قرار تعقيبي مدني عدد 33686
مؤرخ في 15 فيفري 1994
صدر برئاسة السيد عبد القادر الذانع

نشرية : محكمة التعقيب : القسم المدني.

مـــادة : عيني.

المراجع : الفصل 50 من م.ج.ع.

مفاتيح : تقادم، تقادم مكسب للملكيّة، قرينة قانونية، قرينة قاطعة لا تقبل الحجّة المضادّة.

المبـــدأ :

التقادم المكسب للملكية الذي تمسك به المطلوب لردّ الدعوى هو من الدفوع الجوهرية الذي يتوقف عليه الفصل في القضية على إعتبار أن عناصر الحيازة متوفرة في جانب المتمسك بها من عدمها وذلك لأن شروطها قرينة قاطعة لا تقبل الحجة المضادة على معنى أحكام الفصل 50 من مجلة الحقوق العينية.

نـصـه :

الحمد لله وحده،

أصدرت محكمة التعقيب القرار التالي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقيد تحت عدد 33680 والمرفوع في 28 مارس 1992 بواسطة الاستاذ عبد الوهاب الفقي نيابة عن المعقب حمودة العامري.

ضد : الحبيب عباس ومحمد بن خليفة بن علي القطى والمبروك بن نصر بن الساسي العامري وامنة العامري وخديجة الحنشي وأم السعد العامري وسالمة الطياري والجيلاني العامري وعبد القادر العامري ومبروكة بن مفتاح.

جميعهم أبناء منصور بن نصر العامري.

* مبروكة الطياري أرملة منصور العامري.

طعنا في القرار عدد 14329 الصادر عن محكمة الاستئناف بصفاقس في 23 جانفي 1992 والقاضي بقبول الاستئناف شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد باستحقاق المستأنفين لمحل النزاع المشخص بتقرير الخبير السيد المنصف المسدي والمثال المرافق له المؤرخين في 30 أوت 1991 وجبر المدعى عليه على التخلي عنه وتسليمه لهما واعفاء المستأنفين من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليهما وتغريم المستأنف عليه لهما بمائة دينارا لقاء الأتعاب وأجرة المحاماة عن هذا الطور كتغريمه للدخلاء بمائة دينارا غرامة أتعاب وأجرة محاماة وحمل المصاريف القانونية عليه بما في ذلك مصاريف التوجه والاختبارات المحررة من الطورين.

وبعد الاطلاع على القرار المطعون فيه ومحضر الاعلام به وعلى أسانيد الطعن والرد عليها من الاستاذ عبد الحميد العموص في حق المعقب ضدهما الأول والثاني ومن الاستاذ محمد ولها في حق المعقب ضده الثالث.

وبعد الاطلاع على تقرير السيد المدعي العام لدى هذه المحكمة وسماع ملحوظاته بالجلسة.

وبعد التأمل من كافة الاجراءات والمداولة طبق القانون.

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع أوضاعه وصيغه القانونية فهو ممكن القبول من الناحية الشكلية.

من حيث الأصل :

حيث اتضح من أوراق القضية قيام المدعيين

في الأصل المعقب ضدهما الأول والثاني لدى المحكمة الابتدائية بصفاقس في 2 سبتمبر 1988 تحت عدد 5241 عارضين بواسطة نائبهما أن على ملكهما وفي حوزهما وتصرفهما جميع قطعتي الأرض الموصوفتين موقعا وحدا ومساحة بالعريضة وذلك طبق العقد بخط اليد المؤرخ في 27 نوفمبر 1980 والمسجل في 18 ديسمبر 1987 بالنسبة للقطعة الأولى والكتب الخطي المؤرخ في 22 فيفري 1981 المسجل في 19 ديسمبر 1987 بالنسبة للقطعة الثانية وقد عمد المدعى عليه المعقب الان إلى الاستيلاء على شريط من عقار المدعيين اللذين استصدرا عن السيد حاكم الناحية بصفاقس الاذن على عريضة عدد 7334 يقضي بتكليف الخبير السيد حسونة التريكي بالتوجه لمحل النزاع وتطبيق حجة ملكيتهما وبيان شغب المطلوب حدا وموقعا وقد توجه الخبير المذكور واتضح ان حجة تملك المدعيين ينطبق كامل الانطباق وأن المدعى عليه قد استولى على شريط غربي من عقارهما وفق ما هو مشخص بالمثال المعد من طرف الخبير المشار اليه وعلى هذا الأساس يطلب العارضان الحكم باستحقاقهما للشريط المبين حاليا من كل شاغل مع بقية الطلبات المالية الأخرى.

