**الجمهـــوريـــة التونسيـــة**

**وزارة العدل** **الحمد لله**

**محكمـــــة التعقيـــب**

**عدد القضية 81261**

**جلسة :2020/11/4**

**أصـــدرت محكمة التعقيـب القرار الآتي :**

بعـــد الاطـــلاع علـــى مطلـــب التعقيـــب المقـــدم فـــي2019/10/2 تحـــت عدد 687 من طرف الأستاذ "ع. الع." المحامي لدى التعقيب.

**نيابة عن** 1- "س. ع."

2- "ه. م."

مقرهما ...

**ضدّ** "ع.ر."

الكائن مقره ...

محاميه الأستاذ "ش. الش." المحامي لدى التعقيب.

طعنـــا فـــي الحكـــم الاســـتئنافي عـــدد 12295 الصـــادر بتـــاريخ 2019/5/13 عـــن المحكمـــة الابتدائيـــة بالقصـــرين بوصـــفها محكمـــة درجـــة ثانية لأحكام محاكم النواحي التابعين لها.

والقاضـــي نهائيـــا بقبـــول الاســـتئنافين الأصـــلي و العرضـــي شـــكلا وفـــي الأصـــل بـــإقرار الحكـــم الابتـــدائي و إجـــراء العمـــل بـــه طبـــق نصـــه وتخطيـــة

المستأنف بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليه و تغريمه لفائدة المستأنف ضده بأربعمائة دينار (400 دينار) لقاء أتعاب التقاضي و أجرة المحاماة.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ "م. ب." حسب محضره عدد 13166 بتاريخ 2019/10/14 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الإجراءات والوثائق المقدمة في 2019/10/25 حسب مقتضيات الفصل 185 م م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على مستندات التعقيب المقدمة من الأستاذ "ش. ش." بتاريخ 2019/11/12 والرامية إلى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا إن استقام شكلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية إلى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا و أصلا و نقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة و الإعفاء.

و بعد الاطلاع على أوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح علنا بما يلي:

**<u>من حيث الشكل:</u>**

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع أوضاعه و صيغه القانونية طبق أحكام الفصل 175 وما بعده من 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 المدعيين في الأصل المعقبين الآن لدى محكمة الناحية بالقصرين عارضين أنه قد استقر على ملكهما مناصفة بينهما جميع العقار موضوع الرسم العقاري عدد 3428 القصرين و قد شاغبهما المدعى عليه و منعهما من استغلاله دون وجه حق.

طالبين بناء على ذلك الحكم بتكليف خبير في قيس الأراضي ليتولى تطبيق رسوم ملكية منوبيه و التثبت من مدى توفر الشغب في جانب المطلوب في العقار موضوع الرسم العقاري عدد 3428 القصرين ثم الحكم بإلزام المطلوب بكف شغبه عن العقار المذكور و رفع أيديه عنه و تركه للمدعيين شاغرا من شواغله و تغريمه للمدعيين ب300 دينار أجرة محاماة و حمل المصاريف القانونية عليه.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 2071 بتاريخ 2019/5/19 يقضي ابتدائيا برفض الدعوى الأصلية و إبقاء مصاريفها محمولة على القائمين بها و قبول الدعوى المعارضة شكلا و في الأصل بتغريم المدعيين لفائدة المطلوب بمائة و خمسين دينارا لقاء أجرة محاماة غرامة معدلة من المحكمة.

و حيث استأنف المدعيان في الأصل الحكم المذكور طالبين نقضه و القضاء من جديد بقبول الاستئناف شكلا و في الأصل بإلزام المطلوب بكف شغبه عن العقار محل التداعي موضوع الرسم العقاري عدد 3428 القصرين و رفع أيديه عنه و تركه لهما شاغرا من شواغله و تغريمه لهما ب400 دينار أجرة اختبار و ب90 دينار لقاء السيارة و

ب50 دينـــار لقـــاء التوجـــه و ب60 دينـــار لقـــاء تبليـــغ مســـتندات الاســـتئناف و ب1000 دينار أجرة محاماة و حمل المصاريف القانونية عليه.

