الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العدل **الحمــد لله**

محكمــة التعقيــب

***عـ25987.2015ـدد القضيــة**

تاريخــه :2016/01/07

أصــدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المرفوع في 2015/4/30 من طرف الاستاذ "ص. ع " المحامي لدى التعقيب

نيابة عن "م. ب. ع "

ضدّ : "ص. ع "

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عدد 71322 الصادر بتاريخ 2015/2/9 عن محكمة الاستئناف بـ والقاضي : قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفي الاصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء مجددا بالزام المستأنف ضدها بالخروج من محل التداعي لعدم الصفة واعفاء المستأنفة من الخطية وارجاع المال المؤمن اليها

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المقدمة في 2015/6/16 والمبلغة الى المعقب ضدها بتاريخ 2015/5/5 بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ "ط. ع " حسب رقيمه عدد 16043 وبقية الوثائق المقدمة طبق الفصل 185 من م م م ت

وبعد الاطلاع على ملحوظات الادعاء العام المحررة في 2015/11/20 والرامية الى طلب قبول المطلب شكلا ورفضه أصلا والحجز

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع اوضاعه وصيغه القانونية طبق أحكام الفصول 175 و185 وما بعده من م م م ت مما يتعين قبوله من هذه الناحية

من حيث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها القرار المنتقد والأوراق المظروفة بالملف ، قيام المدعية في الاصل والمعقب ضدها الآن أمام المحكمة الابتدائية بـ عارضة بواسطة نابها انه انجرت لها ملكية العقار المعد للسكنى الكائن بنهج ... وقد انجرت لها ملكية العقار بموجب عقد الوعد بالبيع المبرم مع المالك المرحوم "م. ع" المسجل بالقباضة المالية في 2005/5/21 والمتمم بالحكم المدني الصادر عن المحكمة الابتدائية في القضية عدد 24412 بتاريخ 2011/11/30 والقاضي بإلزام المدعى عليها بإبرام عقد البيع النهائي بخصوص عقد الوعد بالبيع المذكور بوصفها وارثة للواعد وذلك في اجل شهر من تاريخ اعلامها بالحكم وفي صورة امتناعها فاعتبار الحكم يقوم مقام عقد البيع النهائي وقد تولت العارضة اعلام المحكوم عليها بالحكم بواسطة محضر الاعلام المحرر في 2012/7/17 من طرف عدل التنفيذ "س. ع" تحت عدد 133 ولم تتولى استئنافه مثلما تبينه شهادة عدم الاستئناف وتبعا لذلك تولت التنبيه عليها بإخلاء المحل بواسطة محضر التنبيه الموجه اليها عن طريق عدل التنفيذ "ع. س" بتاريخ 2014/2/3 تحت عدد 596 الا انها رفضت الخروج لذلك فهي تطلب الزامها بالخروج من محل التداعي لعدم الصفة .

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكة الدرجة الاولى حكمها عدد 49700 بتاريخ 2014/6/24 والقاضي ابتدائيا استعجاليا برفض المطلب

فاستأنفته المدعية في الاصل وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها المبين نصه بالطالع فتعقبته المحكوم ضدها بواسطة نائبها الذي نعى على الحكم ما يلي:

1) خرق احكام الفصل 201 من م م م ت

بمقولة ان اللجوء للقاضي الاستعجالي يفترض توفر ركنين وهما الاستعجال وعدم المساس بالأصل وقد ثبت ان المعقبة تشغل العقار منذ اكثر من 40 سنة بوصفها زوجة ثم ارملة وان بقاءها طيلة المدة المذكورة ينفى عن الدعوى ركن الاستعجال ويبقي الاختصاص غير معقود للقاضي الاستعجالي لعدم توفر ركن التأكد واضافت في خصوص شرط عدم المساس بالأصل ان محكمة الحكم المطعون فيه قد خاضت في الاصل ورتبت نتائج مخالفة للقانون وجزمت بانتقال ملكية العقار للمعقب ضدها والحال انه لم يثبت لديها ذلك من سجل الملكية وقد قدمت المعقبة

نسخة من الرسم العقاري عدد .. تثبت ان المعقب ضدها قامت بقضية في التحيين عدد 48425 وبعد ترسيم عقد وعد البيع والحكم بالسجل العقاري الا ان مطلبها جوبه بالرفض ذلك انه ثبت من حكم التحيين ان كامل العقار يرجع لملك الدولة بعد ان قامت باصدار قرار اسقاط حق منذ 1999/6/8 في كامل العقار لاخلال المنتفع الاصلي بشروط الانتفاع ويكون جزم محكمة القرار المطعون فيه في الملكية للمعقب ضدها ليس له ما يبرره وتكون بذلك قد خاضت في الاصل وهو ما يستوجب النقض .