وبعد استيفاء الابحاث في القضية قضت محكمة البداية في 12 ماي 1989 بعدم سماع الدعوى استنادا منها إلى أن الدعوى مجردة عن الدليل خاصة حيث البينة المستند إليها من المدعيين اللذين استأنفا حكم البداية المذكور وبعد استيفاء الاجراءات ومنها الاذن بادخال البائعين للمدعيين وهم بقية المعقب ضدهم وباعادة البحث الحيازي أصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها بنقض الحكم الابتدائي وهو القرار المطعون فيه الان من طرف المطلوب في الأصل والذي نسب له بواسطة محاميه ما يلي :

* خرق الفصل 248 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية بمقولة أن المستشار السيد ماهر كرستان أحد أعضاء الهيئة الحاكمة في القضية الاستئنافية قد باشر القضية في طورها الابتدائي بوصفه قاضيا مقررا في نطاق أحكام الفصل 87 م.م.م.ت فهو محجر عليه حسب الفقرة الخامسة من الفصل 248 المشار إليه الحكم فيها وبذلك كانت هيئة المحكمة غير قانونية.

* خرق الفصلين 122 و123 من نفس المجلة لعدم امضاء النسخة الأصلية للحكم من طرف القضاة اللذين أصدروه وعدم التعرض لملخص أحوال الاستاذ عبد الرحمان الفراتي الواردة بتقريره المؤرخ في 11 فيفري 1990.

* خرق أحكام الفصول 69 و70 و225 من المجلة نفسها ذلك أن المعقب لم يبلغه نظيرا من محضر الادخال وفي ذلك خرق للفصل 225 المشار إليه وكان على المحكمة اثارة بطلان الادخال من تلقاء نفسها لمساس ذلك بالاجراءات الاساسية.

* خرق الفصل 96 من المجلة المشار إليها إذ أن المعقب طعن بواسطة نائبه في اربعة شهود بالمنفعة والمصلحة لتفضل المعقب عليهما بمر بدون مقابل اثناء نشر القضية كما قدم عن الشاهد الخامس بالمصاهرة للدخلاء وذلك بزواجه من ابنة أحد الدخلاء إلا أن الحكم المطعون فيه أهمل هذا الدفع فهضم حق الدفاع وخرق الفصلين 96 و97 مرافعات.

* ضعف التعليل بمقولة أن الحكم المطعون فيه اعتبر ملكية محل النزاع مشتركة بين المعقب عليهما الأولين والمعقب ورغم ذلك قضى باستحقاق هذين الأخيرين لكامل محلّ النزاع وهو تضارب بين التعليل ونص الحكم واعتمد شراء المعقب عليهما من الدخلاء سنة 1981 والحال نه مجرد تواطئه لكون

الشراء ينقصه انجرار الملكية ولان المعقب عليهما يقران بعدم التصرف والحوز.

كما أن المحكمة أهملت شهادات تسعة شهودا شهدوا بتصرف المعقب طيلة 50 عاما واعتمدت كتب شراء مؤرخ في سنة 1937 غير معرف عليه بالامضاء ولم يشفع بكتب قسمة وهو يتعلق بارض مجاورة ولم يجزم الخبير بانطباقه.

ولكل هاته الأسباب يطلب الطاعن قبول مطلبه شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه دون احالة واحالته على محكمة الاستئناف للنظر فيه مجددا بهيئة اخرى.

