قرار تعقيبي مدني عدد 8210

مؤرخ في 21 ديسمبر 1971

صدر برئاسة السيد محمود شمام

المبدأ :

- **يجب ان يكون التعليل مطابقا لما بالاوراق بدون تحريف او تغيير ومؤديا الى النتيجة القانونية التي انتهى اليها الحكم .**
- **لا وجه لتطبيق احكام التقادم الوارد بها الفصل 47 من مجلة الحقوق العينية اذا ثبتت الملكية باوجه قانونية اخرى تغني عنها .**

نصه :

الحمد لله ،

اصدرت محكمة التعقيب القرار التالي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب الذي قدمه في 22 مارس 1971 الاستاذ خير الدين الليلي نيابة عن موكليه الاخوين عبد العزيز والصحبي ابني الحاج النوري ضد محمود طعنا في القرار المدني الاستئنافي عدد 1699 المؤرخ في 31 ديسمبر 1970 الصادر من المحكمة الاستئنافية بصفاقس باقرار الحكم الابتدائي الصادر من المحكمة الابتدائية بقابس في 16 افريل 1970 تحت عدد 1971 بعدم سماع الدعويين وباستحقاق المدعى عليه لكامل موضوع التداعي وحمل المصاريف القانونية على العارضين وعدم سماع الدعوى المعارضة فيما زاد على ذلك .

وبعد الاطلاع على مستندات الطعن وبقية الوثائق المشار اليها بالفصل 185 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية وعلى القرار المطعون فيه .

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية والاستماع لشرحها بالجلسة كالاستماع الى مرافعة الاستاذ الليلي نيابة عن الطاعن وشرحه لمستندات الطعن .

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع اوضاعه وصيغه القانونية فهو اذا مقبول شكلا .

ومن حيث الاصل :

حيث تفيد وقائع القضية كما اثبتها القرار المعروض على الطعن ان المدعيين المعقبين عرضا على المحكمة الابتدائية بقابس انهما يملكان كامل الدار المبينة موقعا واحدا بالاصل مع ما يتبعها من ثلث ما جل انجرت لهما بوجه الشراء من الاسرائليين سعداني وحابو ويفصل بينها وبين دار المدعى عليه المطعون ضده حائط يرتكز على نسبة ثلثهما من الماجل حسبما تدل على ذلك فتحته الموجودة بساحة دارهما وقد عمد المطلوب الى منازعتهما بدون حق في منابهما منه بمناسبة تملكه لبقية ثلثيه يطلبان بناء على ذلك انتداب خبير لمعاينة الفتحة الموما اليها **ثم الحكم باستحقاقهما** لمحل التداعي وجبر خصمهما على رفع يده عنه وبعد الجواب عن الدعوى واجراء اختبار **وبحث حيازي** على العين قضت محكمة البداية على ضوء نتيجة ذلك بعدم سماع الدعوى الاصلية وباستحقاق المدعى عليه لمحل التداعي واقرت محكمة الدرجة الثانية قضاءها بذلك بقرارها المطعون فيه فتعقبه الطاعنان بواسطة محاميهما طالبين نقضه بما ينسبانه له :

1) من خرق الفصل 18 من مجلة الحقوق العينية بمقولة : ان احكام الفصل المذكور تقتضي ان ملكية الارض تشمل ما فوقها وما تحتها الا ما استثناه القانون او الاتفاق ولا عبرة بما انتجه البحث من وجود ماجل آخر بدارهما وانما العبرة بكتب شرائهما الذي جاء ناصا على انه شامل للدار وجملة منافعها .

2) ومن خرق احكام الفصل 10 من المجلة المذكورة لان الطاعنين كانا حائزين وحوزهما يضاف الى حوز من باع لهما وعدم اعتبار الحكم لذلك يعد خرقا لاحكام الفصل المشار اليه .

3) وخرق احكام الفصل 47 من نفس المجلة بمقولة : ان الحكم اعتبر مدة التقادم عشرة اعوام مع انها فيما بين الورثة والشركاء ترفع الى ثلاثين عاما طبق الفصل المذكور .

- عن المطعنين الاول والثاني :

حيث انه خلافا لما جاء بالمطعنين المذكورين فان الحكم اعتبر الماجل محل النزاع هو ملك للمعقب عليه وحده

ولا حق فيه للطاعنين واستند فى ذلك الى كتب شراء المعقب عليه المذكور وقد نص فيه على انه اشترى الدار مع الماجل الذى بها وهذا التفويت واقع من نفس البائع للطاعنين وفى تاريخ اسبق من شرائهما الذى يحتجان به وقد حقق شاهد لا قدح فيه ان ما يوجد من فتحة بالماجل من الجهة الموالية لدار الطاعنين قد سدمت فى تاريخ سابق عن تاريخ شرائهما اى عندما كان المحل فى تصرف البائع للطرفين واثبت الاختبار ان الماء الذى ينساب فى الماجل انما هو وارد من سطوح دار المعقب عليه وقد رتب الحكم على كل ذلك ثبوت اختصاص هذا الاخير بكامل الماجل وتملكه له وحده وكان تعليله لذلك مطابقا لما بالاوراق بدون تحريف او تغيير وحينئذ فان المطعنين غير مقبولين وتعين رفضهما ·

ـ وعن المطعن الثالث والاخير :

حيث ان الحكم اثبت ان الماجل كان لمالك واحد ثم باعه مع الدار الى المعقب ضده بعد ان سدم الفتحة من جهة الدار الاخرى التى اشتراها الطاعنان فيما بعد وان الماجل كان فى تصرف المطعون عليه وحده منذ شرائه وحينئذ فلا وجه لتطبيق احكام الفصل 47 من مجلة الحقوق العينية خلافا لما جاء بالمطعن فانجه لذلك رفضه·

ولهذه الاسباب :

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا وحجز المال المؤمن ·

وقد صدر هذا القرار بحجره الشورى فى 21 ديسمبر 1971 عن الدائرة المدنية الثانية المتركبة من رئيسها السيد محمود شم ومستشاريها السيدين محمود باباى ومحمد الصالح رشاد بمحضر المدعى العام السيد ألبار شملة ومساعدة الكاتب السيد الهادى المتهنى ـ وحرر فى تاريخه ·