قرار تعقيبى مدنى عـدد 3679

مـــؤرخ فـــى 26 اكتوبـــر 1981

صادر برئاســة السيد احمـد بن سدرين

المبـــدأ :

- **دعوى الاستحقاق المستند فيها من المدعى للحيازة المكسبة بشهادة البينة على انه هو الحائز والمالـك للارض المتصـرف فيـهـا المدة القانونية بدون مشاغـب ولا منـازع فان البينة الشاهدة له بالحوز والتصـرف بـدون منـازع طيلـة المـدة المكسبـة (الفصل 45 عينـى) يكفى ويغنـى عن ذكر صفة الملكية فـى شهادة البينـة فـالحكم الذى قضى بعدم سماع الدعوى من اجـل فقد كلمة الملكية من شهـادة البينـة قـد جانب الصواب واستوجب النقض .**

نصـــه :

الحمد لله وحده ،

اصدرت محكمة التعقيب القرار الآتى :

بعد الاطلاع علـى مطلب التعقيب الذى قدمـه فـى 30 ماى 1979 الاستاذ عبد الرحمان الفراتى نيابة عـن صالح ضد ابنته خديجة .

طعنا فى القرار المدنى عدد 4256 الصادر عن محكمة الاستئناف بصفاقس فى 22 فيفرى 1979 بنقض الحكم الابتدائى والقضاء من جديد بعدم سماع الدعوى .

وبعد الاطلاع على مذكـرة الطعن والرد عليهـا مـن طرف الاستـاذ الحبيب النجار محامـى المعقب ضدها وعلى كافة الوثائق الاوراق الـوارد بوجـوب تقديمهـا الفصل 185 مرافعات مدنية وتجارية .

وبعـد الاطلاع على ملحوظـات النيابـة العموميـة والاستماع لشرحها بالجلسة .

وبعد المفاوضة القانونية .

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع أوضاعه وصيغه القانونية فهو مقبول شكلا .

ومن حيث الموضوع:

حيث تفيد وقائع القضية كما اثبتها القرار المخدوش فيه قيام المعقب لدى محكمة مدنين الابتدائية مطالبـا ابنته باستحقاق قطعة ارض معدة لربط حصانه واقعـة قرب منزل المطلوبة بحومة ثويـران بحومـة السـوق جربة .

وبعد الاجراءات صدر الحكـم لصالح الدعوى الا ان هذا الحكم نقض لدى الاستئناف بناء علـى البينـة لم تشهد للمعقب بحيازته لمحل النزاع بصفة مالك .

وحيث تعقب الطاعن هذا الحكم طالبا نقضـه ناعيـا عليه :

اولا : سـوء تأويـل الفصـل 45 مـن مجلة الحقوق العينية لما اعتبر الحكم المطعون فيه حوز الطاعن ليس بصفة مالك بينما الشهود لم ينفوا عنه هذه الصفة واذ لم يثبتوها فهى موجودة بحكم تصرفه .

ثانيا : سوء تطبيـق الفصـل 55 من مجلـة الحقوق العينيـة ايضا والفصل 391 مدنـى لان هذين النصين يتعلقان بسقوط الدعوى بمرور الزمن بين الاباء والابناء وموضوع قضية الحال هذه من توجد حق بالتقادم .

عن المطعن الاول :

حيث لاحظ القـرار المنتقد من اسانيده ان البينـة التى استند اليها المدعى فى دعواه وان اثبتت استغلاله مدة طويلة لمحل النزاع بوضع عربته المجرورة وربط حصانه فانهـا لم تثبت له صفـة المالك لهذا المحـل الواجب توافرها فى الحيازة المكتسبة على معنى الفصل 45 من مجلة الحقوق العينية .

وحيث اقتضى الفصل 45 المذكور ان من حاز عقارا او حقا عينيا على عقار مدة 15 عاما بصفة مالك بدون شغب مشاهد مستمر بدون انقطاع ولا التباس كانت له ملكية العقار او الحق العينى بوجه التقادم .

وحيث ان المراد بصفة المالك هى اقتضاها هذا النص فهى لا تعدو ان تكون فى نطاق ما يشهد به الشهود بان الحائز يتصرف فى العقار او الحق العينى المدة القانونية بوضع اليد عليه لتصرف المالك فى ملكه تصرفا ظاهرا لا لبس فيه وبدون شغب فلا شرط حينئذ لاثبات هذه الصفة ببيان وجه التصرف او الجزم بها من طرف الشهود فضلا عن اسباب الملكية الحقيقية للمشهود له .

وحيث ترتيبا على ذلك يكون الحكم المطعون فيه قد جانب الصواب لما اشترط اثبات صفة الملك المتصرف واستهدف للنقض من هذه الناحية وبصرف النظر عن باقى اسباب النعى .

لـــذا :

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه وارجاع القضية لمحكمة الاستئناف بصفاقس للحكم فيها مجددا بواسطة قضاة آخرين واعفاء الطاعن من الخطية وترجيع معلومها اليه .

وقد صدر هذا القرار بحجرة الشورى فى 26 اكتوبر 1981 عن الدائرة المدنية الخامسة المتالفة من رئيسها السيد احمد بن سدرين والمستشارين السيدين البشير المؤدب والبشير بكار وبمحضر المدعى العام السيد الازهر ابن على ومساعدة كاتب الجلسة السيد المبروك الشافعى ـ وحرر فى تاريخه .