وحيث جاء بتقرير الاستاذ عبد الحميد العموص نائب المعقب ضدهما الأولين أنه خلافا لما تسمك به المعقب فإن القرار المطعون فيه قد انبنى على معطيات ثابتة بحجج تملك وقع تدعيمها بالبحث الاستحقاقي وانتهى إلى طلب رفض مطلب التعقيب وهو ما انتهى إليه الاستاذ محمد ولها في قائمة تقرير رده على أسانيد الطعن نيابة عن المعقب ضده ثالثا ملاحظا بالخصوص ان الشهود أكدوا إستحقاق كامل الأرض لمورث الطرفين وأقدميته منذ عشرات السنين وصيروا محل النزاع ملكا لمنوب الاستاذ ولها وأخوته.

المحكمة :

عن المطعن الأول المستمد من خرق الفصل 248 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية.

حيث أن هذا المستند مرفوض الاعتماد بما اتضح من تقرير القاضي المقرر السيد ماهر كرستان المؤرخ في 17 جانفي 1989 أن دوره اقتصر على اجراء بحث إستحقاقي على عين محل النزاع رفقة الخبير السيد عبد الحميد العش دون ان يصدر منه ما يكشف عن وجهة نظره الخاصة في الموضوع مسايرا بذلك أحكام الفصل 87 من المجلة المذكورة وهو مالا يسلب عنه أهلية المشاركة في إصدار القرار المطعون فيه وتعين لذلك رد هذا المطعن.

عن المطعن الثاني المأخوذ من خرق الفصلين 122/ 123 من م.م.م.ت.

حيث أنه خلافا لما جاء به فقد اتضح من نسخة القرار المطعون فيه أنها تضمنت ما يفيد امضاء النسخة الأصلية من طرف القضاة الذين أصدروه مما جعل المطعن عديم الأساس وتعين رده أيضا.

عن المطعن الثالث المأخوذ من خرق الفصل 225 من نفس المجلة.

حيث أن هذا المطعن لا يستند على أساس قانوني سليم ضرورة أن الفصل 225 المستند إليه لا يوجب عند ادخال طرف في القضية تبليغ محضر الادخال للأطراف الأصليّة فيها ولذلك تعين رفض هذا المطعن.

عن المطعنين الأخيرين معا لما بينهما من ترابط.

حيث يتضح من أسانيد القرار المنتقد أنه ركز قضاءه لصالح دعوى المعقب ضدهما المدعيين في الأصل على أساس ثبوت الملكية لهما ولمن أنجر منه الحق وذلك بموجب دون التفات إلى الدفع بالتقادم المكسب للملكية الذي تمسك به المطلوب المعقب لرد الدعوى في حين أنه من الدفوع الجوهريّة التي يتوقف عليها الفصل في القضية محل استقراء جوانب بحثا على عناصر الحيازة وتوفر شروطها في جانب المتمسك بها من عدمه على اعتبار أن الحيازة بشروطها قرينة قاطعة لا تقبل الحجة المضادة على معنى أحكام الفصل 50 من مجلة الحقوق العينة الأمر الذي غفلت عنه محكمة القرار المنتقد وأهملته فضعف بذلك تعليلها.مع هضمه لحق الدفاع وخرق لأحكام قواعد التقادم وحينئذ فالمطعنان وجيهان من هذه الناحية وتعين التصريح بقبولهما.

لـذا :

قـررت المحكمة قـبول مطلب التـعقـيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستـئناف بصفاقس للنظر فيها مجـددا بهيئة مغايرة مع الاعفاء والترجيع.

وقد صدر هذا القرار بـحجرة الشورى في 15 فيفري 1994 عن الدائرة المدنيـة الثالثـة برئاسة السـيد عـبد القـادر الذائع وعـضوية المـستـشـارين السيـدين الفاضل بن ميلاد ورفيقـة بن عيسى وبحضور المدعي العام السيـد علي العكرمي جاء بالله ومسـاعدة كاتب المحكمة السيد عمر حميدي.

وحرر في تاريخه