الجمهوريــة التونسيــة
وزارة العدل
محكمــة التعقيــب

***عـ36034.2016دد القضيــة**
تاريخــه :2017-02-08

أصــدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في **14 مارس 2016** عدد 6388 من الاستاذ "م.ي" المحامي لدى التعقيب.

نيابــة عن :

1-"ح.ب.م.ب".

2-ورثة "ح.ب.م.ب" و هم ارملته "ف.ب.ع.ب.ط.غ" و ابناءه منها و هم "ي"و "م" و "ع" و "ح" و "ر"و "ه" قاطنين جميعا .

ضــد :

1- "م.ب.ع.ب.ح.ب"

2- "ق.ب.ع.ب.ح.ب"

قاطنين بنهج عدد ***

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عدد 42869 الصادر عن المحكمة الاستئناف بتاريخ 27 **نوفمبر** 2015 والقاضي **"نهائيا بقبول الاعتراض شكلا و رفضه اصلا و تخطية المعترضين بالمال المؤمن اليها و حمل المصاريف القانونية عليهم و تغريمهم بالتضامن بينهم مع الخيار قي الطلب لفائدة المعترض ضدهما "م" و "ق" بنتي "ع.ب" بثلاثمائة دينار 300.000 د لقاء اتعاب التقاضي و اجرة المحاماة"**

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضدهما بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ "م.ب.ج" حسب محضره عدد 15973 بتاريخ 12 افريل 2016.

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة بتاريخ **13 أفريل 2016** حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى قبول مطلب التعقيب شكلا و رفضه اصلا و الحجز.

وبعد الاطلاع على اوراق القضية والمفاوضة 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 و الاوراق التي انبنى عليها قيام المدعيتان في الاصل بواسطة نائبتهما لدى المحكمة الابتدائية بالمهدية بتاريخ 08 جوان 2000 ضد المدعى عليه "ح.ب" عارضتين بانهما تملكان بموجب الارث في الدهما و والدتهما النصف في الجنان الكائن بمنطقة الفراحنة سلقطة قصور الساف من و لاية بمعية المطلوب و بقية ورثة عمهما "م" في النصف المتبقي باعتبارهم ورثة مورثي الطرفين الشقيقين "ع"و "م" ابني "ح.ب" في والدهما إلا ان المطلوب باعتباره كان مقدما على المدعيتان لما توفي و تركهما قصر خلال الخمسينات استحوذ على الملك ناكرا حقهما في ملكية ما خلفه و الدهما .

و بعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة البداية حكمها عدد 13492 بتاريخ 04-01-2002 يقضي **"ابتدائيا باستحقاق المدعيات لمنابهم الشرعي من محل النزاع المشخص بتقرير الخبير السيد "ل.ب.ع" المؤرخ في 15 جويلية 2000 و الزام المدعى عليه برفع يده عن ذلك المناب و تسليمه لهن شاغرا من شواغله و حمل المصاريف القانونية عليه"**

فاستانفه المحكوم ضده واصدرت محكمة الاستئناف قرارها عدد 16486 بتاريخ 21-02-2002 القاضي نهائيا بقبول الاستئناف شكلا ورفضه اصلا واقرار الحكم الابتدائي وتخطئة المستأنف بالمال المؤمن وتغريمه لفائدة ضدهما بمائتي دينار عن اتعاب واجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليه."

فتعقبه المستأنف واصدرت محكمة التعقيب قرارها عدد 19911-2002 بتاريخ 11-04-2003 القاضي بقبول مطلب التعقيب شكلا و رفضه اصلا .

و قد اعترض كل من "ح.ب.م.ب" و ورثة "ح.ب.م.ب" على القرار الاستئنافي عدد 16486 المذكور اعلاه عارضين انهم و بإقرار من المعترض ضدهما يستحقون بمحل النزاع إلا ان ذلك الاستحقاق يرجع كليا للمعترضين و حدهم باعتبار انهما كانا حائزين و متصرفين لمحل النزاع بصفة مالك منذ اكثر من خمسين سنة و بنوا فيه محلات سكنى كما تزوجا فيه و انجبا فيه و طلب عملا بالفصلين 168 من م م م ت و 22 من م . ح.ع قبول الاعتراض شكلا و الاذن باجراء بحث حيازي على العين و في الاصل الغاء الحكم المعترض عليه و القضاء من جديد باستحقاق المعترضين لكامل محل النزاع و الزام المعترض ضدهم برفع ايديهم عنه مع 600 دينار اتعاب محاماة .

