

الجامعة التونسية

وزارة العدل

المحكمة الابتدائية بقلمبالية

حکم مدنی: ۲۳۳۵

تأريخ الحكم: 23 اكتوبر 2014

19384-522

الحمد لله،

أصدرت المحكمة الإبتدائية بقلمبالية عند إنتصابها للقضاء في مادة القضاء المدني بوصفها محكمة استئناف لمحاكم نواحيها بجلستها العمومية يوم 23 أكتوبر 2014 برئاسة وكيل رئيسها السيدة نجوى الشريف وعضوية القاضيين السيدتين هادية الليالي و لمياء الرحالي وبمساعدة كاتب الجلسة السيدة أمال بننصيب الحكم الآتي بيانه بين:

المسؤل فين: محمد عياش العجرودي وابنیه مهدي وزکریاء
العجرودي، القاطنين بالحمامات، محل مخابرتهم لدى نائبهم الأستاذ
الكافن مكتبه تونس.

من جهة

والمسئّل ضده: سيف الله محسن بن احمد بن الحاج محمد البليبي القاطن بنهج [REDACTED] ، محل مخابرته لدى مكتب الاستاذ [REDACTED] الكائن مكتبه بنهج تونس.

من جهة أخرى

الآداب رأي

بعد الإطلاع على عريضة الدعوى المقدمة من قبل نائب المدعي لدى محكمة ناحية الحمامات في 31/12/2012 ضد المدعي عليهم في طلب الإذن تحضيريا بتكليف خبير في قيس الاراضي يتولى التوجه على عين محل النزاع المتمثل في جملة المنابات وقدرها 6536 م² الكائنة بمنشئر الفواراء بئر بورقة منارة الحمامات المسمى "هنشير الفواراء" موضوع الرسم العقاري ١25275 دد نابل حاليا موضوع الرسم العقاري ٥٦١٦٧٤ دد نابل ومعاينته وتشخيصه وبيان الشغب المدعي في شأنه والسبل الكفيلة لرفعه.

وحيث أصدرت محكمة البداية حكمها المضمن نصه بالطابع بناء على ثبوت ملكية المدعى لمنابات مشاعة من كامل العقار موضوع الرسم العقاري عدد 125275 المسماى هنشير الفواره والمتمثلة في ارض فلاحية بيضاء بها عودي خروب منحدرة الشكل يحدها من الشمال والجنوب والغرب وادي ومن الشرق بقية الرسم العقار طبق ما جاء بكتاب شرائه الذي تضمن حدودا واضحة وتشخيصا واضحا جسده محضر التحوز المجرى بواسطة عدل التنفيذ برقم ع 18404 دد بتاريخ 08/08/2001 وما اثبتته نتيجة الاختبار المأذون به من ان عقد شراء المدعى ينطبق حدا وموقعها ومساحة على المنابات المذكورة وما اثبتته البينة المتألقة بموجب البحث الحوزي من تحوز وتصرف المدعى بصفته مالكا وبصفة متواصلة وبدون شغب من اي كان وبدون مشاركة في موضوع شرائه كثبوت استيلاء المطلوبين على تلك المنابات وانجاز اشغال بناء داخله تمتلت في بناء سور من الاجر وباسغال تهيئة ملعب رياضي وبالتالي ثبوت الشغب في جانب المدعى عليهم .

وحيث استأنف المدعى عليهم في الأصل الحكم الابتدائي بواسطة نائبهم وتضمنت مستندات استئنافهم انه اولا ومن الناحية الإجرائية أساسا انه كان قد سبق لهم بالطور الابتدائي إثارة مرجع النظر الحكمي للمحكمة على اعتبار انه يهم النظام العام وان مخالفتها ترتب البطلان لزوما استقادا الى احكام الفصل 9 من القانون ع 9 دد لسنة 2001 المتعلق بتحيين الرسوم العقارية انه: "كل شخص استدعي لدى محاكم الحق العام او لدى اللجنة الجهوية لتصفيية الأحباس أن يطلب منها قبل الخوض في الأصل التخلّي عن القضية أو المطلب ...". وانه رغم ثبوت التفصيص صلب شهادة الملكية على وجود مطالب تحيين رهن النشر فإن محكمة البداية تجاهلت هذا الدفع واعرضت عن تناوله ولم تحدد وجهه بشأنه ولا هو ببر سنته في مخالفته وهو ما أورثه إخلالا بقاعدة إجرائية أساسية تصريره عرضة للنقض والقضاء من حيث بالتخلي عن الدعوى ورفضها لعدم الاختصاص بنظرها حكما. ثانيا من جهة الموضوع وبصفة عرضية انه يؤخذ ذمن الفصلين 51 و 53 من م م م ت وال الاول منها على وجه الخصوص وكيفما درج عليه الفقه وسار به عمل القضاء ان دعوى الحوز انما هي دعوى تهدف الى حماية واضع اليد رعاية للأمن العام واستقرار العلاقات الاجتماعية بين الناس حتى لا يقتضي الإنسان لنفسه بنفسه في صورة ما إذا حصلت منازعاته في تصرفه وحوزه للعقارات وأن ذلك لا يستند فيه على ثبوت الحق الملكي او نفيه كيفما أشار اليه الفصل 57 من نفس المجلة وانه بالوقوف على الحكم المستأنف تبين انه خرق احكام النصوص السالف بيانها ولم يلقيت إليها وانما هو استند في قضائه على نفسه على الفصل 58 من م ح ع المتعلق بتنظيم وتقسيم الأحكام المتعلقة بتحديد كيفية الارتفاع

