

الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب

القرار ع-57250-دد

تاريخه: 2019/09/30

نص القرار :

الحمد لله وحده،

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم من الأستاذ ر ف. بتاريخ 2017/11/16

نيابة عن : م م.، متقاعد

قاطن ب...

محاميه الأستاذ ر ف. الكائن مكتبه ب... ، معرفه الجبائي ...

ضد :

1/ م ر.، مقاول

قاطن ب...

محاميه الأستاذ ف ن. الكائن مكتبه ب... ، معرفه الجبائي ...

2/ ع م.، فلاح

قاطن ب...

3/ ر م.، عامل يومي

قاطن ب...

4/ ح م، عامل يومي

قاطن ب...

5/ ش م، عامل يومي

قاطن ب...

6/ ع ع، عامل يومي

قاطن ب...

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عدد 12873 الصادر عن محكمة الاستئناف بقابس بتاريخ 2017/05/19 والقاضي نهائيا بقبول الاستئناف شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم الابتدائي وتخطئة المستأنف بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليه.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المقدمة في 2017/12/13 المبلغة للمعقب ضدهم بواسطة عدل التنفيذ الأستاذة ص ل. حسب محضرها عدد 3361 بتاريخ 2017/12/11.

وبعد الاطلاع على نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الإجراءات والوثائق المقدمة طبق مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد المقدمة بتاريخ 2017/12/18 من طرف الأستاذ ف ن. في حق المعقب ضده الأول.

وبعد الاطلاع على ملحوظات الادعاء العام المحررة في 2019/07/07 والرامية إلى رفض مطلب التعقيب شكلا لعدم تبليغ مستندات التعقيب كما يجب إلى المعقب ضده الثالث.

وبعد المفاوضة طبق القانون، صرح بما يلي:

من حيث الشكل:

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع أوضاعه وصيغته القانونية طبق أحكام الفصول 175 و185 وما بعده من م م م م ت وتم التبليغ إلى المعقب ضدهما الثالث والرابع طبق أحكام الفصل 8 من م م م ت والإدلاء ببطاقتي الإعلام بالبلوغ المتعلقة بهما وتعين قبول المطلب شكلا.

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردتها القرار المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الأصل (المعقب الآن) أمام المحكمة الابتدائية بقابس ضد المعقب ضده الأول عارضا بواسطة محاميه أن على ملكه العقار المتمثل في محل سكنى مساحته الجمالية 450 م² يحده شرقا ورثة ح م. وس ع. وقبله ن م. وجوفا مجرى ماء وأن الملكية انجرت له بموجب العقد المحرر في 2000/07/17 من البائع له ه ز. وأن المدعى عليه استحوذ عل جزء من العقار بدعوى استحقاقه له بموجب الشراء طالبا إجراء بحث استحقاقى على العين وتطبيق عقد شرائه وسماع بينته ثم الحكم باستحقاقه لكامل الشريط موضوع النزاع وإلزام المطلوب برفع يده عنه وتغريمه بالأتعاب والمصاريف.

وحيث تولى المدعى عليه المعقب ضده الأول الآن إدخال بقية المعقب ضدهم بغاية ضمانهم الاستحقاق بناء على منازعة المدعي له في جزء من قطعة الأرض التي اشتراها منهم.

وحيث وبعد استيفاء الإجراءات القانونية قضت محكمة البداية تحت عدد 9159 بتاريخ 2012/12/31 ابتدائيا بعدم سماع الدعوى وإبقاء مصاريفها محولة على القائم بها وقبول الدعويين المعارضتين للمطلوب والدخلاء شكلا وفي الأصل بتغريم المدعي لكل منهما بثلاثمائة دينار لقاء أتعاب تقاضي وأجرة محاماة ورفضها فيما زاد على ذلك.

وحيث أسست محكمة البداية قضاءها على عدم ثبوت ملكية المدعي لمحل النزاع سواء بالعقد أو البينة رغم ثبوت وجود نقص في المساحة ولكن دون معرفة مأتاه.

وحيث استأنف الطالب الحكم المذكور بواسطة محاميه ناعيا عليه مخالفة أحكام الفصل 22 من م ح ع لالتفاته عن العقد وثبوت رجوع أصل الملكية إلى أولاد م. كثبوت شراء البائع له من أحد ورثة المالك الأصلي وعدم تحري الخبير المنتدب بخصوص الجزء المستولى عليه من محل التداعي.

