09/03/2017090

ع/ب الحمد للــه

الجمهورية التونسية

وزارة ***

محكمة التعقيب

***عدد القضية 37879**

تاريخ الحكم 9/3/2017

اصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي:

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 05/05/ 2016 عدد 5505 من الاستاذ ***** المحامي لدى التعقيب

نيابة عن : ***** المعين محل مخابرته بمكتب محاميه الاستاذ ***** الكائن ب*****

ضد: 1/ ***** القاطن ب*****

2/ ***** القاطن ب***** وعند الاقتضاء ب***** ينوبهما الاستاذ ***** المحامي لدى التعقيب

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عدد 35345 الصادر بتاريخ 25/6/2015 عن محكمة الاستئناف بالكاف والقاضي قضت المحكمة بقبول الاستئنافين الاصلي والعرضي شكلا وفي الاصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء مجددا برفض الدعوى واعفاء الطاعنان من الخطية وارجاع مالها المؤمن اليهما وحمل المصاريف القانونية على المحكوم ضده ورفض الاستئناف العرضي موضوعها

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الاستاذة ***** حسب محضرها عدد 14775 بتاريخ 25/05/2016

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في 30/05/2016 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت

وعلى مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة في 27/6/2016 من الاستاذ ***** نيابة عن المعقب ضدهما والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب اصلا

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا والحجز

وبعد الاطلاع على اوراق القضية و المفاوضة بحجرة الشورى صرح بما يلي:

من حيث الشكل:

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع اوضاعه وصيغه القانونية طبق احكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية

من حيث الاصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها الحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعين في الاصل المعقب الان لدى محكمة الدرجة الاولى عارضا انه على ملكه جميع قطعة الارض البيضاء والماسحة 446 م م مقام عليها محل سكنى قديم كائنة ب***** والمنجزة له بالشراء من الغير بموجب عقد البيع المحرر بالحجة العادلة وانه حاول تسليم المبيع غير ان المدعى عليه في الاصل (المعقب ضده الاول الان) منعه من ذلك وتحوز بكامل محل التداعي ارضا وبناء وهو لذلك يطلب اجراء بحث استحقاقي على العين ثم الحكم باستحقاقه لمحل التداعي والزام المدعى عليه ومن حل محله برفع يده عنه وتسليمه له شاغرا من جميع الشواغل القانونية والفعلية وتغريمه لفائدته ب1000 دينار لقاء اجرة محاماة واتعاب تقاضي وحمل المصاريف القانونية عليه بما في ذلك اجرة الاختبار

وحيث تم ادخال الدخيل ***** لقضية الحال بموجب بمحضر الاستدعاء المحرر من طرف عدل التنفيذ الاستاذة ***** حسب رقيمها عدد 1790 المؤرخ في 10/5/2013

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدر ت محكمة البداية حكمها عدد 8132 بتاريخ 28/07/2014 يقضي ابتدائيا باستحقاق المدعي لمحل النزاع الكائن ب***** كيفما شخصه وصفا وحدا وموقعا تقرير الخبير ***** المؤرخ في 17/09/2013 والزام المطلوب والدخيل برفع ايديهما عنه وتسليمه الى المدعي شاغرا من كل الشواغل القانونية والفعلية وتغريم الدخيل لفائدة المدعي ب300.000د لقاء اجرة محاماة واتعاب تقاضي وحمل المصاريف القانونية عليه بما في ذلك اجرة اختبار معدلة وقدرها 340.000د ومصروف رقيم الاستدعاء للجلسة وقدره 32.345د

فاستانف كل من المطلوب في الاصل والدخيل في الاصل الحكم الابتدائي طالبين النقض والقضاء مجددا برفض الدعوى واحتياطيا الاذن بارجاع المامورية الى خبير مختص في قيس الاراضي لتطبيق الحكم الحوزي للحد الجامع ومدى شمولة لمحل النزاع

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية والترافع في القضية اصدرت محكمة الدرجة الثانية قضاءها على النحو المضمن نصه بالطالع

فتعقبه الطاعن بواسطة محاميه الذي نص عليه ما يلي:

1/ خرق القانون وسوء تطبيقه

مخالفة احكام الفصول 22و45 من م ح ع و533و444 من م ا ع

بمقولة انه جاء بالقرار المعقب ان العقد لم يكن متعلقا بعقار مرسم لا يكفي بمفرده ليكون سبا من اسباب اكتساب الملكية انتجت ان يقترن ذلك العقد بالتصرف والحوز حسب الشروط المنصوص عليها صلب الفصل 45 من م ح ع