بالشئء المشترك بين الشركاء المالكين إذ هي جعلت ذلك الانتفاع محدد بقدر حصة الشريك على ان يكون استعماله لتلك الحصة موافقا لطبيعتها ولما اعادت له وغيره مضر بمصالح الشركاء او مانعا لهم من التصرف بقدر ما لهم من الحق حال أن الدعوى تعلقت بكاف الشغب الواقع في الحوز كيما ورد مفصلا بعريضة الدعوى وما تبعها وارتبط بها من المواقف والطلبات إلى درجة قضاء حكم البداية تحضيريا باختبار والبحث على العين وسماع بينة الطرفين مما يتناهى قطعا ويتعارض قانونا والاستناد لأحكام الفصل 58 المذكور الذي يتعلق بتنظيم الاستغلال والانتفاع بين الشركاء المالكين للعين وليس الحائزين ومع ذلك فإن النص المذكور يتعلق بالاصل وينصرف إلى تنظيم سلوك المالكين في الملك المشترك ولا علاقة له بدعوى كف الشغب المقامة على أساس المنازعات في الحوز وهو ما صير الحكم المستأنف خارقا للقانون وقد اسأى تطبيق حكامه بصورة تجيز طلب نقضه.

وأضاف ان استناد الاختبار الذي اسست عليه محكمة البداية حكمها على محضر التحويل المتمسك به من الضد والذي اشار اليه الاختبار واتخذ منه حجة ودليل على تحوز الضد لمشتراكه صاحب العقار المشترك على الشيوع بين الطرفين لا يمكن واقعا وقانونا معارضته منوبيه به ولا الاحتجاج عليهم بمقتضاه لأنهم ليسوا طرفا فيه ولا هو شامل لهم او متعلق بهم مما لا يمكن معه اعتماده في مواجهتهم ومع ذلك فإن المحضر المذكور يتناهى قانونا وصريح سند تملك الضد الذي نص على امتلاكه لأجزاء مشاعة في كامل الرسم العقاري المذكور شيوعا لا يمكن رفعه ولا الخروج منه الا بوسيلة القسمة رضاء او قضاها كيما ورد بالفصلين 70 و 71 وما يليها من مرجع وطالما لم يحصل ذلك فإن الشيوع المنصوص عليها باسند تملك الضد لا يمكن معارضتها بمحضر تحويل.

كما اضاف ان حكم البداية لما قضى على النحو الوارد به يكون قد وقع في الخطأ والتحريف والقصور التي تبرر جميعها طلب نقضه.

وطلب تأسيسا على ذلك قبول مطلب الاستئناف شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الابتدائي فيما قضى به والقضاء أصالة برفض الدعوى لعدم الاختصاص بنظرها حكما وعرضيا في الأصل بعدم سمعتها وبقاء مصاريفها محمولة على القائم بها وتغريم الضد لفائدة منوبيه بما لا يقل عن الألفي دينار لقاء أتعاب التقاضي وكفالة المحاماة وحفظ الحق فيما زاد عن ذلك.

وحيث وفي رده عن مستدات الاستئناف لاحظ الاستاذ [] في حق المستأنف ضده ان مستدات الاستئناف لم تأت بما يوهن الحكم الإبتدائي

فيما قضى به باعتبار وأن حكم محكمة البداية كان في طريقه ومؤسس من الناحية الواقعية والقانونية بما له أصل ثابت بالملف واساساً عقد شراء منوبه ومحضر التحويل ونتيجة الاختبار والبحث الحوزي وانتهى الى طلب الحكم برفض الاستئناف اصلاً وإقرار الحكم الإبتدائي فيما قضى به وقبول الاستئناف العرضي المرفوع من قبل منوبه شكلاً وفي الأصل الحكم بإلزام المستأئنين بأن يؤدوا له مبلغ 1000 دينار بعنوان أتعاب تقاض و أجور محاماة وحمل المصارييف القانونية عليهم.

