# قرار تعقيبي مدني عدد 43732
# مؤرخ في 22 أكتوبر 1996
# صدر برئاسة السيد صالح المطوي

**نشريـة** : محكمة التعقيب : القسم المدني.

**مـــادة** : عيني.

**مراجـع** : الفصلان 45 و49 من م.ح.ع.

**مفاتيـح** : عقار، مقاسمة، اعتراف، الحيازة المكسبـة، مبنى الحوز، عدم جواز التقادم.

**المبـدأ** :

**إذا دخل المعقب ضده أرض التداعي بوجه المقاسمة باعترافه بتلك الحجة القانونية ولم يدل بما يفيد تغييرا لوجه حوزه وتصرفه وبالتالي فإن تمسكه بالحيازة المتقادمة الطويلة فيما زاد على منابه وشهادة البينة له بذلك لا يجد به نفعًا بعد معرفة مدخله المذكور وتحديد حجة المقاسمة صفة تصرفه في العقار طبقا للفصل 49 من م.ح.ع الذي ينص على أنه لا يجوز لأحد أن يكسب بالتقادم خلافا للسند الذي حاز بمقتضاه ولا أن يغير بنفسه لفائدته مبنى حوزه.**

نصّه :

الحمد للّه وحده،

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم من الأستاذ فوزي بلعيد بتاريخ 25 ماي 1994.

في حق منوبيه :

المعقبين : عبيد وسبيحة ابني عمار بوعلاق بن عمار.

**ضد** :

عبد اللّه بن عمار بن بوعلاق بن عمار وعائشة والمبروك ابني أحمد بن بلقاسم بن المبروك وارث عجمية بنت البشير بن سعيد ابنها عبد اللّه بن أحمد بن عمار بن عبد اللّه بن سعيد.

طعنًا في الحكم الاستئنافي الصادر عن محكمة الاستئناف بسوسة تحت العدد 18862 بتاريخ 1993/12/22 والقاضي بقبول الاستئناف شكلا ورفضه أصلا وإقرار الحكم الابتدائي وإجراء العمل به طبق نصّه الخ...

وبعد الاطلاع على الحكم المعقب والأسباب التي انبنى عليها ومذكرة مستندات الطعن ورد الأستاذ الهادي بن رجب نائب المعقب ضده المبروك وبقية الوثائق التي أوجب الفصل 185 من م.م.م.ت تقديمها.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية والاستماع إلى شرح ممثلها بالجلسة.

وبعد الاطلاع على كافة أوراق الملف والمداولة طبق القانون صرح بما يلي :

**من حيث الشكل** :

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع أوضاعه وصيغه القانونية لذا فهو مقبول شكلا.

**من حيث الأصل** :

حيث تفيد وقائع القضيّة كيفما أوردها الحكم

المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المعقّبين عبيد وسبيحة والمعقّب ضدّه عبد اللّه بن عمار وعجميّة مؤرثة المعقّب ضدّه عبد اللّه بن أحمد عارضين أنّهم يملكون بوجه الإرث في مبروكة بن محمد المتوفاة في 20 أكتوبر 1952 جميع النّصف من العقّار المبيّن بالأصل بشركة المعقّب ضدّه المبروك بالنّصف الباقي وقد انجرّت الملكيّة للطّرفين بمقتضى المقاسمة المؤرخّة في 13 جوان 1949 غير إن شريكهم في الملك المذكور استبدّ بالتّصرف في الكامل بدون وجه لذا يطلبون تطبيق الكتب المشار إليه وإجراء الأبحاث اللاّزمة ثم قسمة العقار أو تصفيقه للبيع.

وتمسّك المطلوب بالحيازة المقادمة.

وبعد استيفاء الإجراءات قضت محكمة البداية تحت عدد 3417 في 21 جانفي 1986 بعدم سماع الدّعوى الأصلية وبقبول دعوى المعارضة وإستحقاق المطلوب لمحلّ التّداعي الخ...

فاستأنفه المدّعيان عبيد وسبيحة لدى محكمة الدرجة الثانية التي قضت بحكمها عدد 13109 في 6 أفريل 1988 بإقرار الحكم الابتدائي مع تعديله. فتعقبه المدعيان تحت عدد 23603 وبتاريخ 14 جانفي 1992 قضت محكمة التعقيب بالنقض والإحالة بناء على أنه ليس للمعقب ضده مبروك أن يتمسك بالتقادم فيما زاد على منابه في العقار بمقتضى حجة المقاسمة المؤرخة في 13 جوان 1949 عملاً بالفصل 49 من م.ح.ع الخ...

