

فد/بج

الجمهورية التونسية

وزارة العدل

مكّمة التعقيب

*25096.2015 عدد القضية

تاريخه: 2016/01/04

أصدرت مكّمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المرفوع في 02 افريل

2015 والمضمن تحت 115 عدد من طرف الاستاذ ****

المحامي لدى التعقيب والكائن مكتبه شارع ****.

نيابة عن : **** القاطن ****.

ضد: 1/ **** قاطن **** نائبه **** المحامي لدى

التعقيب والكائن مكتبه بشارع ****.

2/ ****.

3/ ****.

4/ ****.

5/ **** القاطنين ****.

طعنا في الحكم العقاري الصادر عن فرع المحكمة العقارية

بينزرت في مادة التسجيل الاختياري بتاريخ 2015/2/18 تحت

17386 عدد

والقاضي نصه نهائيا:

أولاً: رفض معارضة كل من **** لعدم ثبوت الحق.

ثانياً: اعتبار حقوق الطالب **** ثابتة على كامل العقار
موضوع التحديد وتسجيله لفائدته بمفرده وذلك على الحالة التي كان
عليها العقار يوم تقديم المطلب.

وبعد الاطلاع على مذكرة مستندات الطعن المبلغة نسخة منها
الى المعقب ضده بتاريخ 2005/7/10 طبق القانون .
وبعد الاطلاع على نسخة الحكم المطعون فيه، وعلى بقية
المؤيدات الواجب تقديمها قانونا طبق احكام الفصل 357 مكرر وما
بعده من مجلة الحقوق العينية .
وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية المؤرخة في
2015/11/23 والرامية الى طلب الحكم برفض مطلب التعقيب
شكلا مع الحجز.

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع اوضاعه وصيغه القانونية
المنصوص عليها صلب الفصل 357 مكرر وما بعده من مجلة
الحقوق العينية واتجه قبوله من هذه الناحية .

من حيث الاصل :

حيث تفيد وقائع القضية كما أوردها الحكم المخدوش فيه
والاوراق التي انبنى عليها تقديم المعقب ضده الان المختار العداد
لمطلب تسجيل اختياري لدى فرع المحكمة العقارية ببنزرت قصد
تسجيل عقار يتكون من سنة قطع يحتوي على ارض بيضاء كائن

***** تبلغ مساحته النهائية 102355 م م وهو خال من التحملات والحقوق العينية ويريد الطالب تسميته " ***** " وادلى تدعيها للمطالبة بالمؤيدات التالية:

1- عقد بيع خطي مؤرخ في 2010/4/12 ومسجل في 2011/2/15 باع بموجبه ***** لفائدة ***** العداد قطعة ارض فلاحية مساحتها 15 هكتار تقريبا تؤخذ من مجموع العشرين هكتار الراجعة للبائع والكائنة بالمائلين والمنجزة بالحوز والتصرف.

2- نسخة مطابقة للاصل من عقد بيع معرف عليه بالامضاء في 1991/12/04 وغير مسجل بموجبه باع ***** لفائدة كامل قطعة ارض كائنة بالمائلين مساحتها 10 هك تقريبا مع التنصيب في العقد المشتري ***** قد ترك لفائدة البائع له مساحة 1000 م م لاستغلالها من طرفه لبناء مسكن.

3- صورة من كتب معنون بمطلب انتفاع ببرنامج تحسين المرعى مؤرخ في 1999/09/27 محرر من طرف ***** وموجه لفائدة تربة الماشية.

وحيث أثار المطلب معارضة ***** بواسطة الاستاذة ***** قولاً بان الطالب يروم تسجيل العقار لفائدته والحال وان منوبها مازال يملك ربه آل اليه بالحوز والتصرف.

كما أثار معارضة ***** بواسطة الاستاذ ***** وتمحور معارضته ان جزء من العقار موضوع المطلب هو ملك من املاكه وهو

في حوزة وتصرفه منذ اوائل السبعينات وقدم تدعيما لذلك نسخة مطابقة للاصل من اشهاد بالحوز محرر بالحجة العادلة في 2007/08/21 في ان الارض الكائنة **** حسب الحدود المذكورة هي من املاكه وهو الحائز لها والمتصرف فيها منذ 30 سنة خلت وان الطالب سبق له وان قدم مطلب تسجل في نفس العقار قيد تحت عدد 12828 وصادر في شأنه حكم بالرفض بتاريخ 2012/02/15.

وحيث اثار المطلب معارضة **** بواسطة الاستاذة **** قولاً باستحقاق المعترض لجزء من العقار موضوع المطلب وقدمت تدعيما لذلك: نسخة مطابقة للاصل من عقدة بيع محررة بالحجة العادلة في 2010/05/28 خالص معلوم النقل بتاريخ 2010/05/1 بموجبها باعت **** عبد المجيد العداد لفائدة **** جميع قطعة ارض مساحتها 25000م م بالمكان المعروف بالرملة الماتلين والصادرة للبائعة زوجها المذكور. كما اثار معارضة **** بواسطة الاستاذ **** ولم تكن المعارضة مرفقة بمؤيدات.