وحيث اصدرت محكمة الاستئناف قرارها عدد 32790 بتاريخ 19-10-2011 والقاضي "**نهائيا بقبول الاعتراض شكلا واصلا والغاء القرار ألاستئنافي عدد 16486 الصادر عن هذه المحكمة في 21-02-2002 المعترض عليه والغاء الحكم الابتدائي عدد 13492 الصادر عن المحكمة الابتدائية في 04-06-2014 الذي تأسس عليه والقضاء مجددا برفض الدعوى و اعفاء المعترضين من الخطية والاذن بإرجاع المال المؤمن اليهم و حمل المصاريف القانونية على المعترض ضدهم و تغريمهم متضامنين مع الخيار في الطلب لفائدة المعترضين بثلاثمائة دينار 300.000د لقاء اتعاب التقاضي و اجرة محاماة** "

فتعقبه المعترض ضدهما فقضت محكمة التعقيب بقرارها عدد 78069.2012 الصادر بتاريخ 26 مارس 2013 **بقبول مطلب التعقيب شكلا و في الاصل بنقض الحكم المطعون فيه و احالة ملف**

القضية على محكمة الاستئناف للنظر فيها بهيئة اخرى و اعفاء الطاعنين من الخطية و ارجاع مالها المؤمن اليهما.

فتولى المعقب ضدهما طلب اعادة نشر القضية متمسكين بكون قرينة التقادم المكسب للملكية طبق احكام الفصل 45 من م . ح . ع متوفرة و ذلك بإقرار المعترض ضدهما بان والدهما توفي منذ صغر سنهما و انهما كانتا تقيمان بمنزل جدهما و ليس بمحل النزاع الكائن بسلقطة الذي كان بتصرف المعترضين كما اكدت البينة ان موضوع النزاع في تصرف و حوز ورثة المعترضين بكامل اوجه التصرف من بناء و تربية الماشية بلا شغب او منازعة و هو حوز يمثل امتدادا لتصرف والدتهما "ع" بعد وفاة والدهما الذي توفي سنة 1939 و اضافا بان المعترضتين ذكرتا ان مخلف جدهما تمت قسمته ما عدى محل النزاع و هذا يفسر على الاقل امتيازهما و والدتهما و شقيقهما المتوفي بمنزل جدهم بقصور الساف كل ذلك اذا تم التسليم جدلا ان مورثهما يستحق في محل النزاع . وتمسك بتوفر اركان الفصلين 45 و 46 من م ح ع و طلبا قبول الاعتراض و الغاء القرار الاستئنافي عدد 16486 كإلغاء الحكم الابتدائي عدد 13492 و القضاء مجددا برفض الدعوى وتغريم الخصوم بالف دينار عن الاتعاب و المحاماة.

و اجابت المعترضتين بواسطة نائبهما ان المعترضين لم ينفردوا بالتصرف في محل النزاع بصفة مالكين وان تصرفهم كان على فرض وقوعه بصفة شركاء في الملكية بمنابات شائعة كما انهما لم تنقطعا عن التصرف الى جانب المعترضين في محل النزاع و انطلقت حيازتهما منذ الصغر فقد كانتا قاصرتين في تاريخ وفاة مورثهما وتقدم عليهما خصمهما "ح" المطلوب في الاصل بموجب حكم تقديم و تمادت منوبتاه بمعية والدتهما بعد ذلك في التصرف في محل التداعي الى جانب المعترضين دون انقطاع بالتفقد و جني الثمار وهو ما اكدته البينة و اضافوا ان البناء الذي اقامه خصومه هو حديث شرعوا فيه عند انطلاق الخصومة في اواخر سنة 1999 و فوق جزء يسير من محل النزاع وظل الجزء الاكبر ارض فلاحية مغروسة اشجارا مثمرة و طلبا رفض الاعتراض اصلا .

و بعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة الاستئناف القرار المشار اليه بالطالع استنادا الى ما يلي :

1- ان من شروط الحيازة المكسبة للملكية ان لا يكون الحوز ملتبسا في ذهن الغير بمعنى ان لا تقترن عناصر الحيازة بالغموض و خاصة منها عنصرها المعنوي و يتأكد هذا العنصر في حيازة الاملاك المشاعة فيجب ان يكون في ذهن الكافة ان تصرف الحائز كان لغاية نفسه دون غيره و ألا يشاركه احد في ملكية ذلك العقار المشاع. الامر الذي لم يتوفر في قضية الحال ذلك ان اغلب الشهود لم ينفوا تصرف المعترض ضدهما ووالدتهما في قائم حياتها في العقار و انما لاحظوا ان ذلك التصرف انقطع منذ زواجهما في اواخر الستينات و انتقالهما للسكنى بـ و هو ما يستضف منه انه كان هناك عذر للمعترض ضدهما بزواجهما و انتقالهما بمكان اخر علاوة على خلافهما مع المعترضين حول زواجهما .