وحيث قضت محكمة الدرجة الثانية قرارها عدد 10648 بتاريخ 2014/04/11 نهائيا بقبول الاستئناف الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد برفض الدعوى وإعفاء المستأنف من الخطية وإرجاع المال المؤمن إليه وحمل المصاريف القانونية عليه ورفض الاستئناف العرضي موضوعا.

وحيث تعقب المطلوب الأول الحكم الاستئنافي المذكور ناعيا عليه تحريف الوقائع ومخالفة القانون في اعتباره عدم توفر شرط الحيازة الهادئة والمستمرة في جانبه وقلبه لعبء الإثبات متمسكا بعدم وجود أي حوز من جانب المعقب ضده المدعي في الأصل.

وحيث قضت محكمة التعقيب بموجب قرارها عدد 20651 الصادر بتاريخ 2015/11/02 بالنقض والإحالة، استنادا إلى عدم سعي المحكمة إلى الترحيح بين حجج المتنازعين للبت في القضية بصفة تقطع معها الخصومة وعدم قيامها بالاستقراءات اللازمة للغرض.

وحيث وبإعادة نشر القضية أصدرت محكمة الإحالة قرارها المبين نصه أعلاه، استنادا إلى ثبوت انطباق عقد شراء الطاعن من حيث الحدود دون المساحة لوجود نقص بمساحة 156 م² لم تثبت البينة الحيازة القانونية في شأنها ولوجود حائط فاصل يرجع إلى سنة 1976 حسبما أكدته البينة وبالتالي عدم قيام أسباب الملكية في جانبه.

فتعقبه الطاعن المدعي في الأصل بواسطة محاميه ناعيا عليه ما يلي:

المطعن الأول: هضم حقوق الدفاع:

بمقولة أن محكمة القرار المنتقد التفتت عن دفعاته والحال أن لها تأثير على وجه الفصل في القضية وتتمثل فيما يلي:

1/ الدفع المتعلق بطلب رفض تداخل كل من ع م. ورم. وح م. وع ع. شكلا لانعدام توفر شرط الصفة في حقهم باعتبارهم بائعين لخصمه بعقد غير نافذ لعدم تسجيله طبق أحكام الفصلين 450 و 581 من م ا ع كشرط يهيم النظام العام ويجب على المحكمة إثارته ولو من تلقاء نفسها وهو ما يعد هضما منها لحق الدفاع.

2/ تمسكه بالعقد كسند لملكيته بما يتطلب إثبات صحة العقد واكتمال شروطه وانطباقه على المحل لا تعليل حكمها بعدم توفر الحيازة محورة دفعاته وأسائده.

3/ دفعه بالإخلالات الشكلية التي شابت سند ملكية خصمه المعتمد من الخبير والذي إلى جانب عدم نفاذه لا يكتسب حجية تجاه الغير لعدم استجابته إلى الشروط القانونية لبيع عقار مشاع من الورثة والتي تتطلب إمضاء أو على الأقل مصادقة كل الورثة بما يستوجب تحديد المورث لتحديد ورثته خاصة أن المتعاقدين ليسوا فروعاً لنفس المورث بما يجعل قرابتهم غير ثابتة فضلا عن عدم تضمن عقدهم ذكر مورثهم وتاريخ وفاته وتاريخ إقامة حجة وفاته بما يجعله باطلاً.

المطعن الثاني: تحريف الوقائع:

بمقولة أن المحكمة عللت قرارها بأن نتيجة البحث الحيازي أسفرت عن انطباق عقد تملك المستأنف على العقار من حيث الحدود فقط دون المساحة التي شابها نقص مقارنة بما جاء بالعقد وهو تحريف للوقائع باعتبار أن تقرير الخبير المنتدب لم يتضمن ذلك بل ورد به أن المدعي يملك مساحة 450 م² حسب العقد لكن مساحة مسكنه حالياً تقدر بـ 294 م² لذا فهو يطالب بالمساحة الناقصة التي تقدر بـ 156 م² والمشار إليها باللون الأحمر بالمثل، علاوة على تحريفها لما جاء بدفعه بأن سبب استحقاقه هو العقد.