وحيث وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت المحكمة الحكم المطعون فيه والمشار اليه آنفا استنادا الى ثبوت ملكية البائع للطالب بموجب العقد طبق احكام الفصل 22 من م ح ع وتجرد معارضة **** وعدم ثبوت جواز وتصرف المعترض **** مما استوجب الحكم برفض معارضته لعدم ثبوت الحق .

اما بالنسبة للمعارضة***** فانه لا يمكنه ان يرجع عما سبق وان تعهد به تطبيقا لاحكام الفصل 547 من م ا ع مما استوجب الحكم برفض معارضة لعدم جديتها وبالنسبة لمعارضة***** فان عقد البيع سند ملكيته لا ينطبق على العقار موضوع التحديد الامن حيث الموقع دون الحدود مما استوجب كذلك الحكم برفضها لعدم جهايتها . فتعقبه المحكوم ضده***** بواسطة نائبته الاستاذة*** وورد بمستندات طعنها بعد استعراض وقائع القضية واجراءاتها نعيها على الحكم المذكور خرق احكام الفصلين 342 و 343 من م ح ع وكذلك الفصول 242 من م ا ع و 22 و 45 من م ح ع والفصلين 336 و 312 من نفس المجلة وذلك على النحو التالي :

1/ في خصوص المطعن المتعلق بمخالفة القانون والخطا

في تطبيقه وتاويله :

*خرق مقتضيات الفصل 336 من م ح ع :

قولا ان الطالب لم يقدم بذلك اية ادلة جديدة عما كان قدمه بالمطلب السابق المرفوض وكان على المحكمة القضاء برفض مطلبه تطبيقا لاحكام الفصل 336 من م ح ع وحين لم تفعل فإن قضاءها كان مخالف للقانون وعرضة بالتالي للنقض.

*خرق مقتضيات الفصل 312 من م ح ع والفصل 248 من

م م ت:

قولاً انه نص الفصل 312 من م ح ع على انه من حق المحكام المقررين ان يجلسوا بالمحكمة العقارية برط ان لا يشاركوا في الحكم في القضايا التي كلفوا بتقريرها.

ذلك ان الفصل المشار اليه هو تكريس لمبدأ عام يتمثل في وجوب حياد القاضي ومن اشكال حياده ان لا يحكم في قضية سبق ان ادبى رايه فيها لان ذلك سيكون متعارض ايضاً مع اشكال حياده ان لا يحكم في قضية سبق ان ادبى رايه فيها لان ذلك سيكون متعارض ايضاً مع مبدأ سرية المفاوضات التي تفرض عدم معرفة اراء هيئة المحكمة وذلك من باب التحفظ.

وبالرجوع الى قضية الحال نجد ان رئيس الهيئة التي اصدرت الحكم هو السيد نبيل الراوقي وقد كان هو ذاته قاضياً مقرراً في مطالب التسجيل السابقة 12828 و 15892 و 15893 وهو الذي أجرى اعمال البحث (ندلي للجناب بنسخ من الابحاث المجراة في الغرض) وجاء بخلاصه تقاريره ما يؤيد موقف الطالب الحالي مختار العداد إذ أكد انطباق عقوده وثبوت الحوز والتصرف في جانبه من خلال البينة التي قدمها في الغرض كما استبعد القاضي المعارضات المقدمة التي لم تثبت حسب رايه الحوز لا من خلال البينة ولا من خلال الحالة المادية.

2/ في خصوص المطعن المتعلق بعدم المراعاة في الاجراءات وفي الحكم، الصيغ التي رتبها القانون على عدم مراعاتها البطلان او السقوط وهضم حقوق الدفاع:

قولاً انه لم تتضمن اوراق الملف ما يفيد قيام المحكمة بالاجراءات المستوجبة بالفصلين 242 و 243 من م ح ع وهي توجيه اعلام قبل ثمانية ايام لجميع الخصوم وتضاف نسخة منه للملف مع الاعلام بالبلوغ.

ولئن حضر منوبه بواسطة نائبه بجلسة يوم 2015/01/21 فقد كان من ذلك باب الصدفة ومنها تم تاخير القضية لجلسة يوم 2015/2/04 (أي اسبوعين فقط) وفيها ورغم طلب نائب المنوب تاخير القضية للاطلاع فإن المحكمة لم تبادر بتسجيل الطلب بل لم تشر الى حضور نائب المنوب من عدمه اصلا وقررت حجز القضية للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة يوم (2015/02/18) و(مرة اخرى لاسبوعين فقط).