ولم يفترق نص الفصل 22 المذكورين العقار المرسم والعقار غير المرسم مما يكون القرار المعقب خارقا لمبدا الفصل 533 من م ا ع من انه اذا كانت عبارة القانون مطلقة جرت على اطلاقها وان الحكم المنتقد لما اعتبر ان كتب الشراء وحده كاف لاكتساب الملكية وان حيازة المعقدين مشوبة بالالتباس المحل بشروطها يكون قد اقام قضاءه على اسس صحيحة ويكون الحكم المعقب مستهدفا للنقض على هذا الاساس وقد استنتج الحكم المعقب ضده من بعض التضارب في تصريحات الشهود بالبحث الاستحقاقي بخصوص تحديد الشخص المتصرف في العقار ان ذلك يجعل المحكمة غير مطمئنة لفحوى تلك الافادات ورات في ذلك قصورا عن اثبات الاستحقاق وكان من الاولى واقعا وقانونا الاخذ بما جاء بالحجة الرسمية لما لها من قوة اثبات تعلو عن شهادة الشهود التي من الوارد عدد صدورها عن اشخاص مختلفين انه قد لا تتوفر لديهم ذات درجة العلم بمحل ما يشهدون في شانه وان لا خلاف ذلك يتضمن خرقا لاحكام الفصل 445 من م ا ع ان الكتب الرسمي معتمد حتى يقع القيام بدعوى الزور فيه

2/ تحريف الوقائع وهضم حقوق الدفاع

بمقولة انه ولئن اعتبر الحكم المعقب انه من المستقر عليه ان العقد لم يكن متعلقا بعقار مرسم لا يكفي بمفرده ليكون سببا من اسباب الملكية ان يجب ان يقترن ذلك العقد بالحوز والتصرف فقد تغاضى عن الاشارة عن الحجة العدلية المدلى بها من الطاعن رفقة عقد البيع والمتمثلة في الاشهاد بالحوز والتصرف لوالد الطاعن بقطعة الارض موضوع الاستحقاق من سنة 1975 الى حدود وفاته سنة 1996 وتواصل الحوز بعدها بيد ورثة زوجته والدة الطاعن واخوته والمحررة من عدلي الاشهاد بطريقة الاستاذ ***** والاستاذ ***** بتاريخ 24 جويلية 2010 وان الالتفات عن هده الحجة قد يستروح منه ان حجة استحقاق الطاعن تقتصر على عقد البيع والحال انه حتى على فرض ان العقد غير كاف لاكتساب الملكية فقد تعزز عقد شراء الطاعن لقطعة الارض بهذه الصحة العدلية في الحوز والتصرف ويتضمن ذلك تحريفا ضمنيا للوقائع

وفي نفس الوقت هضما لحقوق الدفاع مما يجعل القرار المعقب مستهدفا النقض على هذا الاساس

3/ ضعف التعليل

بمقولة ان ما ذهبت اليه محكمة الحكم المنتقد من ان صفة المستانف ***** كمتسوغ لا تجيز القيام ضده بدعوى الاستحقاق مردود عليه بان العلاقة الكرائية المزعومة غير ثابتة وهو ما يؤكد ما جاء بالملف من تصريحات حول اشغال المحل على وجه الفضل دون أي صفة قانونية لذلك ولقد جاء بالحكم المعقب انه وقع التصادق بين الاطراف ان العقار راجع في الاصل للمورث الجامع ***** وتمت الاشارة في هذا الشان لحكم حوزي صدر بتاريخ 13 ديسمبر 1946 بطلب من ***** ومن معها علما انها حدة الطاعن من حيث الاب وليست حدة المعقب ضده الثاني ***** المولود والده من الزوجة السابقة للجد المشترك والحال ان هذا الحكم يتعلق بقطعة ارض تمسح 50 ار أي 5000 م م تم تحديدها من جهاتها شمالا وجنوبا وشرقا وغربا في حين ان القطعة محل استحقاق الطاعن تمسح 446 م م فقط وحدودها تختلف عن تلك الواردة بالحكم المذكور الصادر سنة 1946 علما ان البيانات جاءت كاملة بالنص الفرنسي الاصلي للحكم في حين تم اختزال بعضها بالترجمة الى وان عدم التحري في هذه النقطة المتعقلة في الاختلاف بين العقارين والاخذ بادعاء احد الاطراف ان قطعة الطاعن قد تكون جزءا من العقار ذي المساحة 5000م م دون تعليل وخلافا لما اكده الخبير المنتدب من انطباق عقد البيع سند الدعوى على محل التداعي حدا وموقعا ومساحة كل ذلك يتضمن ضعفا فادحا في التعليل موجبا للنقض

لذا فهو يطلب الحكم بالنقض مع الاحالة على محكمة اخرى متساوية الدرجة على اساس الفقرة 2 من الفصل 178 من م م م ت

حيث رد الاستاذ ***** نائب المعقب ضدهما على مستندات التعقيب بانه خلافا لما جاء بالمطعن الاول فقد احسنت محكمة القرار المنتقد تطبيق احكام