المحكمة

- من حيث الشكل:

وحيث كان الاستئناف مرفعاً في الأجل ومهمن له الصفة وكان مستوفياً للإجراءات القانونية على معنى الفصل 130 من م م ت وبذلك تعين قبوله شكلاً.

- من حيث الأصل

حيث كان الاستئناف يهدف إلى طلب قبول مطلب الاستئناف شكلاً وفي الأصل بنقض الحكم الإبتدائي فيما قضى به والقضاء أصالة برفض الدعوى لعدم الاختصاص بنظرها حكماً وعرضياً في الأصل بعدم سماعها وبقاء مصاريفها محمولة على القائم بها وتغريم الضد لفائدة المستأئنين بما لا يقل عن الألفي دينار (2000 د) لقاء أتعاب التقاضي وكلفة المحاماة وحفظ الحق فيما زاد عن ذلك.

وحيث أسلس نائب المستأئنين مستندات استئنافه بمقولة أن التفاتات محكمة البداية عن الدفع الاجرائي المتعلق بعدم اختصاصها حكماً في قضية الحال وطلب التخيّي عن النظر في الدعوى لفائدة المحكمة العقارية تطبيقاً لمقتضيات الفصل 9 من قانون 2001 تبعاً لكون عقار النزاع تعلق به مطلب تخيّين أورث حكمها إخلالاً باقاعة إجرائية أساسية تصيره عرضة النقض كما أنها اساعت تطبيق القانون عندما اسست قضاءها على أحكام الفصل 58 من م ح ع الذي يتعلق بتنظيم الاستغلال والانتفاع بين الشركاء المالكين للعين وليس الحائزين ولا علاقة له بدعوى كف الشغب المقدمة على أساس المنازعنة في الحوز كما تمسك من جهة أخرى بأن محضر التحويل المتمسك به من الضد لا يمكن واقعاً وقائناً معارضته المستأئنين به ولا الاحتجاج عليهم بمقتضاه لأنهم ليسوا طرفاً فيه .

وحيث ان الدفع بعدم الاختصاص الحكمي لمحكمة البداية استناداً الى الفصل 9 من القانون ع 34 دد لسنة 2001 المؤرخ في 10

افريل 2001 دفع مردود عليه على اعتبار ان دعوى كف الشغب بأنها اعدها الثالثة ليس لها علاقة باختصاص المحكمة العقارية على معنى القانون المذكور فهي مجرد دعوى وقتية ترمي الى حماية المالك المرسم مؤقتا، وفي صورة تغيير الترسيمات يجوز لكل مرسم أن يعيده نشر القضية الحوزية بغاية طلب حماية الفصل 307 من م ١٤ فلم يقم الاختصاص المحكمة العقارية في القضاء بالحماية حتى يفرض التخلص أنما جعل لها المشرع اختصاصا محدودا بهدف تخلص الرسم من الجمود لا يشمل مطلقا الدعاوى الحوزية.^١

وحيث ثبت من مظروفات الملف ومن شهادة الملكية المتعلقة بالعقار محل النزاع موضوع الرسم العقاري ع 561674 دد نايل المسمى "هنشير الفوار". يملك فيه طرف التداعي على الشياع بمعية مستحقين آخرين أجزاء محددة.

وحيث خول الفصل 58 من م ١٤ لكل واحد من الشركاء في العقار المسجل أن ينتفع بالمشترك بقدر حصته.

وحيث تبعا لذلك فإن الشغب الصادر من شريك في عقار مسجل على شريكه يمكن أن يكون موضوع دعوى في كف شغب وإن كان العقار مشاعا، لكونه من حق كل شريك طلب حماية حقه في الانتفاع بالعقار المسجل في حدود منابه إلى أن تقع قسمة العقار المشاع.

وحيث ولئن خول الفصل 58 من م ١٤ للشريك حق الانتفاع بالشيء المشترك بقدر حصته... كيما سبق بيانه أعلاه فإن الفصل 307 من م ١٤ قد حدد الوسيلة الإجرائية لحماية ذلك الانتفاع بأن جعل قاضي الناحية مختصا بالحكم بكاف الشغب الحاصل في الانتفاع بالعقار المسجل.

