الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العدل **الحمـد للّـه**

محكمــة التعقيــب

عـــ79407دد القضيـــة

تاريخ القرار : 2021/01/18

تلخيص المستشار بسمة بن الكحلة

أصـدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم من الاستاذ "ا. ب." بتاريخ 2019/08/01 .

نيابة عن :

1/ "ش.الص." القاطن ب ...

2/ "ك.الص." القاطن ب...

3/ "اله.الص." القاطن ...

4/ "ه.الص." القاطن ب...

5/ "س.الص." القاطنة ...

ضـد:

"أ.ق." القاطن بـ ...

محل مخابرته بمكتب محاميه الاستاذ "م. ك." الكائن ...

طعنا في القرار المدني الصادر عن محكمة الاستئناف بالقيروان في القضية عدد 4936 بتاريخ 2019/04/15 و القاضي نهائيا بقبول الاستئنافين الاصلي والعرضي شكلا وفي الاصل بإقرار الحكم الابتدائي و اجراء العمل به طبق نصه و تخطية المستأنفين بالمال المؤمن و حمل المصاريف القانونية عليهم و تغريمهم لفائدة المستأنف ضده بمبلغ اربعمائة دينار لقاء اتعاب التقاضي و أجور الدفاع .

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المقدمة بتاريخ 2019/08/30 والمبلغة نسخة منها الى المعقب ضده بواسطة العدل المنفذ الاستاذ "م. الف." طبق محضره عدد 29697 بتاريخ 2019/08/22 .

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد المضافة بتاريخ 2019/09/12 من قبل الاستاذ "م.ك." في حق المعقب ضده .

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية المحررة بتاريخ 2020/05/21 و الرامية الى قبول مطلب التعقيب شكلا و رفضه اصلا و الحجز .

وبعد المفاوضة القانونية بحجرة الشورى صرح بما يلي :

من حيث الشكل:

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع أوضاعه وصيغه القانونية طبق أحكام الفصول 175 و185 وما بعده من م م م ت وتعين قبوله شكلا.

من حيث الاصل:

تفيد الوقائع كما وردت بالقرار المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الاصل (المعقب ضده الان) لدى المحكمة الابتدائية بالقيروان عارضا بواسطة نائبه ان له منابات على الشياع مع بقية المطلوبين (المعقبين الآن) في العقار المتمثل في محل السكنى و محلين تجاريين كائن ... موضوع الرسم العقاري و المقام تنفيذا لحكم التسجيل الصادر عن المحكمة العقارية بتاريخ 2013/01/08 و قد آل اصل الملك لفائدة كل من" ك. و ش. و م. و ه. و اله." ابناء "الح. الص." بالتساوي فيما بينهم بمقتضى حجة عادلة مؤرخة في 1974/10/19 و بوفاة احد المشترين سالفي الذكر وهو المرحوم من غير عقب انتقل ارثه الى والدته و اشقائه و قد تولى أحد المطلوبين اقامة حجة وفاته بتاريخ 1987/08/08 و تم التنصيص فيها على أن ورثته هم كل من والدته "ح.الز." و اشقائه "سم. و شك. و هش. و الها." فقط و تم الاغفال عن ذكر اسم المدعى ضمن قائمة الورثة بصفته شقيق له للام و قد تفطن الى الخطأ بعد صدور الحكم العقاري خاصة و انه لم يكن على علم بوقوع التسجيل فبادر بإصلاح حجة الوفاة بتاريخ 2005/01/18 كما اتضح من حجة الفريضة الشرعية المقامة بواسطة العدلين "م.ع." و جليسه و أن منابه يقدر بـ126 سهما من كامل التجزئة المقدرة بـ 3960 سهم طالبا عملا

بأحكام الفصل 337 من مجلة الحقوق العينية الاذن تحضيريا بتكليف أحد الخبراء المختصين لتطبيق مؤيدات الدعوى على محل النزاع و ضبط قيمة منابه في العقار ثم الحكم وفق الطلبات التي ستقدم في الابان .

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية صدر الحكم في القضية عدد 10157 بتاريخ 2017/06/09 بإلزام المطلوبين بالتضامن مع الخيار في الطلب بان يدفعوا للمدعي مبلغ 7645,806 د بعنوان قيمة الضرر الاحق به جراء التسجيل و مبلغ 400 د لقاء اجرة الاختبار و 300 د لقاء اتعاب تقاضي و أجرة محاماة و حمل المصاريف القانونية عليهم و رفض الدعوى فيما زاد على ذلك .

فاستأنفه المدعى عليهم في الاصل بناء على الخطأ في تطبيق الفصل 337 من مجلة الحقوق العينية و لسقوط الدعوى بمرور الزمن عملا بالفصل 115 من مجلة الالتزامات و العقود و لعدم توفر شروط الفصل 83 من نفس المجلة .

و حيث اصدرت محكمة الاستئناف قرارها المضمن نصه بالطالع .

