الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب **الحمد لله وحده،**

القضية عدد**68488**

تاريخ القرار **10 جويلية 2019**

اصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي:

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم بتاريخ **08 اكتوبر 2018** المضمن تحت عدد **9433** المقدم من الأستاذة ش. ز. الج. نيابة عن

المعقبة: ك. ب.، قاطنة بسوسة

ضدّ:ورثة ف. الل. ف. الل. وهم:

2-ارملته ز. س. بن عبد الح. ق.، قاطنة بشارع *****

3-ح. تدعى أ. بن ف. الل. ف. الل.، قاطنة بشارع ****

4-م. بن ف. الل. ف. الل.

5-س. بنت ف. الل. ف. الل.

6-ا. بنت ف. الل. ف. الل.

7-م.،8- ر. ه. ، 9-عبد الك.، 10-ا. ، 11-ف. ، 12ع. الل.، 13-ن. الد.،14-ج. الد.،15- ه. ،16-م. الت. ،17-ا. ن. الد. ،18- ا. ،

15-م. بن م. الد.، قاطن بنهج * عدد *****

طعنا في القرار الاستئنافي عدد 63594 الصادر عن المحكمة الابتدائية بزغوان بوصفها محكمة استئناف لأحكام قاضي الضمان الاجتماعي التابع لها بتاريخ 2017/05/26 والقاضي **"نهائيا بقبول الاستئناف شكلا وفي الاصل بإقرار الحكم الابتدائي وإجراء العمل به طبق نصه وحمل المصاريف القانونية على المحكوم ضدّه ."**

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الاستاذة إ. ز. حسب محضره عدد 001963 بتاريخ 17 أكتوبر 2018.

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة بتاريخ 18 أكتوبر2018 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الإطلاع على ملحوظات النيابة العمومية والرامية الى قبول مطلب التعقيب شكلا وردها أصلا.

وبعد الاطلاع على اوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح بما يلي:

من حيث الشكل:

حيث استوفى مطلبي التعقيب جميع اوضاعهما وصيغهما القانونية طبق احكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبولهما من هذه الناحية.

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الأصل المعقبة الان بواسطة نائبها لدى المحكمة الابتدائية بسوسة 2 عارضة ان والدها أ. ب. تولى الرجوع في حكم التبني اثر وفاة والدتها هـ. بنت الم. ف. الل. وتم إخراجها من قائمة الورثة وتغيير مناب والدها أ. ب. من الربع ألى النصف من ميراث والدتها المذكورة واحلال ابني عن والدتها ف. الل. بن م. ف. الل. وعبد الع. بن الب. ف. الل. .

وقد استصدرت المدعية قرارا عن محكمة الاستئناف بتونس يقضي بإبطال حكم الرجوع في التّبني بقرارها المؤرخ في 2014/07/02 تحت عدد 60442 والذي أيّدته محكمة التعقيب بقرارها المؤرخ في 23 أفريل 2015 تحت عدد 18890.

وتبعا لذلك قامت المدعية بإصلاح حجة الوفاة المرحومة هـ. ف. الل. واسترجعت بالتالي صفتها كوارثة فيما خلّفته والدتها المذكورة.

وانه في الاثناء تولى والدها أ. ب. وعبد الع. ف. الل. وف. الل. بيع العقارات المخلفة عن هـ. ف. الل. للمطلوبين الثالث والرابع أنصافا بينهما موضوع الرسوم العقارية **** و *****و **** طبقا لما هو ثابت من عقدي البيع

المحررين بالحجة العادلة في 29 جافني 1993 على يد عدلي الإشهاد ***والمسجلة بأكودة في 1993/03/13 وصلي عدد 05 و 06.

وأن المدعية هي الوارثة الفعلية للمرحومة هـ. ف. الل. وليس للبائعين المذكورين اية صفة للتصرف في ارثها باعتبارهم لا يملكون العقارات موضوع كتبي البيع المذكورين.

وان ما بني على باطل فهو باطل ويتجه تبعا لذلك القضاء بالإبطال الجزئي لكتبي البيع المحررين بالحجة العادلة وذلك في حدود مناباتها التي تصرف فيها البائعين ف. الل. ف. الل. وعبد الع. ف. الل. وقد اقتضى الفصل 327 من م اع انه "بطلان بعض الالتزام يبطل جميعه إلا اذا امكنه ان يقوم بدون الجزء الباطل فيستمر بصورة عقد خاص."

