الجمهورية التونسية **الحمـد لله،**
وزارة العدل
محكمة التعقيب
عدد القرار: 49471
تاريخه:2018/03/22

أصـدرت محكمة التعقيب القرار الآتي:

بعـد الاطـلاع علـى مطلـب التعقيـب المقـدم فـي 2017/04/06 تحـت عـدد 30979 مـن طـرف المكلـف العـام بنزاعات الدولة

في حـق: "و.أ.د.ش.ع"

ضـد: "ر.ب.ح.ب.أ.ل"

محاميه الأستاذ: "ن.ك"

طعنـا فـي القـرار الاسـتئنافي عـدد 18718 الصـادر عـن محكمـة الاسـتئناف بتـونس بتـاريخ 31-01-2012 والقاضـي نهائيـا بقبـول الاسـتئناف شـكلا وفـي الأصـل بـنقض الحكـم الابتـدائي المطعـون فيـه والقضـاء مـن جديـد بـإلزام المكلـف العـام بنزاعـات الدولـة فـي حـق "و.أ.د" بـإبرام عقـد بيـع مـع المسـتأنف فـي خصـوص المسـكن عـدد *** المقـام علـى القطعـة عـدد *** الكـائن بالمنطقـة السـياحية بـين الـوادين" نابـل موضـوع الرسـم العقـاري عـدد 537837 نابـل فـي ظـرف شـهر مـن تـاريخ صـدور هـذا الحكـم وإلا فاعتبـار الحكـم يقـوم مقـام عقـد البيـع وإعفـاء المسـتأنف مـن الخطيـة وإرجـاع معلومهـا المـؤمن إليـه وإلـزام المسـتأنف ضـده بـأن يـؤدي لـه مبلـغ سـتة وثلاثـين دينـارا (000,د 36) مصـروف تسـجيل الحكـم المطعـون فيـه مـع التـامبر واثنـين وسـتين دينـارا (000,د 62) معلـوم محضـري الاسـتدعاء أمـام المحكمـة الابتدائيـة وهـذه المحكمـة مـع سـتمائة دينـار (000,د 600) أجـرة محامـاة عـن الطـورين الابتـدائي والاسـتئنافي وحمـل المصاريف القانونية عليه.

وبعـد الاطـلاع علـى مسـتندات التعقيـب المبلغـة للمعقـب ضـده بواسـطة عـدل التنفيـذ "ك.م" حسـب محضـرها عـدد 4862 بتـاريخ 2017/05/03 وعلـى نسـخة الحكـم المطعـون فيـه وعلـى

جميع الإجراءات والوثائق المقدمة في 2017/05/05 حسب مقتضيات الفصل 185 م م م ت.

وبعد الاطلاع على مستندات الرد على مستندات التعقيب المقدمة من الأستاذ "ن.ك" بتاريخ 30-05-2017 .

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية إلى قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا والحجز.

وبعد الاطلاع على أوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح علنا بما يلي:

من حيث الشكل

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع أوضاعه و صيغه القانونية طبق أحكام الفصل 175 وما بعده م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الأصل

حيث تفيد وقائع القضية مثلما أثبتها الحكم المطعون فيه والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الأصل (المعقب ضده الآن) لدى المحكمة الابتدائية بتونس عارضا بواسطة نائبه أنه يشغل المحل السكني عدد ***المقام على القطعة عدد *** موضوع الرسم العقاري عدد 534837 نابل كائنة بقرية بين الوادين بنابل وهو على ملك الدولة التونسية وقد قدم مطلبا لوزير الشؤون العقارية لاقتنائه ووافق على ذلك بناء على المكتوب المؤرخ في 11-05-2005 تحت عدد 876/45 مقابل ثمن جملي قدره 34 ألف دينار وبناء على ذلك وجه المدير الجهوي للملكية العقارية بنابل مكتوبا للمدعي بتاريخ 19-07-2005 تحت عدد 341/ 203 طالبا تأمين الثمن فتولى تأمين كامل الثمن حسب الوصل المضاف بالملف ووجه عديد المكاتيب لوزير أملاك الدولة والشؤون العقارية لإتمام البيع لكن دون جدوى رغم أنه عملا بالفصل 58 م ح ع يعد البيع ناجزا لذا قام بقضية الحال لطلب إلزام المكلف العام بنزاعات الدولة في حق "و.أ.د.ش.ع" بإبرام البيع معه بخصوص المسكن وإلا اعتبار الحكم قائما مقامه والإذن لحافظ الملكية

العقارية بإدراج الحكم بالرسم العقاري المذكور مع تغريمه بأتعاب التقاضي وأجرة المحاماة.

وحيث صدر الحكم الابتدائي تحت 99237 بتاريخ 2010/07/10 قاضيا ابتدائيا برفض الدعوى وإبقاء مصاريفها محمولة على من سبقها.

وحيث استأنف المدعي (المعقب ضده الأن) الحكم المذكور وصدر تبعا لذلك القرار الاستئنافي المطعون فيه بما ذكر أعلاه بناء على ثبوت تعلق الشراء بالرسم العقاري عدد 537837 نابل وأن الأمر يتعلق فقط بخطأ مادي فوض المدير الجهوي لأملاك الدولة والشؤون العقارية بنابل النظر للمحكمة للقضاء بإصلاحه بالتنصيص على تعلق البيع بالرسم العقاري عدد 537837 بعد ثبوت خلاصه في ثمنه.