واضاف ان عدم توجيه اعلام منوبه طبق ما تقتضيه الاجراءات والتي هي آمرة وتهم النظام العام، حرمة من الحضور بالجلسة الاولى وبالتالي ربح وقت اضافي للاطلاع والجواب ولم تترك له المحكمة في المحصلة الا اسبوعين للاطلاع على ملف القضية وما يحتويه وخاصة التقرير المضمن بتسع صفحات فضلا عن تقارير الخصوم.

كما ان الفصل 343 من م ح ع نص على انه بعدة تلاوة التقرير يمكن للاطراف ان يقدموا ملحوظاتهم، وهو امر حرم منه منوبه نتيجة تسرع المحكمة في حجز القضية للحكم وبالتالي تم هضم حقه في الدفاع وهو مبدا دستوري قبل ان يكون قانوني.

وانتهى القول ان الحكم المنتقد شائبته عديد العيوب من خرق القانون والاجراءات الى هضم لحقوق الدفاع الى عدم مراعاة لمبدا الحياد في احد اعضاء الهيئة بل في رئيسها ذاته، مما يجعل النطق

بنقضه متماش مع ما يفرضه حسن تطبيق القانون وسير مرفق العدالة ومبادئ العدل والانصاف، وطلب على اساس ذلك.
بقبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه مع احالة القضية على المحكمة العقارية بينزرت للنظر فيها من جديد بهيئة اخرى واحتياطيا بالنقض بدون احالة.

المحكمة

عن المطعن المتعلق بخرق احكام الفصل 336 من م ح ع

لح :

حيث اقتضت احكام الفصل 336 من م ح ع ان " الاحكام الصادرة عن المحكمة العقارية برفض مطلب التسجيل تكتسي صبغة وقتية فهي لا تصطبغ بقوة اتصل القضاء ولا تنال من حقوق الطرفين وللطالب على الخصوص ان يطلب التسجيل من جديد بناء على ادلة جديدة مثبتة لحقوقه".

وحيث ولئن سبق لطالب التسجيل المعقب ضده الان تقديم مطلب تسجيل 12828-11 صدر فيه حكم بالرفض بتاريخ 2012/2/15 الا انه لا مانع قانونا من اعادة تقديم مطلب تسجيل جديد بناء على مستندات جديدة طالما ان حق التقاضي هو حق دستوري طبق احكام الفصل 108 من الدستور واتجه بذلك رد المطعن وعدم الالتفات اليه .

عن المطعنين المتعلقين بخرق احكام الفصل 338 من م
ح م وقانون 1995/7/24 المتعلق بالملك العمومي البحري
لارتباطهما واتحاد وجه القول فيهما:

حيث انه لا جدال ان مهمة تحديد العقارات موضوع مطالب
التسجيل الاختيارية يتولاها دوان قيس الاراضي والمسح العقاري في
بحر الخمسة والاربعين يوما الموالية لإدراج مضمون المطلب بالرائد
الرسمي للجمهورية التونسية من خلال تعيين مهندس محلف للغرض
الذي يتولى ولو من تلقاء نفسه تحديد الطرقات التي لها نوع من
الاهمية ولا سيما تلك التي وقع احداثها او ترتيبها بالملك العمومي
وفق التشريع الجاري به العمل وحسب الامثلة العامة وبالعرض المتوسط
الموجود في تاريخ التحديد بناء على الارشادات التي يتلقاها من
القاضي المقرر طبق احكام الفصلين 323 و38 من م ح ع .

وحيث وعلى خلاف ما تمسك به الطاعن فقد ضبطت احكام
القانون 73 لسنة 1995 المؤرخ في 24 جويلية 1995
المتعلق بالملك العمومي البحري طرق واجراءات تحديد الملك
العمومي البحري الذي يتم الاعلان عليه وعن المنطقة التي سيشملها
هذا التحديد بقرار مشترك من الوزراء المكلفين باملاك الدولة
وبالتجهيز بالبيئة والتهيئة الترابية وباعتبار ان ديوان قيس الاراضي
والمسح العقاري المؤسسة التي كلفها المشرع بعملية التحديد هو تابع
هيكليا لوزارة التجهيز فانه يعتبر الجهة الرسمية التي يتم الرجوع اليها
عند الاختلاف في شمول العقار موضوع التحديد للملك العمومي
البحري من عدمه وبما ان محضر التحديد للعقار موضوع التداعي لم

يشر الى ذلك فانه لا يمكن التمسك بشموله رغما عن ذلك بالملك العمومي البحري واتجه تبعا لذلك رد هذا المطعن ايضا لعدم وجاهته .