المطعن الثالث: ضعف التعليل:

بمقولة أن الأحكام الصادرة بعدم سماع الدعوى هي أحكام قاطعة وحاسمة للمنازعة ومعدمة للحق في جانب المدعي ومثبتة له في جانب خصمه والحال أنه يحتاج بعقد غير نافذ فضلا عن فساده وهي تشكل قرينة قانونية قاطعة على اتصال القضاء بما لا يمكنه التنازع مجددا وهو ما يتطلب إثبات المحكمة بصورة لا تقبل الشك انتفاء الحق عن ادعاه وثبوته في جانب المطلوب الأمر الذي لم يتوفر في صورة الحال لبقاء تعليل المحكمة المصدرة للقرار المنتقد ضعيفا وذلك للأسباب التالية:

1/ اكتفت المحكمة بتعليل حكمها بعبارة مطلقة وعامة وغامضة ولكن في نفس الوقت حاسمة وهي عبارة "كل الأبحاث والاستقرارات المجرأة" دون أي تفصيل لها.

2/ ورود تعليلها بأن "البينة الواقعة تلقيا من طرف القاضي المقرر لم تؤيد قيام الحيازة القانونية المكسبة للملكية إلى جانبه" ضعيفا باعتباره لم يؤسس دعواه على الحيازة وإنما على العقد.

3/ اعتبارها "أن البينة أكدت بناء الحائط الفاصل منذ سنة 1976 وأنه لم يتجاوزها" دون أن تكلف نفسها تحديد هوية البينة التي اعتمدها خاصة أنها لم ترد متطابقة ولا واضحة واختلفت من شاهد إلى آخر ولا تحديد منطوق الشهادة لعدم وجود العبارة التي عللت بها حكمها بأى شهادة.

4/ الأصل أن يقع البت والفصل في مسألة الملكية وتحديد لها يمكن بعدها الحديث عن الحدود الفاصلة أو المشتركة لا العكس، خاصة أن الحد الفاصل أو المشترك طبق الفصل 72 من م ح ع هو كل حد فاصل بين بنائين إلى حد اتصاله يستوجب توفر شرطين متلازمين هما وجود عقارين من نفس الصنف وأن يكون الحائط فاصلا بين العقارين منذ إقامته فلو أن حائطا أقيم وكان يمثل جزءا من بناء وحيد ثم أقيم إثر ذلك بناء مجاور للبناء الأول فإن الحائط الفاصل بين البنائين لا يكون مشتركا وإنما يكون ملكا خالصا لصاحب البناء الأول وبالتالي فإن ملكية المعقب ضده للعقار هي التي تثبت أن الحائط الموجود على عقار المعقب حائطا فاصلا بين العقارين وليس العكس، وقد تعمد المعقب ضده الذي لا سند ملكية له المغالطة والتضليل بالإشارة إلى حائط أقامه هو على عقاره وعلى ملكه وتنطبق عليه أحكام الفصلين 18 و34 من م ح ع وكان على المحكمة التثبت والتمحيص في ذلك.

المطعن الرابع: خرق أحكام الفصلين 450 و581 من م ا ع:

بمقولة أنه عملاً بأحكام الفصل 423 من م ا ع فإنه إذا عين القانون صورة للإثبات كان بها وقد استقر فقه القضاء على اعتبار أن الكتب بخط اليد المتعلق بالبيع لا يعارض به الغير من حيث التاريخ إلا من يوم تسجيله بما يكون معه قبول محكمة الاستئناف تداخل المتداخلين باعتبارهم بائعين وضامنين لاستحقاق المعقب ضده الأول بموجب عقد غير مسجل وقبول محكمة البداية للعقد وتطبيقه واعتماده من الخبير خرقاً لأحكام الفصلين 450 و581 من م ا ع، علماً وأن الاختبار أثبت أن عقد تملكه ينطبق على العقار من حيث الحدود وأن المساحة الجمالية المذكورة بالعقد تبلغ 450 م² في حين تبلغ مساحة محل سكناه 294 م² أي بمساحة ناقصة بـ 156 م² وهي المساحة محل النزاع التي يحاول المعقب ضده الاستيلاء عليها وهو ما دفعه للقيام بقضية الحال.

طالباً نقض القرار المطعون فيه مع الإحالة.

وحيث رد المعقب ضده الأول على مستندات الطعن ملاحظاً بواسطة محاميه أن محكمة القرار المنتقد أعادت بمناسبة إعادة نظرها في القضية دراسة المؤيدات المقدمة والبيئة الواقع سماعها واعتبرت أن الجدار الموجود منذ 1976 هو جدار فاصل بين ملك الطرفين وهو ما أكدته البيئة الواقع سماعها أثناء البحث الحوزي الذي لم يثبت من جهته أن المعقب تجاوز في حوزة حدود ذلك الحائط كما أنه أقر صراحة بأنه غير حائز للأرض موضوع التداعي وفقه القضاء مستقر في هذا الشأن على اعتبار أن الحوز مقدم على الكتب كسبب من أسباب اكتساب الملكية، علماً وأن البائع له ه ز. هو من أقام الحائط منذ 1976، وقد أكد الخبير المنتدب أن هناك نقصاً في مساحة العقار وهو نقص غير واضح إن كان من جهة الشرق أو الغرب بما يؤكد أنه لا يمكن أن يكون من جهته باعتبار أن الحائط الفاصل بينهما مقام من 1976 بإقرار