2) خرق القانون وضعف التعليل وتحريف الوقائع :

بمقولة ان محكمة القرار المطعون فيه خالفت احكام الفصل 305 من م ح ع لكونها جزمت بانتقال الملك للمعقب ضدها والحال ان الحق العيني المدعى في شأنه لم يقع ترسيمه بالسجل العقاري وفي ذلك خرق لاحكام الفصل 305 من م ح كما قضت بثبوت الملكية من ظاهر المؤيدات رغم ثبوت ما يخالفها من نسخة الرسم العقاري وقد ثبت ان كامل العقار اصبح ملك للدولة طبق حكم المحكمة العقارية عدد 48425 وانتفت بذلك صفة القيام في جانب المعقب ضدها لانها ليست مالكة ليست جديرة بالحماية وتكون محكمة الحكم المطعون فيه قد خرقت الوقائع اضافة الى ان حكمها جاء ضعيف التعليل وطلب النقض والاحالة

المحكمـــــــــة

عن المطعن الأول :

وحيث اقتضى الفصل 201 من م م م ت "انه يقع النظر بصفة مؤقتة في جميع الحالات المتأكدة بدون مساس بالأصل

وحيث وخلافا لما دفع به الطاعن فان عنصر الزمن لا يعتبر المعيار الوحيد لتدخل القاضي الاستعجالي بل ان العنصر الاساسي لتدخل القاضي الاستعجالي هو توفر الحق الظاهر المهدد والذي يقتضي اتخاذ الوسيلة الضرورية واللازمة لحمايته دون مساس بالاصل

وحيث نص الفصل 443 من م ا ع "انه ما ثبت لدى المحاكم يعتمد ولو قبل اكتساب احكامها صفة التنفيذ"

وحيث أنه ثبت لدى محكمة القرار المطعون فيه من الحكم عدد 24411 الصادر عن المحكمة الابتدائية بتاريخ 2011/11/30 ان المدعية في الأصل المعقبة ضدها الآن اصبحت مالكة لمحل التداعي برمته لخروج ملكيته من ذمة مورثها

وحيث ان محكمة القرار المطعون فيه لما قضت على النحو المذكور استنادا الى الحكم عدد 24411 المشار اليه تكون قد استخلصت النتائج القانونية المترتبة عنه دون أن تبت في أصل الملكية ولا يعد منها ذلك مساسا بالأصل .

وحيث وخلافا لما دفعت به الطاعنة فقد توفرت شروط القضاء المستعجل على معنى الفصل 201 من م م م ت وتعين رد المطعن لعدم وجاهته .

عن المطعن الثاني :

وحيث تبين بالاطلاع على الرسم العقاري عدد ..انه غير خاضع للمفعول المنشىء للترسيم وبالتالي فإن ما ذهبت إليه محكمة القرار المطعون فيه من ان الدفع بعدم الترسيم بالسجل العقاري لا يصح في جانب المستأنف ضدها بما أنها كانت طرفا حق النزاع الاسستحقاقي ولا تعتبر غيرا وتكون قد أحسنت تطبيق احكام الفصل 305 قديم في فقرته الاولى الذي ينص ان كل حق لا يعارض به الغير الا بترسيمه بادارة الملكية العقارية وابتداء من تاريخ ذلك الترسيم .

وحيث إن احتجاج الطاعنة بحكم التحيين وتقديمه لدى هذا الطور لا يصح قانونا لعدم عرضه أمام محكمة القرار المطعون فيه لمناقشة وابداء الرأي من خصوصه واستخلاص ا لنتائج القانونية منه.

حيث كان القرار المطعون فيه مؤسسا قانونا وجاء معللا تعليلا سليما مستساغا دون تحريف للوقائع وتعين رد المطعن لعدم وجاهته.

لـــــذا ولهذه الأسبـــاب

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

وصدر هذا القرار يوم الاربعاء 2016/1/7 عن الدائرة المدنية الواحد والعشرون ، متألفة من رئيسها السيد والمستشارين السيد والسيدة

بحضور المدعي العام السيد وبمساعدة كاتب الجلسة السيد

وحـــرر في تاريخـــــه