عن المطعنين المتعلقين بخرق احكام الفصلين 312 من م ح ع و 248 من م ح ع لارتباطهما واتحاد وجه القول فيهما:

حيث سبق لرئيس الدائرة التي اصدرت الحكم المطعون فيه ان كان قاضيا مقررا في مطالب التسجيل 12828-د و 15892-د و 15893-د التي تتعلق بنفس العقار موضوع قضية الحال وسبق له وان ابدى رايه فيها .

وحيث اقتضى الفصل 312 من م ح ع انه " من حق الحكام المقررين ان يجلسوا بالمحكمة العقارية على شرط ان لا يشاركوا في الحكم في القضايا التي كلفوا بتقريرها" .

وحيث انه لا يمكن فهم عبارات الفصل 312 المذكور الا بما سبقه ولحقه من الفصول وخاصة الفصل 329 من م ح ع والذي اعطى لمؤسسة القاضي المقرر في المادة العقارية سلطة مطلقة في اجراء ابحائه وتحقيقاته لحماية حق القاصر والغائب والوقوف على الحالة الاستحقاقية للعقار موضوع التحديد وقد كانت رغبة المشرع واضحة وصريحة في عدم التحويل له المشاركة في هيئة الحكم بعد ان سبق له وان ابدى رايه في القضية التي كلف بتقريرها حفاظا على مبدأ حياد القاضي وعلى مبدأ سرية المفاوضات ضرورة انه اذا تعارض المانع

والمقتضى قدم المانع طبق احكام الفصل 546 من م ا ع فضلا عن انسجام ذلك مع احكام الفصل 248 من م ا ع الذي اقتضى انه "تحجر مباشرة الوظائف العدلية اصالة على الاحكام خامسا: في النوازل التي وقع سماعهم فيها بصفة شهود او التي باشروها بصفة حكام او محكمين او سبق منهم اعطاء راي فيها " .

وحيث خالفت بذلك محكمة الحكم المخدوش فيه احكام الفصلين 312 من م ح ع و 248 من م ا ع مما يصير حكمها هدفا للنقض من هذه الناحية.

*** من بقية المطامع لارتباطها واتحاد وجه القول فيها:**

حيث انه لا جدال انه وان كان من حق محكمة الموضوع ان تعتمد ما تشاء من العناصر لتبرير قضاءها وهو داخل في اجتهادها المطلق وليس لهذه المحكمة اي رقابة عليها الا انها مطالبة ان يكون حكمها معللا تعليلا سليما مستمدا مما له اصل ثابت بالاوراق دون تحريف وخرق للقانون .

وحيث لما قضت محكمة الحكم المطعون فيه باعتبار حقوق طالب التسجيل المعقب ضده الان ثابتة على كامل العقار موضوع التحديد ورفض المعارضات المنارة دون تعليل ودون بيان سندها في ذلك واكتفاءها بالاشارة الى عدم ثبوت حوز وتصرف المعارضين وانطباق عقد البيع سند ملكية الطالب على العقار موضوع التحديد في حين اثبتت الابحاث العينية المجراة في قضية الحال عدم انطباق

العقد المذكور من حيث المساحة وجزئيا من حيث الحدود فضلا عن غياب مظاهر الحيازة السليمة المكتسبة للملكية بركنيها المادي والمعنوي في جانب البائع للبائع للطالب يكون حكمها ضعيف السند والتعليل .

وحيث انه كان على محكمة الحكم المطعون فيه القيام بجميع الابحاث الاستقرائية المكتبية والعينية الضرورية من خلال التحرير على جميع اطراف التداعي والوقوف على اهمية المؤيدات المدلى بها من طرفهم ومدى تاثيرها على وجه الفصل في القضية المنشورة امامها .

وحيث انه لا جدال ان تعليل الاحكام لا يكون قانونيا وكفيلا بتحقيق المقصود منه الا متى انبنى على اسباب واضحة وسائغة وشاملة لاجوبة المحكمة عما اثير من دفعوع بصورة تقنع المطلع عليها بوجاهتها فان خلا من ذلك كان مستهدفا للنقض لخلوه من التسيب الكافي والتفاته عن وجاهة الرد عما اثير من دفعوع جوهرية واتجه بذلك قبول مطلب التعقيب اصلا ونقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على فرع المحكمة العقارية بينزرت لاعادة النظر فيها بواسطة هيئة اخرى.

ولمذة الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على فرع المحكمة العقارية بينزرت

لإعادة النظر فيها بواسطة هيئة أخرى واعفاء الطاعن من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليه.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ 04 جانفي 2016 عن الدائرة المدنية 23 المترتبة من رئيسها السيد محمد الهادي الدلول وعضوية المستشارين السيدين جعفر الربعاوي وثرثيا بن هنا وبحضور المدعي العام السيد معز الريحاني وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة منيرة المازعي .

وحرر في تاريخه