وبموجب ذلك أعيد نشر القضيّة لدى محكمة الإحالة التي قضت بحكمها المبين نصّه بالطّالع استنادًا منها إلى أنّ البيّنة الحيازيّة شهدت بتصرّف المعقب ضده المبروك في محل التداعي مدة تربو عن ثلاثين عاما من تاريخ إبرام عقد المقاسمة سنة 1949 تصرف الرشيد القادر على تسيير شؤونه طبقا للفصل 3 من المجلة المدنية والفصل 45 من م.ح.ع فتعقبه الطاعنان ناسبين له بواسطة محاميهما :

**أولا : خرق الفصل 428 من المجلة المدنيّة :**

لما أهملت محكمة الدرجة الثانية اعتراف الضد صلب الحكم عدد 11653 باستحقاق الطّاعنين في محلّ التّداعي.

**ثانيا : خرق الفصول 45 - 47 و49 من م.ح.ع :**

قولاً بأنّ الخصم لا يستحق إلا نصف محلّ التّداعي حسب حجة المقاسمة المؤرخة في 13 جوان 1949 ولم يدل بما يفيد تغييرا لمبنى حوزه لذلك فلا يمكن له إدّعاء حيازة كامل الأرض بوجه التقادم المكسب فضلا على أن البينة الموطنية لم تشهد له بها ولم تتوفر أركانها في جانبه طبقًا للفصول المذكورة.

**ثالثا : هضم حقوق الدّفاع :**

الماثل في إهمال محكمة الدرجة الثانية دفوعات الطاعنين ومؤيداتها لذا يطلبان نقض الحكم المخدوش فيه مع الإحالة والإعفاء والترجيع.

وحيث رد نائب المعقب ضده المبروك بأن المطاعن واهية وان الحكم المعقب أقام قضاءه على أساس صحيح واقعًا وقانونًا لذا يطلب رفض مطلب التعقيب أصلا.

**المحكمة :**

**عن جملة المطاعن :**

حيث يتبيّن من الأوراق والحكم المنتقد أنّ محكمة الدّرجة الثانية أسّست قضاءها على نتيجة

الإختبار الحيازي المجري في القضيّة باعتبار أنّ البيّنة الموطنيّة شهدت بالحيازة المكسبة للملكيّة للمعقّب ضدّه مبروك وتصرّفه في محلّ التّداعي تصرّف الرشيد القادر على تسيير شؤونه طبقا للفصل 3 وما بعده من المجلة المدنية والفصل 45 من م.ح.ع دون أن تعير أي إهتمام لما قدم من حجج وخاصة حجة المقاسمة المؤرخة في 13 جوان 1949 مصدر الملكية بالنسبة للطرفين والمتضمنة استحقاقها لمحل النزاع بالنسبة المبينة بها وقد ثبت انطباقها على العين بواسطة اختبار فني مجرى عن إذن المحكمة وبذلك فإن المعقب ضده مبروك يكون قد دخل أرض التداعي بوجه المقاسمة باعترافه بتلك الحجة القانونية ولم يدل بما يفيد تغييرا لوجه حوزه وتصرفه وبالتالي فإن تمسكه بالحيازة المتقادمة الطويلة فيما زاد على منابه وشهادة البيّنة له بذلك لا يجديه نفعًا بعد معرفة مدخله المذكور وتحديد حجّة المقاسمة صفة تصرّفه في العقّار طبقًا للفصل 49 من م.ح.ع الذي ينصّ على أنّه لا يجوز أن يكسب بالتّقادم خلافًا للسّند الذّي حاز بمقتضاه ولا أن يغير بنفسه لفائدته مبنى حوزه.

وحيث يخلص مما سلف تقريره أنّ محكمة الدّرجة الثّانية لما أهملت تلك الجوانب الواقعيّة والقانونيّة يكون قضاؤها مشوبًا بضعف التّعليل المساوي لفقدانه ومخلاً بالقانون وحقّ الدّفاع وأضحى حريًا بالنّقض.

**ولهذه الأسباب :**

قرّرت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف بسوسة للنظر فيها مجدّدًا بهيئة أخرى وإعفاء الطاعنين من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليهما.

وقد صدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الثلاثاء 22 أكتوبر 1996 عن الدائرة المدنية الثالثة المتركبة من رئيسها السيد صالح المطوي وعضوية المستشارين السيدين فريد الحديدي وفاطمة بن الشيخ علي بمحضر المدعي العام السيد أحمد هدريش ومساعدة كاتبة الجلسة الآنسة سنية العبداوي.

وحرّر في تاريخه