وحيـــث أصـــدرت محكمـــة الدرجـــة الثانيـــة حكمهـــا المضـــمن نصـــه بالطـــالع اســـتنادا إلـــى أن المســـتأنف ضـــده متحـــوز بعقـــار التـــداعي منـــذ أكثـــر مـــن 25 ســـنة و يتصـــرف فيـــه تصـــرف المالـــك فـــي ملكـــه وهـــو مـــا ينفـــي تـــوفر شروط الدعوى الحوزية في جانب المستأنفين.

فتعقبـــه المســـتأنفان وورد بمســـتندات طعنهمـــا بعـــد اســـتعراض وقـــائع القضية وإجراءاتها نعيهما على القرار المطعون فيه ما يلي:

**المطعن المأخوذ من خرق الفصل 307 من م ح ع**

قـــولا أن دعـــوى منوبيـــه ترتكـــز علـــى أســـاس الفصـــل 307 مـــن م ح ع التـــي يكفـــي فيهـــا إثبـــات أن محـــل النـــزاع مـــن مشـــمولات الرســـم العقـــاري إذ أن كـــل حـــق غيـــر مرســـم لا يعـــارض بـــه الغيـــر إلا بترســـيمه و بدايـــة مـــن ذلـــك الترســـيم و لا يمكـــن التمســـك بـــالحوز مهمـــا طالـــت مدتـــه وهـــو مـــا تجاهلتـــه محكمـــة الحكـــم المنتقـــد التـــي طبقـــت الفصـــل 54 مـــن م م م ت علـــى دعـــوى كـــف الشـــغب المســـلط علـــى عقـــار مســـجل فـــي خـــرق للفصـــل 307 مـــن م ح ع.

**المطعن المأخوذ من الخلط بين الدعوى الحوزية و دعوى كف الشغب على عقار مسجل**

قولا أن محكمة القرار المنتقد خلطت بين الدعوى الحوزية و دعوى كف الشغب على عقار مسجل حال أن لكل دعوى سندها القانوني و أساسها فدعوى كف الشغب على عقار مسجل أساسها الملكية خلافا للدعوى الحوزية التي أساسها الحوز و وضع اليد على العقار دون حاجة لإثبات الملكية كما أن الحوز غير ممكن في العقار المسجل و لا يمكن

الاحتجاج به مهما طالت مدته في حين أن الدعوى الحوزية مبناها الحوز الذي يثبت بالبينة.

**المطعن المأخوذ من الاختبار**

قولا أن محكمة القرار المنتقد التفتت عما أثبته تقرير الاختبار رغم انبنائه على أسس علمية و فنية سليمة.

و عليه طلب قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الأصل بنقض الحكم المطعون فيه وإرجاع القضية للمحكمة التي أصدرته للنظر فيه بهيئة أخرى.

وحيث و جوابا على مستندات التعقيب لاحظ نائب المعقب ضده أن المعقبين لم يثبتوا لا بالطور الابتدائي و لا بالطور الاستئنافي أنهم كانوا يتصرفون في محل التداعي بصفة مستمرة و بدون التباس أو انقطاع وفق ما يوجبه الفصل 54 من م م م ت و أن قول الخبير بكون محل النزاع من مشمولات الرسم العقاري لا يعفي المحكمة المتعهدة من مراقبة مدى توفر أركان الدعوى الحوزية.

و انتهى إلى أن مستندات المعقبين لم تأت بما من شانه أن يوهن مستندات الحكم المطعون فيه وعليه طلب رفض التعقيب أصلا إن كان مقبول شكلا.

**المحكمة**

**عن جملة المطاعن لتداخلها و وحدة قول المحكمة فيها**

حيث نعى المعقبان على محكمة القرار المنتقد خرق الفصل 307 من م ح ع و الخلط بين دعوى كف الشغب على عقار مسجل و الدعوى الحوزية بمقولة أنها ردت دعواهما الرامية إلى كف شغب خصمهما عن عقارهما موضوع الرسم العقاري عدد 3428 القصرين استنادا إلى عدم ثبوت تصرفهما فيه بالشروط المبينة بالفصل 54 من م م م و ثبوت إقامة المعقب ضده لاحداثات به منذ أكثر من 25 سنة حال أن دعوى كف الشغب على عقار مسجل لا ينظر فيها إلى الحوز و وضع اليد و إنما مبناها الحق الملكي و أساسها تمسك صاحبها لذات نفسه بالملكية الكلية النافية لملكية خصمه.