الجميع ومنذ ذلك التاريخ والبائعون له يتصرفون في محل النزاع تصرف المالك في ملكه حوزا مشاهدا مستمرا دون شغب وقد جاء صلب جواب المعقب بجلسة 2017/02/10 بالطور الاستئنافي أن سبب ملكيته هو العقد لا الحوز وهو إقرار صريح منه أنه غير حائز بدليل شهادة الشاهد الذي قدمه والذي شهد بحوز البائعين له لذا وعملا بأحكام الفصلين 22 و45 من م ح ع فإن الحيازة قرينة قانونية قاطعة على الملكية تقدم على الرسوم مثلما استقر عليه فقه قضاء محكمة التعقيب.

طالباً برفض مطلب التعقيب أصلاً.

وحيث أضاف المعقب بواسطة محاميه أن الاختبار المعتمد خلا من العمل الفني الدقيق والسليم إذ أقر الخبير بعجزه عن تبين جهة النقص في المساحة بما لم ينف أن يكون النقص حاصلًا من جانب المعقب ضده فضلًا عن ختمه لتقريره بإعادة تحرير طلباته بما لا يمكن معه اعتماده في تعليل الحكم، وأن إثبات الحوز المكسب في إطار دعوى استحقاقية لا يمكن أن يكون إلا من خلال ثبوت توفر جميع شروطه القانونية وهي الحوز والتصرف الهادئ المستمر المشاهد المدة القانونية وأن لا يكون مشوبًا بعيب الخفاء والالتباس وهي شروط لم تعتمدها المحكمة في تعليلها لقضائها وإنما اعتمدت على قرينة واقعية كان عارضها تتعلق بالحائز الفاصل علما وأن محل النزاع وما جاوره كان على ملك ورثة م. المتداخلين وهو عبارة عن أرض بيضاء لا تصلح للرعي ولا للفلاحة ولا توجد عليها بناءات ولعل هذا ما دفع المعقب ضده للاستدلال بعقد شراء غير مسجل بالقبضة المالية وغير مستجيب لأبسط الشروط الشكلية لإثبات حوزة، علاوة على كون تعليل المحكمة لم يؤسس على عدم توفر شروط الحوز المكسب من جهته ولا من جهة خصومه وإنما استنادا إلى قرينة واقعية قابلة لأي وجه من أوجه المعارضة ومبنية على شيء معلوم خلافا لما نص عليه الفصل 479 من م ح ع من كون القرائن هي ما يستدل به القانون أو الحاكم على أشياء مجهولة بما يكون معه تعليلًا ضعيفا من هذه الناحية، علما وأن الحائز بني ليقسم العقار إلى جزئين لبناء جزء وترك الباقي للتصرف فيه لاحقًا وليس ليكون حدا فاصلا مع عقار المعقب ضده وبالتالي فقد تأسس الحكم على أبحاث واستقرارات غير دقيقة فضلًا عن كون حيازة المعقب ضده لأرض بيضاء وعلى الشياخ لورثة

هي حيازة مشوبة بعيب الخفاء والالتباس ولم تثبتها البينة والترديد بأن الحائك مشترك ينطوي على مغالطة لعدم إمكانية الحديث عن حائط مشترك طبق الفصل 72 من م ح ع إلا إذا كان بين عقارين من نفس الصفة كبنائين والحال أن الحائط في قضية الحال هو بين بناء وأرض بيضاء.

المحكمة

عن جميع المطاعن لارتباطها واتحاد القول فيها:

حيث خلافا لما تمسك به المعقب فإن الدعوى المقامة من الطاعن تتعلق بالمنازعة في ملكية شريط من أرض يدعي استحقاقها كجزء من عقار انتقل إليه بالملكية بموجب الشراء واستيلاء المعقب ضده عليها بما يقتصر معه نظر المحكمة على التحقق من مدى شمول ملكية الطالب لذلك الشريط وبالتالي على تحديد مآتى النقص في المساحة الذي يدعي استحقاقها ومدى قيام الحائط الذي مثل حدا لمشتري المعقب ضده الأول حدا لعقاره بقطع النظر عن شخص المالك الذي يحده من ذلك الجانب ودون تجاوز ذلك للبحث في ملكية خصمه للعقار المجاور ولا للنظر في صحة انتقال الملكية إليه وحجية عقده من عدمها بما لا صفة معه للمعقب ولا مصلحة في الطعن ببطلان العقد المتمسك به من المعقب ضده الأول ولا بعدم نفاذه في مواجهته.