2- ان المعترض ضدها "ق" لم تترشد إلا في سنة 1973 و"م" لم تترشد إلا سنة 1971 وبالتالي لا يجوز مواجهتها بالحيازة المسقطة لعدم تصرفهما في العقار محل النزاع لأنهما كانتا قاصرتين خلال تلك الفترة ولهما لما قامتا بتاريخ 18-06-2002 امام المحكمة الابتدائية بالمهدية لم تنقضي بعد اجال التقادم على معنى الفصل 47 م ح ع .

فتعقبه المعترضان ناعيين عليه ما بلي من المطاعن :

1- خرق القانون

بمقولة ان اعتبار محكمة الحكم المطعون فيه ان اجال الحيازة المكسبة على معنى الفصل 47 من م ح ع لم تنقضي في حق المعترض ضدهما لانهما لم تترشدا الا سنة 1971 بالنسبة ل"م"و سنة 1973 بالنسبة ل"ق" و كان قيامهما في 18 جوان 2002 كان توجها في غير طريقه و مخالف لما له اصل ثابت بالملف ذلك ان المعقب ضدهما ترشدا بالزواج مند سنة 1969 ذلك ان "م" عقدت قرانها على المدعو علي "ع" في 01-02-1969 و المدعوة "ق" عقدت قرانها على "ع.ح.ب.س" في 15-06-1969 وفق مضمون

ولادتهما المرافقين و هو ما يجعل عند قيامهما بدعوى الاستحقاق الحالية سنة 2002 تكون المدة الفاصلة بين ترشدهما بموجب الزواج سنة 1969 و قيامهما بالدعوى قد فاقت الثلاثين عاما كمدة مشترطة لسقوط حق المطالبة بين الورثة طبق الفصل 47 من ح ع .
و قد اجمع الشهود انهما قد استاثرا بالتصرف بصفة مالك في مخل النزاع طيلة تلك المدة و ان الخصيمتين انتقلتا منذ زواجهما الى مدينة و لم تتصرفا البتة في محل النزاع منذ ذلك التاريخ

-2 ضعف التعليل

بمقولة ان محكمة القرار المطعون فيه اسست قضائها على ان اغلبية الشهود الواقع سماعهم لم ينفوا تصرف المعترض ضدهما في العقار و انما لاحظوا ان ذلك التصرف انقطع منذ زواجهما و انتقالهما للسكنى بقصور الساف خلال اواخر الستينات و ان اغلبية الشهود كانوا يعلمون بوجود عذر منع المعترض ضدهما من الصرف في العقار بسبب الخلاف مع المعترضين حول زواجهما وان ذلك ضعيف المبنى و مخالف لما له اصل ثابت بالملف بناء على انه بمراجعة تصريحات البينة الواقع سماعها ان اغلب الشهود حققوا بان المعترض ضدهما لم تتصرفا بتاتا في العقار موضوع النزاع منذ اواخر الستينات تاريخ انتقالهما بالسكنى بمدينة
و زواجهما سنة 1969 وهو ما اثبته مضمون ولادة كل منهما مقابل اجماع البينه على تصرف المعترضين وحدهما للعقار بصفة مالك منذ ذلك التاريخ الى الان .

و ان تأسيس القرار المنتقد على وجود خلاف بين الطرفين حول زواج المعقب ضدهما كمانع لهما من التصرف في العقار يظل تعليلا لا معنى له في المادة الاستحقاقية طالما ان المعقب لم يثبتا بوسيلة قانونية انهما حاولتا التصرف في العقار و تم منعهما من قبل المعقبين طيلة المدة الفاصلة بين ترشدهما سنة 1969 و تاريخ قيامهما سنة 2002 و التي فاقت الثلاثين سنة كاملة.

2- هضم حقوق الدفاع

بمقولة ان محكمة الحكم المطعون فيه تغاضت عن دفع جوهري للمعقبين كانت له اهمية على وجه الفصل وهو المتمثل في

وقوع مقاسمة بين الطرفين لكامل مخلف المورث الجامع "ح.ب" وقد تعزز ذلك بالإقرار الصريح للمعقب ضدهما و بالبينة وفق ما له اصل ثابت بالملف إلا ان محكمة القرار المنتقد اغفلت عن ذلك و لم تتولى البحث فيه او الرد عليه بأي شكل من الاشكال مما كان معه الحكم المنتقد هاضما لحقوق الدفاع و مخالفا لأحكام الفصل 86 من م م م ت.