وأنها لذلك تطلب ابطال عقدي البيع المحررين بالحجة العادلة في 29 جافني 1993 على يد عدلي الإشهاد ****. والمسجلة بأكودة في 1993/03/13 وصلي عدد 05 و06 وذلك جزئيا في حدود المنابات التي تصرف فيها البائعين ف. الل. ف. الل. وعبد الع. ف. الل. وتغريم المطلوبين لفائدة المدعية بالتضامن فيما بينهم بألف دينار عن أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليهم.

وحيث وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية الحكم عدد 27479 بتاريخ 03 ماي 2017 والقاضي نصه "برفض الدعوى وإبقاء مصاريفها محمولة على القائم بها."

وحيث استأنفت المدعية بواسطة نائبها الحكم المذكور الذي تمسك بأن محكمة البداية اسست حكمها على مقتضيات الفصل 305 من م ح ع الذي ينص على انه لا يمكن معارضة الغير حسن النية بإبطال الترسيمات .وأن تقدير سوء النية هو امر موضوعي من اختصاص قضاة الأصل وداخل في نطاق اجتهادهم المطلق شريطة التعليل المستوفي وان طرفي العقد لم يكونا عن حسن نية عند تعاقدهما في العقار موضوع قضية الحال باعتبار انه بمراجعة

الرسوم العقارية يتضح أن المعقبة كانت وارثة لوالدتها في تاريخ وفاتها وقد تضمن الرسم العقاري ما يفيد إقصائها من قائمة الورثة وان هناك شبهة عيب أثبته الترسيم من خلال التشطيب على صفتها كوارثة فلا يمكن للمشتري حينئذ أن يتمسك بحسن نيته المتمثل في الجهل بذلك النزاع ولو كان جاهلا به حقيقة.وقد ثبت من القرار الاستئنافي عدد 60442 الصادر بتاريخ 2014/07/02 ان والد المدعية استعمل التدليس لاستصدار حكم الرجوع في التبني لا سيما في غياب أي مصلحة للأب الطبيعي .

وقد كان طرفي العقد على أتم العلم بأن المعقبة كانت ضمن الورثة وقد تمّ إقصاؤها بموجب حكم تم استصداره في ظروف مشبوهة وأن قرينة حسن النية التي تمسك بها المطلوبين هي من الوقائع القانونية التي تقبل الاثبات العكسي عملا بمقتضيات الفصل 478 من م اع .**وان تواطئ المشتري مع البائعين عند التعاقد واضح لأن المشتري كان عالما بأن المدعية كانت ضمن ورثة هـ. ف. الل. وقد تعمد التعاقد في العقار دون التثبت بما ينزع عنه حسن النية وأنها تؤكد حسن النية وتطلب الاذن بسماعها مع مزيد التوضيح و الإطناب.**

وحيث أصدرت محكمة الاستئناف القرار الاستئنافي المذكور أعلاه عددا وتاريخا ونصاّ فطعنت فيه المستأنفة بالتعقيب استنادا إلى المطاعن التالية:

مستندات التعقيب

خرق أحكام الفصل 123 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية المفضي إلى ضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع.

قولا ان الفصل 123 من م م م ت اقتضى أنه يجب ان يتضمن بكل حكم رابعا: ملخص مقالات الخصوم . خامسا: المستندات الواقعية والقانونية."وانه ولئن كان من صميم مهمة القاضي القيام بتفسير مقولات الأطراف والمذكرات والتقارير والمؤيدات التي تعرض عليه بغرض تحديد موضوع الدعوى على وجه الدقة فإن ذلك يبقى دائما مشروطا بعدم تغيير إدعاءات الأطراف أو تعديل طبيعة طلباتهم للحكم بالأمور لم تطلب منهم صراحة وتنطوي على مخالفة

لفحوى تقاريرهم المتبادلة التي تبين اتجاه نيتهم إلى ما رامت إليهم لا إلى تحريفها والقضاء بخلاف ما تحرر عليهم.