وحيث وعلاوة على ما ذكر فإن مسألة قبول أو رفض الإدخال ترجع إلى تقدير واجتهاد محكمة الأصل كلما رأت فائدة من ذلك سواء بغاية سحب حكمها على المتداخلين أو في إطار ما خوله لها القانون من استقرارات لتقدير النزاع والوصول إلى الحقيقة دون حاجة إلى تبرير اتجاهها في هذا الشأن طالما لم يكن لدفع الطاعن بخلاف ما قررته تأثير على وجه الفصل في القضية مثلما هو الشأن في صورة الحال.

وحيث بناء على ما تقدم فإنه لا مجال لنسبة هضم حقوق الدفاع وضعف التعليل وخرق مقتضيات الفصلين 450 و581 من م ح ع إلى القرار المطعون فيه من النواحي المذكورة.

وحيث تبين بالرجوع إلى مستندات القرار المنتقد وكذلك إلى الحكم الابتدائي الواقع إقراره بمقتضاه أن محكمتي الأصل التزمنا بسند القيام وهو عقد شراء المعقب كسبب لاستحقاقه العقار موضوعه إلا أن النقص الحاصل في المساحة المنصوص عليها بالعقد والمتمثلة في الشريط محل النزاع الواقع بين حائطه وبين العقار الذي في تصرف المعقب ضده الأول والمنسوب إليه الاستيلاء على الجزء المذكور اقتضى منهما البحث في مدى تحوز الطاعن بذلك الشريط بموجب العقد وتنفيذا له للتوصل إلى الجزم بمدى تأتي النقص في المساحة منه وليس من جهة أخرى.

وحيث وطالما استحال تطبيق العقد مساحة وتحديد مآتي النقص الذي شابها ولم يثبت شمول الشريط المتنازع حوله بالعقد، فإن ادعاء استحقاقه من الطاعن لا يمكن أن يبنى سوى على إثبات تحوزه به وتصرفه فيه تنفيذا لذلك العقد وتوفر شروط الحيازة المكسبة في جانبه وهو ما انصرفت إليه المحكمة استجابة لدعوى الاستحقاق المقامة من المعقب اعتمادا على البحث الحوزي وسماع بيعة الطرفين مع الاستعانة برأي أهل الخبرة بما لا يعد معه ما انتهت إليه في هذا الشأن تحويرا منها لسند القيام ولا تحريفا للوقائع ولا ضعفا في التعليل من جهة الاستقراءات والأبحاث المشار إليها والتي وردت مفصلة في الحكم الابتدائي الواقع تبني مستنداته من محكمة القرار المنتقد واتجه رد مطعن المعقب في هذا الشأن.

وحيث ولئن اعتبرت محكمة القرار المنتقد أن البيعة الواقع سماعها لم تؤيد الحيازة المكسبة في جانب الطاعن دون تحديد البيعة المعتمدة من طرفها فإنه يرجع إليها ترجيح أقوال الشهود والأخذ بما ترى فيه فائدة لفصل النزاع واستخلاص النتائج منه طالما لم يشبه تحريف لأقوالهم المضمنة تفصيلا بمحاضر سماعهم المظروفة بالملف وبمستندات الحكم الابتدائي الواقع تبنيها الأمر الذي لم يرد معه تضمينها لما انتهت إليه في قراءتها للبيعة دون تفصيل منوطا بأي ضعف في التعليل واتجه رد مطعن المعقب من هذه الناحية أيضا.

وحيث تبعا لما سلف بسطه فإنه لم يرد بمستندات الطعن ما من شأنه أن يوهن القرار المنتقد بما اتجه معه رفض مطلب التعقيب أصلا.

لهذه الأسباب

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

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بجلسة يوم 30 سبتمبر 2019 عن الدائرة المدنية التاسعة والثلاثين برئاسة السيد وجدي الهذيلي وعضوية المستشارين السيدين رجاء بوسمة ومحمد الورهاني وبحضور المدعي العام السيدة رجاء الخضراوي، وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة منيرة المانعي.

وحرر في تاريخه