المحكمـــة

عن المطعن الاول المتعلق بمخالفة القانون .

حيث تمسك الطاعن بان محكمة الحكم المطعون فيه قد خالفت القانون لما اعتبرت ان اجل التقادم بين الورثة المنصوص عليه بالفصل 47 من م ح ع لم ينقضي في حق المعقب ضدهما الاولى و الثانية بتاريخ قيامهما بدعوى الاستحقاق لبلوغهما سن الرشد سنة 1971 بالنسبة ل"م" و سنة 1973 بالنسبة ل"ق" و الحال انهما ترشدتا بالزواج منذ سنة 1969 حسب ما هو ثابت بمضمون ولادتهما.

وحيث ان المشرع التونسي لم يتبنى نظرية الترشيد بالزواج إلا بموجب القانون عدد 74 لسنة 1993 المؤرخ في 12 جويليه 1993 و المتعلق بتنقيح بعض فصول مجلة الاحوال الشخصية الذي نقح الفصل 153 بان نص بان زواج القاصر يرشده اذا تجاوز السابعة عشر من عمره فيما يتعلق بحالته الشخصية و معاملاته المدنية و التجارية و قد كان هذا الفصل قبل التنقيح المذكور ينص على ما يلي :"يعتبر محجرا للصغر من لم يبلغ سن الرشد و هي عشرون سنة كاملة "

وحيث ان القوانين تطبق بأثر فوري على الوضعيات التي تحصل منذ دخولها حيز التنفيذ عملا بمبدأ عدم رجعية القانون و المقصود منه عدم سريان احكامه على الماضي ،فالقاعدة القانونية يقضى سريانها ابتداء من يوم نفاذها فتحكم ما يقع في ظلها و بالتالي فان اعتبار محكمة الحكم المطعون فيه ان بلوغ المعقب ضدهما سن الرشد كان ببلوغهما عشرين سنة كاملة كان بناءا على تطبيق صحيح لأحكام الفصل 7 من مجلة الالتزامات والعقود و لأحكام الفصل 153 من م ا ش قديم السارية المفعول على وقائع قضية

الحال السابقة زمنيا لتنقيح مجلة الاحوال الشخصية بتاريخ 12 جويلية 1993 .

وحيث و تفريعا على ذلك فانه يتجه رد هذا المطعن لعدم وجاهته .

عن المطعن الثاني المتعلق بضعف التعليل

حيث تبين من اسانيد الحكم المطعون فيه ان السبب الذي اتخذته المحكمة لحكمها هو ان مدة التقادم المكسب لذى الورثة بالنسبة للمعقبين في مواجهة المعقب ضدهما لم تصل الى ثلاثين عاما كاملة طبق احكام الفصل 47 من م ح ع و من ثم فان الطعن بضعف التعليل في غير ذلك من الاسباب التي لم يكن لها تأثير مباشر على نتيجة الحكم و بقطع النظر عن وجاهته من عدم ذلك يضحي غير منتج و يتجه عدم الالتفات اليه .

عن المطعن المتعلق بهضم حقوق الدفاع

حيث انه و بالإطلاع على دفوعات الطاعنين بالطور الاستئنافي اتضح انه و خلاف لما تمسكا به فانه لم يدفعا بوقوع مقاسمة بين الطرفين لكامل المخلف بما في ذلك محل النزاع و انما ما دفعا به ان المعقب ضدهما ذكرتا ان مخلف جدهما المورث الجامع قد تمت قسمته ما عدا محل النزاع و ان هذا الدفع المثار لدى محكمة الحكم المطعون فيه ليس بالدفع الجوهري طالما انه لا تأثير له على وجه الفصل اعتبارا ان ادعاء القسمة لم ينصب على محل النزاع بل على الفصول الاخرى من المخلف و من ثم فان عدم البحث فيه و الرد عنه من قبل محكمة الموضوع لا يعيب حكمها بهضم حقوق الدفاع .و اتجه لذلك رد هذا المطعن لعدم وجاهته .

لذا و لهذه الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا رفضه اصلا و حجز معلوم الخطية المؤمن.

صدر هذا القرار عن الدائرة السابعة المجتمعة بحجرة الشورى بوم **الاربعاء 08 فيفري 2017** برئاسة السيدة

وعضوية المستشارتين السيدتين **و**

وبحضور المدعي العام السيد وبمساعدة كاتبة المحكمة السيدة .

وحـــرر في تاريخـــــه