و حيث استبان بالرجوع إلى سندات الحكم المطعون فيه أن محكمة الدرجة الثانية ردت دعوى المعقبين الآن الرامية إلى كف شغب خصمهما عن عقارهما المسجل تحت عدد 3428 القصرين استنادا إلى ثبوت تصرفه فيه مدة تفوق الخمسة وعشرين سنة و إقامة احداثات به وفق ما حققه الخبير المنتدب بالطور الأول و عدم ثبوت تصرفهما فيه بالشروط المبينة بالفصل 54 من م م م ت.

و حيث أن ما انتهت إليه محكمة الحكم المنتقد و من قبلها محكمة البداية يقوم على سوء فهم لمقتضيات الفصلين 305 و 307 من م ح ع و خلط بين الدعوى الحوزية مناط الفصل 51 و ما بعده من م م م ت و دعوى كف الشغب على عقار مسجل مناط الفصل 307 من م ح ع ضرورة أن الأساس في دعوى كف الشغب المسلط على عقار مسجل هو بثبوت الحق العيني المرسم و تمسك صاحب الملك لذات نفسه بالملكية الكلية النافية لملكية خصمه و يكفي فيها انتداب خبير في المساحة يتولى تطبيق رسم صاحب الأرض عليها انتهاء إلى ثبوت التعدي على الحق الملكي من عدمه دون حاجة إلى البحث في مدى توفر وضع اليد على العقار من عدم ذلك بالشروط المبينة بالفصل 54 من م م م ت وعليه فان قضاء محكمة الموضوع برفض دعوى كف الشغب على عقار ثبت أنه مسجل بتقرير الخبير مصطفى السعداوي المؤرخ في 2014/1/21 استنادا إلى شروط الدعوى الحوزية مناط الفصل 51 و ما بعده من م م م ت مذهب مخالف للقانون لعدم انطباق الفصول المشار إليها على دعوى كف الشغب المسلط على عقار مسجل و التي تستهدف حماية

الحق العيني العقاري المرسم تطبيقا للفصل 307 من م ح ع و تمنع من التمسك بالحوز المكسب مهما طالت مدته لكون أحد المبادئ التي يقوم عليها نظام الشهر العيني التونسي هو مبدأ حظر التقادم المكسب بحيث لا يسوغ لأي شخص التمسك بالحوز مهما طالت مدته في مواجهة المالك بحقه المرسم لأن ذلك يتعارض بداهة مع المفعول الحفظي للترسيم مناط الفصل 361 من م ح ع الذي جاء به أن "رسم الملكية و الترسيم يحفظان الحق موضوعهما ما لم يقع إبطالهما أو التشطيب عليهما أو تعديلهما".

و حيث أن محكمة الموضوع لما قضت في الدعوى المعروضة عليها استنادا إلى ثبوت وضع اليد على عقار تبين أنه مسجل باسم المعقبين وفق ما أثبته تقرير الاختبار المجرى بالطور الأول و تحوز المعقب ضده به مدة خمسة و عشرين سنة تكون قد أورثت قضاءها خرقا للفصلين 305 و 307 من م ح ع و وضعت النزاع غير موضعه الصحيح فكان بذلك قضاؤها بمرمى النقض.

و حيث أفلح المعقبان في طعنهما واتجه إعفاؤهما من الخطية و إرجاع المال المؤمن إليهما عملا بأحكام الفصل 184 من م م م ت.

**<u>ولهاته الأسباب</u>**

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية على المحكمة الابتدائية بالقصرين بوصفها محكمة درجة ثانية لأحكام محاكم النواحي التابعين لها لإعادة النظر فيها بهيئة أخرى وإعفاء الطاعنين من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليهما.

صدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ 2020/11/4 عن الدائرة المدنية الرابعة و العشرون المتركبة من رئيستها السيدة بسمة عبساوي وعضوية المستشارين السيدين وليد بن جديدية و صالح ابن

الحـــاج وبحضـــور المـــدعي العـــام الســـيدة ســـميرة القرمـــاني وبمســـاعدة كاتبـــة الجلسة السيدة عائدة البرقاوي.

وحرر في تاريخه