلوا التصرف على إثره وأضحت بذلك الدعوى غير مستوفية لشروطها".

وحيث أن ما خلصت إليه المحكمة من استنتاج لم يكن مبنيا على الجزم واليقين استنادا منها إلى البحث والتحقيق، وإنما على الاعتباط والتخمين دون حجة أو دليل إثبات صحيح ضرورة أن ما ورد بالاختبار من كون العقار غير مشغول أو أنه مكسو بالأشواك لا يعد حجة على عدم قيام شرط الحوز والتصرف في جانب المعقبين ومن باع لهما، وإنما ينحصر في مجرد المعاينة الحينية لحالة العقار ظاهريا دون أن يمس ذلك من أصل الحق ومن قيام شروط الدعوى الحوزية التي تعد من المسائل الراجعة بالنظر لقاضي الأصل في إطار ما هو موكول إليه من بحث واستقصاء.

وعليه أضحى المطعن في طريقه وتعين قبوله.

ولهذه الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه جزئيا وإحالة القضية على المحكمة الابتدائية بقرمبالية بوصفها محكمة استئناف لأحكام محاكم النواحي التابعة لها للنظر فيها مجددا بهيئة أخرى وإعفاء الطاعنين من الخطية وإرجاع المال المؤمن إليهما.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ 2016/12/13 عن الدائرة الثامنة والعشرين المتألّفة من رئيستها السيدة خديجة فرحاتي وعضوية المستشارتين السيدتين ماجدة الرياحي وفاتن خير الله وبمحضر المدعي العام السيد الطاهر العبيدي وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة منيرة المانعي.

وحرّر بتاريخه