وقد أكدنا لمحكمة القرار المنتقد بأن للمعقبة بينة تؤكد عنصر سوء نية طرفي العقد وهي تلتمس الإذن بسماعها مع مزيد التوضيح والإطناب إلا أن المحكمة لم تأت على هذا الطلب ولم تتعرض له ولو تلميحا. وبالتالي فإن عدم مراعاة محكمة الموضوع لذلك الطلب الأساسي وقضاءها بإقرار الحكم الابتدائي دون أن تتناول طلب المعقبة بالدرس والإجابة عليه بما يستساغ قانونا يجعل من القرار المطعون فيه قاصر التسبيب أفضى إلى هضم حقوق الدفاع .

وأنه لا خلاف في أن تعليل الأحكام هي قاعدة أساسية أوجبها الفصل 123 من م م م ت ويشترط في صحته أن يكون مستمدا مما له أصل ثابت في أوراق القضية وان لا يشكو به قصور أو تناقض وهو المبدأ الذي أقرته محكمة التعقيب في عديد قراراتها ومنها القرار التعقيبي المدني عدد 13853 الصادر بتاريخ 20 جانفي 1987 وتعقيب مدني عدد 1329 مؤرخ في 16 أكتوبر 2000

وان محكمة الموضوع قد أساءت تطبيق تدابير الفصل المتقدم الامر الذي يتحصحص منه وجاهة هذا المطعن وطلبت النقض والإحالة.

المحكمة

عن المطعن الوحيد المتعلق بخرق أحكام الفصل 123 من م م م ت المفضي الى ضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع.

حيث ولئن كان تقدير الأدلة والدفوعات المقدمة من الطرفين والتي من ضمنها طلب إجراء الأعمال الاستقرائية راجع لخالص اجتهاد محكمة الموضوع على اعتبار أنها غير ملزمة في كلّ الحالات للاستجابة لذلك إلا أنه يتعين عليها عند اعراضها الاستجابة لذلك الطلب ان تبين السبب ذلك سواء بالردّ الصريح المباشر أو بما يستشف ضمنيا من أسانيد قضائها من مظاهر عدم جدّية ذلك الطلب أو جدواه سيما أن تعليل الأحكام يعد شرطا لصحتها طبق أحكام الفصل 123 من م م م ت ولا يكون الحكم معللا كما يحب إلا اذا تناولت المحكمة

بالمناقشة والرد والتمحيص جميع الدفوعات الجوهرية المؤثرة على وجه الفصل بمبررات سائغة ومستندة لما له أصل ثابت بالملف.

وحيث يتضح بالرجوع إلى مستندات القرار المطعون فيه أن المحكمة رغم تضمينها لملخص مستندات الاستئناف وطلبات الطاعنة والتي اشتملت على طلب التحرير عليها وسماع بينتها لإثبات عنصر سوء النية في جانب المشتريين إلا أنها التفتت كليا عن ذلك الطلب دون أن توضح سبب إحجامها عنه رغم أنها أسست ما انتهت اليه من نتيجة واقعية على تجرد الملف مما يفيد قيام سوء النية في عملية الشراء ورغم إقرارها حسب منطوق الفصل 559 من م اع المضمن بأسانيد حكمها بأن قرينة حسن النية مناطه هي قرينة بسيطة بما أنها قابلة للدحض بإثبات ما يخالفها.

وحيث أن وسيلة الإثبات التي طلبت المعقبة تفعيلها عن طريق الإذن بسماع بينتها يعد من الدفوعات الجوهرية التي من شأن نتيجتها أن تؤثر على وجه الفصل طالما ان حسن النية او سوء النية هي من الوقائع القانونية التي يصح اثباتها بأي وسيلة من ذلك شهادة الشهود، مما يجعل إغفال المحكمة لهذا الطلب يعتريه هضم واضح لحقوق الدفاع علاوة على ضعف التعليل ويعرض بالتالي قضاءها للنقض.

لذا ولهذه الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الاصل بنقض القرار المطعون فيه وإحالة ملف القضية على محكمة الاستئناف بسوسة لتنظر فيها من جديد بهيئة اخرى وإعفاء الطاعنة من الخطية وإرجاع المال المؤمن اليها.

صدر هذا القرار عن الدائرة السابعة المجتمعة بحجرة الشورى يوم الاربعاء 10 جويلية 2019 برئاسة السيدة سارة العياري وعضوية المستشارتين السيدة ماجدة الفهري والسيدة ايمان الشرفي وبحضور المدعي العام السيدة فيروز العباسي وبمساعدة كاتبة المحكمة السيدة أمال بن نصر.

حرر في تاريخه