محكمة التعقيب

عدد القضية: 67712

بتاريخ: 13 نوفمبر 2018

أصدرت محكمة التعقيب القرار التالي

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم بتاريخ 5 سبتمبر 2018 من الأستاذة "ل.ق" المحامية لدى التعقيب نيابة عن الشركة "ت.ك.غ" في شخص ممثلها القانوني الكائن مقرها ب **** تونس إقليم باردو.

ضد: "م.ج" المعين محل مخابرته بمكتب الأستاذة "ك.ع" الكائن ب **** تونس. نائبه الأستاذ "ب.ب.م" المحامي لدى التعقيب.

طعنا في الحكم الاستئنافي عدد 85034 الصادر عن المحكمة الابتدائية بتونس بتاريخ 2018/05/02 بوصفها محكمة استئناف لأحكام محاكم النواحي التابعة لها والقاضي نهائيا بقبول الاستئنافين الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم الابتدائي وتخطية المستأنفة بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليها وتغريمها لفائدة المستأنف ضده بمبلغ 300 دينار عن أجرة المحاماة وأتعاب التقاضي.

وبعد الاطلاع على نسخة الحكم المطعون فيه ومحضر الاعلام به المبلغ للمعقبة في 2018/08/24.

وبعد الاطلاع على مذكرة الطعن المقدمة في2018/09/28 والمبلغة للمعقب ضده في 2018/09/07.

وبعد الاطلاع على ملحوظات الادعاء العام المؤرخة في2018/10/26.

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

من حيث الشكل:

حيث كان الطعن بالتعقيب ممن له الصفة والمصلحة وضد حكم قابل للطعن بهذه الوسيلة وفي الاجل القانوني وكان مستوفيا لشروطه القانونية من الناحية الشكلية واتجه قبوله شكلا.

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها القرار المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الأصل المطعون ضده الان أمام محكمة ناحية باردو عارضا أن على ملكه جميع العقار موضوع الرسم العقاري عدد 84706 مساحته 438 م م كائن براس الطابية وأن المطلوبة المعقبة الان استولت على جزء منه زاعمة أنه مخصص لبناية ترغب في أن تركز بها موزعا كهربائيا وهو ما حال دون مباشرته لأعمال البناء بالعقار المذكور. فبادر بالتنبيه عليها بكف شغبها بواسطة عدل تنفيذ بتاريخ 2016/01/04 ثم أجرى معاينة بواسطة عدل تنفيذ. وقد سبق للمدعي ان رفع قضية حوزية عدد 630 لها نفس موضوع وأطراف قضية الحال تم خلالها تكليف الخبير "ص.ت" بالتوجه لبيان مدى وجود الشغب من عدمه ثم تم تعويضه بالخبير "ر.ق" الا أنه تم القضاء برفض الدعوى لعدم خلاص تسبقة الخبير وأكد المدعي أن الاختبار المعد من الخبير المذكور جاهز وهو يطلب الاذن باعتماده واحتياطيا الاذن بتسمية خبير في قيس الأراضي للتوجه الى عقار التداعي وبيان وجود الشغب وفي صورة الايجاب بيان طريقة رفعه مدة ومالا وعملا.

وصدر عن محكمة البداية الحكم عدد 649 بتاريخ 2017/11/30 يقضي بإلزام المدعى عليها بكف شغبها عن عقار المدعي موضوع الرسم العقاري عدد 84706 تونس طبق تقرير الخبير المنتدب "ر.ق" وذلك بهدم البناية المنجزة دون موجب وذلك على نفقة المدعى عليها.

فاستأنفته المحكوم ضدها وأصدرت محكمة الدرجة الثانية القرار عدد 85034 المضمن نصه بالطالع، فعقبته المحكوم ضدها بواسطة نائبتها الأستاذة "ق" التي جاء بمستندات طعنها نعيها على الحكم المطعون فيه ما يلي:

المطعن الوحيد: مخالفة القانون وهضم حقوق الدفاع:

قولا أن المحكمة تغاضت على أن المعقبة قامت ببناء المحول الكهربائي استجابة لطلب المالك الأصلي وذلك بمقتضى كتب تنازل محرر منذ سنة 1980. واعتبر أن الحكم المطعون فيه جاء مخالفا للواقع والقانون وذلك استنادا على عدم توفر صفة الحائز في القائم بالدعوى على معنى أحكام الفصل 51 من م م م ت والذي يشترط للقيام على أساسه توفر صفة الحائز لا صفة المالك وأن صفة الحائز لابد أن تكون حسب الشروط والمواصفات المحددة بالفصل 54 من م م م ت خاصة وأن الفصل 51 وما بعده من م م م ت يخص العقارات الغير مسجلة وكان على المعقب ضده القيام بدعوى استحقاقية أو بدعوى في الخروج لعدم الصفة. وأضافت نائبة الطاعنة أن الفصل 307 من م ح ع خص قاضي الناحية بالحكم في كف الشغب الحاصل في الانتفاع بالعقار المسجل وهو وصف لا يوجد في الدعاوى الحوزية، الا أن المحكمة لم تهتدي الى مقصد المشرع من الفصل 51 وما بعده وحكمت بأكثر مما طلبه الخصوم. وطلبت قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على المحكمة المختصة للنظر فيها بهيئة أخرى طبقا للقانون.