وحيث ثبت بالاطلاع على مظروفات الملف ان عقار التداعي عقارا مسجلا يملك فيه كل طرف منابات على الشياع وبنسب محددة حسب شهادة الملكية المظروفه بالملف.

¹- انظر القرار التعقيبي المدني ع 37533 - دد المؤرخ في 09/06/2010.

وحيث تبين من خلال مظروفات الملف ان ملكية المستأنف للمناب المشاع في العقار موضوع الرسم العقاري ع 561674 دد نايل المسمى "هنشير الفواره" قد قد اجرت له بموجب الشراء من المالك الاصلي المدعي بتاريخ 04/08/2001 وان هذا الاخير تولى تحويل المشتري بمشتراه وكان موضوع شرائه محددا ومشخصا من حيث الموقع والحد و المساحة طبق المثال المعد من طرف المهندس بتاريخ 24/06/1996 وهو يمثل في ارض فلاحية بيضاء بها عودي خروب منحدرة الشكل يحدها من الشمال والجنوب والغرب وادي ومن الشرق بقية الرسم العقاري حسبما هو ثابت من محضر التحويل المجرى بواسطة عدل التنفيذ بمقدار رقمه ع 18404 دد المحترر بتاريخ 08/08/2001 كما تبين في مقابل ذلك ان موضوع شراء المستأنف زكرياء ومهدي ابني الهاشمي العجرودي المتمثل في منابات مشاعة من نفس العقار لم يكن محددا ومشخصا بحدود واضحة.

وحيث اكد الخبرير في نتيجة اعماله المأذون بها لدى الطور الابتدائي ان مؤيدات المستأنف ضده والمتهمة في عقد شرائه المؤرخ في 03/08/2001 ومحضر التحويل عدد 18404 المؤرخ في 08/08/2001 والمثال الهندسي المعد بتاريخ 24/06/1996 تطبق جميعها تمام الانطباق على قطعة الارض محل المعاينة كما اكد من جهة اخرى ان منابات المستأنفين غير مفرزة وغير محددة وغير مشخة حدا وموقعها ومساحة.

وحيث تعزز تلك النتيجة بشهادة الشهود المتلقاة أثناء البحث الحوزي المتمثلة في بينة كل من المدعي و و التي اكدت ان قطعة الارض محل التدعي كيما شخصها الخبرير المتذبذب انما هي في حوز وتصرف المدعي (المستأنف ضده في قضية الحال) يتصرف فيها اتصرف المالك في ملكه حوزا مستمرا مشاهدا بصفة منفردة وبدون مشاركة له فيها من أي

من المستحقين منذ عشر سنوات ولى حدود سنة 2012 حيث انها مشجرة باشجار
الحمد لله رب العالمين وبها مرض حيوانات وانها مسيرة من جميع جهاتها بالخشب .

وحيث طالما ثبت من تقرير الاخبار ونتيجة البحث الحوزي المجرى على العين ومن مؤيدات الاطراف ان محل التداعي في حوز وتصرف المستأنف ضده وان فان تعمد المستأنفين انجاز اشغال بناء بقطعة الارض التابعة للمستأنف ضده ووضع ايديهم عليها بدون وجه قانوني يعد شغبا في جانبهم.

وحيث يكون حكم البداية لما قضى على التحو المضار اليه أعلاه قد أحسن تطبيق القانون وكان في طريقه واقعا وقانونا واتجه لذلك إقراره.

في الخطبة:

في الخطاب حيث خات المستأنفون في استئنافهم واتجه تخطيتهم بالمال المؤمن طبق الفصل 151 من م.م.ت.

❖ في المصاريف القانونية:

حيث تُحمل المصاريف القانونية على المستألف ضده لسلط الحكم عليه طبقاً لأحكام الفصل 128 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية.

❖ في الاستئناف العرضي:

حيث أحرز مطلب الاستئناف العرضي على جميع مقوماته الشكلية الوارد بها الفصل 143 من م م ت وتعين لذلك قبوله شكلاً.

وحيث تكبد المستألف ضده أجرة محاماة كان في غنى عنها اتجه تعويضه عنها بثلاثمائة دينار (300.000 د).

وله ذه الأسباب

قضت المحكمة نهائيا بقبول الاستئنافين الأصلي و العرضي شكلا وفي الأصل باقرار الحكم الابتدائي وإجراء العمل به وتخطية المستئنفين بالمال المؤمن وحمل المصارييف القانونية عليهم وتغريمهم متضامنين لفائدة المستألف ضده بمبلغ ثلاثة دينار (300.000) لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحامية .

وَحْرَ بِتَارِيَخَه

فرعية في بيرين
رئيس المحكمة

