

ر/ر
الجمهورية التونسية
وزارة *****
محكمة التعقيب

ع34226دد القضية

تاريخه: 13/12/2016

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

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

نيابة عن : (1) ***** .

(2) *****

قاطنين ب ***** .

ضد : ***** قاطن ب ***** محل مخابراته مكتب الأستاذ ***** الكائن ب ***** لا نائب له .

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

والقاضي : " قضت المحكمة نهائيا بقبول الإستئنافين الأصلي والعرضي شكلا ورفض الأول موضوعا وإقرار الحكم الابتدائي وتخطئة المستأنفان بالمال المؤمن وتخريمها بالتضامن لفائدة المستأنف ضده بأربعمئة 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 25/02/2016.

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في 02/03/2016 حسب مقتضيات الفصل 185 من 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 وصيغته القانونية طبق أحكام الفصل 175 وما بعده من م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردتها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعيان في الأصل (المعقبان الآن) لدى محكمة ناحية ***** عارضين بواسطة نائبيهما القانوني أنه قد استقر على ملكهما منابات على الشياح في العقار المسمى "*****" موضوع الرسم العقاري عدد ***** إلا أن المدعي عليه (المعقب ضدّه 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 26/02/2008 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 بالتحريير مكتيبا على بيئتهما 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 ميرم بين ***** ومن معه مع شركه ***** 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 النزاع 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 حكما عدد 33346 بتاريخ 18/12/2008 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 ***** وذلك بالخروج من الأجزاء المستولى عليها وتسليمها للمستأنفين شاغرة من الشواغل طبق تقرير الخبير المنتدب ***** المؤرخ في 01/09/2007 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 المعقب ضدهما غير متصرفين وبالتالي لا يمكن الحكم بكف الشغب خصوصا في غياب قسمة العقار.

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

وحيث تم إعادة نشر القضية لدى محكمة الدرجة الثانية التي أصدرت بعد استيفاء الإجراءات القانونية الحكم المطعون فيه بموجب قرارها المضمن نصه بالطالع وأقرت الحكم الابتدائي على أساس أن كلا من المستأنفين (المعقبين الآن) والمسوغين لعقار التداعي مالكين لمنابات على الشياخ وتبعاً 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 ***** 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 مطروقات الملف أن المعقبين مالكين بالترسيم لحقوق مشاغبة في العقار موضوع النزاع في حين أن المعقب ضده الذي ادعى أنه يتصرف بموجب التسويغ من شركة تسمى "شركة *****" والتي تسوغت بدورها كامل العقار من ورثة ***** 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 حجبة 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 متسوغة من متسوغة من مدعي ملكية لازوا 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 مالكوه ولا أحد يمكن أن يمنعه من ذلك، وأن حرمان المعقبين من إثبات حوزهما أو حوز من آل لهما الملك منه يورث القرار المنتقد هزماً 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 المستأفنين (المعقبان الآن) والمسوغون لعقار التداعي مالكون في ذات العقار لمنابات على الشياخ 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 المستأفنان فإن الدعوى الحوزية غير مستوفاة.

وحيث خلافا لما ذهب إليه محكمة القرار المطعون فيه فإنه ليس للطاعنين والمسوغين للمعقب ضده نفس المركز القانوني ذلك أن الأولان مالكان مرسمان بالرسم العقاري عدد ***** 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 مرسوم 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 أدرت 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 بصفتها مالكين مرسمين على معنى أحكام الفصل 307 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 قبله.

ولهذه الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه جزئيا وإحالة القضية على المحكمة الابتدائية ب***** 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 13/12/2016 عن الدائرة الثامنة والعشرين المتألفة من رئيستها السيدة ***** وعضوية المستشارتين السيدتين ***** و***** وبمحضر المدعي العام السيد ***** وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة *****.

وحرر بتاريخه