فتعقبه المستأنف ضده ناعيا عليه:

أولا: مخالفة الاختصاص الحكمي:

بمقولة أن الأمر عدد 1431 لسنة 1990 المؤرخ في 1990-09-08 خول للدولة حق التفويت في عقاراتها إلى الخواص وفق شروط وإجراءات مضبوطة وقد ورد بالفصل 7 من ذلك الأمر أنه ينص بعقد البيع وجوبا على إمكانية إسقاط حق الملكية في صورة إخلال المشتري بأحد شروط العقد إلا إذا رأت الإدارة من الصالح إلزامه بمواصلة تنفيذ العقد حسب شروطه وذلك بكل الوسائل القانونية وهذه التنصيصات الوجوبية هي من قبيل البنود غير المألوفة في القانون الخاص ما يجعل العقد إداريا من أنظار القضاء الإداري وليس عقدا مدنيا وهو ما استقر عليه فقه قضاء المحاكم العدلية والإدارية ومجلس تنازع الاختصاص مما يجعل رفع الدعوى أمام المحاكم العدلية مخالفا للاختصاص وانتهى إلى طلب الحكم بقبول مطلب التعقيب شكلا ونقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف للبت فيها بهيئة أخرى.

وحيث رد نائب المعقب ضده بأن الدفع بعدم اختصاص هذه المحكمة لا أساس له من الصحة وفيه سوء تأويل للقانون ومخالفا له فضلا عن تحريف الوقائع وإن دعوى الحال إنما

هي في إلزام الخصم بإبرام عقد البيع المدني مع المعقب ضده موضوعه التفويت في مسكن أو بنقلة موضوع الرسم العقاري عدد 537837 نابل وهو يعد بذلك خارجا عن ولاية القضاء الإداري وهو ما استقر عليه فقه القضاء وما أكدته أحكام الفصل 17 من قانون المحكمة الإدارية وما عبرت عنه المحكمة الإدارية في قراراها المعروف بقرار الولهازي وإن التداعي الحالي لا يتعلق بمسؤولية الإدارة عن عقد إداري ولا بمسؤوليتها عن أفعالها غير الشرعية ولا هو يندرج في إطار دعاوى السلطة بقدر ما يهدف إلى إبرام عقد مدني بما لا يمكن أن يكون معه عقدا إداريا طالما لم يتسلط على مرفق عمومي وقد عللت محكمة الحكم المنتقد حكمها تعليلا سليما لما قضت باعتبارها مختصة في النظر في النزاع ما يتعين معه رد الطعن وانتهى إلى طلب الحكم برفض التعقيب أصلا.

المحكمـــــة

عن المطعن الوحيد:

حيث من المسلم به أنه ليس كل عقد تبرمه الإدارة يعد عقدا إداريا ومن ثم يخضع للقضاء الإداري إذ أن هناك عقود تخضع للقضاء العدلي على الرغم من أن الإدارة طرف فيها وهي عقود الإدارة الخاصة التي تتصرف فيها الإدارة كأي فرد من الأفراد العاديين وإن القول بأن العقد إدراي أم مدني يتحدد بطبيعة وأهداف ذلك العقد وطريقة إبرامه ومؤدى ذلك أنه لا يكفي أن تكون الإدارة طرفا فيه كي يصنف العقد بأنه عقد إداري بل لابد أن يرتبط بالمرفق العام وأن يتضمن شروطا استثنائية غير مألوفة في إبرامه تظهر من خلاله سلطة الإدارة العامة.

وحيث رجوعا لأوراق الملف ومؤيداته يتضح أن العقد الذي يروم المعقب ضده إبرامه مع المعقب تعلق بشقة كائنة بمنطقة "بين الوادين" بولاية نابل وهي منطقة سياحية سكنية غايته تمليكه بها وكانت وافقت الوزارة على التفويت له فيها وتولى بناء عليه تأمين ثمنها وهو ما لا يتضمن ما يفيد تعلق

العقد بأمور إدارية تهم مرفقا عاما بما تجعل من العقد خاضعا للقانون العام.

وحيث علاوة على ذلك فإن تمسك المعقب بإمكانية تضمن العقد لبنود غير معهودة منها سقوط الحق في صورة عدم احترام المعقب ضده لأحد شروطه لا يمكن أن يعتبر شرطا غير مألوف وهو من البنود التي يقع تضمينها في جميع العقود المدنية، فضلا عن أن ذلك لا يخرج النزاع عن أنظار المحاكم العدلية خاصة وأن التفويت في الشقة لا يرمي إلى تحقيق مصلحة عامة أو أن الإدارة قد اتخذته بمقتضى سلطتها دون سواها أما ما عداها من النزاعات فإنها تبقى خاضعة لأحكام القانون العام وتبقى تبعا لذلك من اختصاص المحاكم العادية.

وحيث يكون والحال تلك نظر المحكمة الإدارية مقصورا على النزاعات الناشئة عن عقود الأشغال المتعلقة بالاتفاقات والصفقات العمومية وعن الأعمال التي تتعلق بتنظيم سير المصالح العمومية بموجب قرار تتخذه الإدارة بطريقة غير قانونية أو القيام بعمل مادي تعسفي بشرط أن يكون مراعى فيه المصلحة العامة وقد اتخذته بمقتضى سلطتها دون سواها ولا يعد العقد المطلوب إبرامه منضويا تحت طائلة هذه النزاعات مما تكون معه محكمة القرار المنتقد على صواب لما قضت على نحو ما جاء بحكمها وتعين لذلك رفض التعقيب أصلا.

ولهاته الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ **22 مارس 2018** عن الدائرة المدنية الواحدة والعشرين المتركبة من رئيستها السيدة **سلوى الزين** وعضوية المستشارتين السيدتين **نادرة بن سالم وشفيقة الحجلاوي** وبحضور المدعي العام السيد **لطفي البدوي** وبمساعدة كاتب الجلسة السيد **أحمد عبيد**.

وحرر في تاريخه