وحيث جاء برد نائبة المطعون ضده أن كتب التنازل المحتج به من الطاعنة ليس سوى صورة ضوئية غير معرف عليها بالإمضاء وغير مسجلة وغير مرسمة بإدارة الملكية العقارية مما لا يجوز معه مواجهة المالك المرسم به. ولاحظت أن اختيار النص القانوني المنطبق من صميم عمل القاضي الذي يستند في ذلك الى الوقائع والمعطيات المظروفة بالملف. وانتهت الى التأكيد بأن الشغب ثابت على معنى أحكام الفصل 307 م ح ع ولم تأت مستندات الطعن بما يوهن الحكم المطعون فيه الذي جاء مؤسسا من حيث الواقع والقانون وطلبت رفض الطعن موضوعا متى استقام شكلا.

المحكمة

عن المطعن الوحيد المتعلق بمخالفة القانون وهضم حقوق الدفاع:

حيث تهدف دعوى كف الشغب الى حماية الانتفاع بالعقار المسجل، ويعرف شراح القانون الشغب في العقارات المسجلة بأنه كل عمل مادي أو تصرف قانوني يتضمن بطريق مباشر أو غير مباشر منع المالك من الانتفاع بملكه المسجل.

وحيث بمراجعة الرسم العقاري عدد 84706 تونس تبين أنه على ملك المطعون ضده انجر له بالشراء من "م.ج" بمقتضى عقد خطي مؤرخ في 2015/09/01

وحيث وبالرجوع الى تقرير الاختبار المنجز بالطور الابتدائي من الخبير "ر.ق" يتضح أن محل النزاع يتمثل في بناية مقامة بالزاوية الجوفية الغربية من عقار المطعون ضده لغاية تركيز محول كهربائي، كما يتضح من تقرير التوجه المنجز من قبل قاضي الناحية والصور الفوتوغرافية المضمنة بتقرير الخبير أنه لم يتم استغلال ذلك البناء فيما أعد له وأنه بحالة خراب واهمال. وقد اقترح الخبير المنتدب لرفع هذا الشغب الزام الطاعنة بهدم البناية المنجزة داخل عقار المعقب ضده.

وحيث اعتبرت محكمة الحكم المطعون فيه عن صواب أنه من حق مالك العقار المسجل رفع دعوى كف شغب اذا وقعت مشاغبته بمنعه من التصرف في عقاره أو من الانتفاع به أو بجزء منه ولا يمكن رد تلك الدعوى بالاستناد الى عنصر الحيازة وانتهت المحكمة الى ضرورة القضاء برفع ذلك الشغب بعد أن ثبت لديها من أوراق الملف والأبحاث المأذون بها توفر أركان دعوى كف الشغب على معنى أحكام الفصل 307 من م ح ع.

وحيث أن تكييف الوقائع وتحديد النص القانوني المنطبق على النزاع المطروح هو من صميم اختصاص المحكمة ولا تتقيد في ذلك بما استند اليه الخصوم من مستندات قانونية لتأييد قيامهم واتجه رد دفوع الطاعنة بهذا الخصوص.

وحيث ومن جهة أخرى فان ما تمسكت به الطاعنة الان من أن قيامها بالبناء كان بطلب من المالك الأصلي وبمقتضى كتب تنازل منه هو من قبيل الدفوع الجديدة التي لم تتم اثارتها أمام

محكمة الحكم المنتقد ولا يمكن التمسك بها أمام محكمة القانون باعتبارها ليست درجة ثالثة من درجات التقاضي، وتعين الالتفات عن هذا الدفع.

وحيث وترتيبا على ما تقدم فان الحكم المطعون فيه قد جاء سليم المبنى والسند بما ينفي عنه ما ورد بالمطعن من مخالفة للقانون وهضم لحقوق الدفاع واتجه رده لعدم وجاهته.

ولهاته الأسباب

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

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الثلاثاء 13 نوفمبر 2018 عن الدائرة المدنية 16 برئاسة السيدة وسيلة التليلي وعضوية المستشارين السيدة الهام البناني والسيدة سامية العابد بحضور ممثل النيابة العمومية السيد حافظ العبيدي وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة عائدة اسكندر.

وحرر في تاريخه