الفصلين 22و45 من م ح ع ولقد ثبت بمناسبة البحث الاستحقاقي بان محل النزاع في حوز وتصرف والدة المعقب ضده ***** وانتقل اليه بعد وفاتها وهو مسوغ للمعقب ضده ***** وان استبعاد محكمة القرار المطعون فيه للعقد المستند اليه وتقديم الحيازة عليه في طريقه واقعا وقانونا لان الحيازة المكسبة للملكية مقدمة على الرسوم مثلما جاء بالقرار التعقيبي المدني عدد32851 مؤرخ في 28 جانفي 1992 وبخصوص المطعن الثاني وعلى عكس ما ورد به فان الشهادة الكتابية التي يتم تلقيها من طرف عدول الاشهاد لاقيمة لها قانونا لانها واولا لا ترمي الى انشاء التزام وثانيا لان الفصل 92 من م م م ت خص القاضي بملاحية تلقي شهادة البينة وقد اقتضى بفقرته الاخيرة وكل الشهادات الواقع تلقيها على غير هاته الصورة تعد باطلة ولا يعتد بها واتجه رد هذا المطعن وبخصوص المطعن الثالث الحامل لعنوان ضعف التعليل وخلافا لما ورد به فان صفة المعقب ضده ***** كمكترى ثابتة وذلك بالرجوع الى محضر الاستجواب المحرر من طرف المعقب عن طريق عدلي الاشهاد الاستاذ ***** وجليسه بتاريخ 20/10/2012 والمظروف بالملف وان قيام الطاعن ضده بدعوى استحقاقية في غير طريقه ضرورة ان تصرفه في المحل لم يكن بصفة مالك وانما بصفة متسوغ وان القرار الاستئنافي سليم المبنى من هذه الناحية وان مضمون هذا المطعن وخلافا لما ورد بعنوانه انما يتمثل في مناقشة محكمة القرار المنتقد من حيث تقديرها للوقائع وهو ما عليه صفة المطعن الموضوعي الذي لا تشمله احكام الفصل 175 من م م م ت بما يترتب عنه رده

المحكمـــة

عن المطعن الاول الماخوذ من خرق القانون وسوء تطبيقه:

حيث خلافا لما جاء بالمطعن فان العقد وان كان سببا من اسباب الملكية فهو مجرد مدخلا شرعيا يفيد نقلها ويجب لمعارضة الغير الحائز تدعيم العقد بالحوز الهادىء المستقر بصفة مالك وهو مالم يثبت توفره في جانب المعقب ولا البائعين له واتجه رد المطعن لعدم وجاهته

عن المطعن الثاني الماخوذ من تحريف الوقائع وهضم حقوق الدفاع:

حيث خلافا لما جاء بهذا المطعن فان الفصل 92 من م م م ت خول للقاضي وحده صلاحية تلقي شهادة البينة واقتضى الفصل المذكور ان كل الشهادات الواقع تلقيها على غير هاته الصورة تعد باطلة ولا يعتد بها وبناء عليه فان اعتماد محكمة القرار المنتقد على شهادة الشهود الواقع تلقي شهادتهم من طرف القاضي المقرر بمناسبة البحث الحوزي في طريقه لما لها من قوة ثبوتية تعلو على الشهادة الكتابية الواقع تلقيها من طرف عدول الاشهاد والمحتج بها من الطاعن واتجه لذلك رد المطعن لعدم سداده

عن المطعن الثالث الماخوذ من ضعف التعليل:

حيث خلافا لما جاء بهذا المطعن فان القرار المنتقد جاء سليم المبنى والتعليل وان قول المحكمة بان صفة المعقب الاول كمتسوغ لا يخول للطاعن القيام ضده بقضية استحقاقية في طريقه وله سند صحيح بالملف اذ بالرجوع الى محضر الاستجواب المحرر من طرف عدل الاشهاد ***** وجليسه بتاريخ 20/10/2012 يتضح ان المعقب الاول اجاب عند سؤاله عن صفته في المحل انه شاغل للمحل(موضوع التداعي) بموجب التسويغ الشفوي من المراة ***** منذ واحد وعشرون سنة بمعين كراء قدره عشرون دينارا وعليه بات القيام ضده في غير طريقه ضرورة ان تصرفه في المحل لم يكن بصفة مالك وانما بصفة متسوغ وهو ما انتهت اليه عن صواب محكمة القرار المنتقد واتجه رد الطعن

لهـذه الاسبــاب

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

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الخميس 9 مارس 2017 عن الدائرة المدنية الخامسة برئاسة السيدة ***** وعضوية المستشارتين السيدتين *****

و***** و بمحضر المدعى العام السيد ***** وبمساعدة كاتبة جلسة السيدة ***** ./.

وحرر في تاريخه