وحيث تعقبه الطاعنون تأسيسا على المطاعن التالية:

المطعن الأول : سوء التعليل و تحريف الوقائع و خرق أحكام الفصل 123 من مجلة المرافعات المدنية و التجارية :

قولا بان محكمة القرار المنتقد تبنت الحكم الصادر عن محكمة البداية الذي تضمن بدوره تحريفا للوقائع اهمه أن الاختبار الذي اذنت به المحكمة و الذي على اساسه بنت حكمها لم يبين الخطأ المنسوب للمعقبين تجاه المعقب ضده كما لم يحدد نسبة الضرر و التعويض بل اكتفى بتوضيح مناب المعقب ضده الذي حرم منه وهو ما جعل حكم محكمة البداية و من بعدها محكمة القرار المنتقد ضعيف التعليل باعتبارهما قد انبنا على كون الخطأ تسبب فيه المعقبون دون بيان لمضمونه و درجته و كيفية نشأته كما انه لا شيء بأوراق القضية يفيد قيمة الضرر الذي على اساسه تم التعويض و الذي ظل مجردا

المطعن الثاني : الخطأ في تطبيق الفصل 115 من مجلة الالتزامات و العقود :

قولا بان المحكمة اعتبرت و أن الفصل 115 من مجلة الالتزامات غير منطبق لاستناد الدعوى الى احكام الفصل 337 من مجلة الحقوق العينية و هو ما يعد خطأ في تطبيق الفصل المذكور الذي وردت عباراته واضحة و صريحة لتحديد أجل السقوط وهو ثلاث سنوات و بالرجوع الى تاريخ

اصلاح حجة الوفاة الراجع لسنة 2005 فان الدعوى المقامة خلال سنة 2013 تكون قد سقطت بمرور الزمن .

المطعن الثالث : خرق أحكام الفصل 337 من مجلة الحقوق العينية :

قولا أن القانون الخاص يقيد العام و لا يلغيه و تبعا لذلك فان تأويل اساس القيام من خلال الفصل 337 جديد على انه القانون و ليس الخطأ ينطوي على تحريف لمنطوق الفصل و توسيع في مضمون الدعوى و بالنظر الى غياب مفهوم واضح و صريح للخطأ ضمن مجلة الحقوق العينية فانه لا بد من الرجوع الى مجلة الالتزامات و العقود التي عرفت الخطأ بكونه فعل ما وجب تركه و ترك ما وجب فعله و بالتالي فان الخطأ على معنى أحكام الفصل 337 من مجلة الحقوق العينية لا تخرج عما سطره الفصلان 82 و 83 من مجلة الالتزامات و العقود و القول بخلاف ذلك تحريف للقانون و خطا في تطبيقه كما يشترط في الضرر الواجب التعويض ان يكون شخصيا و محققا و مباشرا في حين و انه بالعودة الى مظروفات القضية فانه لا اثر للخاصيات المكونة للضرر من ذلك ان المحكمة لم تجر اية اعمال استقرائية قصد الوقوف على الحقيقة و هل ان المعقب مستحق لتعويض من عدمه خاصة و ان تقرير الاختبار لم يحدد المناب المنقوص الذي كان من المتعين ادراجه بشهادة الملكية لحفظ حق المعقب ضده

وطلب النقض والإحالة.

وحيث اجاب المعقب ضده بواسطة محاميه ملاحظا و أن اساس الدعوى المنصوص عليها بالفصل 337 من مجلة الحقوق العينية ليس الالتزام و انما القانون وهو ما ذهبت اليه محكمة التعقيب ضمن قرارها المدني عدد 20678 المؤرخ في 2003/02/13 و طالما و ان دعوى الحال ليس مصدرها الالتزام فان احكام الفصلين 83 و 115 من مجلة الالتزامات و العقود ليسا محل انطباق طالبا القضاء برفض التعقيب اصلا متى كان مقبولا شكلا .

الـمـحكـمـة

عن جملة المطاعن لاتحاد القول فيها

كرّس المشرع في إطار الحدّ من صرامة المفعول التطهيري لحكم التسجيل والترسيمات المتزامنة معه باعتباره يمثل في الآن ذاته نتيجة حتمية للقوة الثبوتية المطلقة لحكم التسجيل البات وضرورة ملحّة يفرضها البت بصفة نهائية في الحالة الاستحقاقية للعقارات تحقيقا لاستقرار الملكية ومن ورائها المعاملات الاقتصادية والاجتماعية ضمن أحكام الفصل 337 من مجلة الحقوق العينية الحق للمتضرر من حكم التسجيل او من ترسيم ناتج عن حكم بات بالتسجيل في طلب التعويض.

و حيث و لئن أورد الفصل 337 من مجلة الحقوق العينية عبارة " الخطأ " كشرط للقيام بدعوى التعويض فانه لم يسع لتكريس صورة من صور المسؤولية الشخصية التي تقوم وجوبا على خطأ شخصي و ضرر و علاقة سببية بحيث تنتفي المسؤولية في التعويض كلما انتفى الخطأ قصديا كان أم عفويا و كلما انتفت العلاقة السببية بتدخل سبب اجنبي بدلالة و أن القيام بالدعوى موجه حصرا على المستفيد من عملية التسجيل وهو ما من شأنه أن يبرز الطابع الخاص و المميز لأحكام الفصل 337 مجلة الحقوق العينية و الذي ينآى به ويغنيه عن اللجوء الى النصوص الاخرى التي قد تضيق عن مجال تطبيقه وتصل الى عكس مراد المشرع الرامي الى تكريس قاعدة جبر الضرر اللاحق بمن كان ضحية في عملية تسجيل عقاري ليس له حق الرجوع فيها على العين.

و حيث أن في اشتراط الفصل 337 من مجلة الحقوق العينية ثبوت الخطأ لقيام المتضرر بدعوى في غرم الضرر إنما القصد منه اشتراط تحقق عنصر الضرر المتمثل في غلط تسرب الى حكم التسجيل و نال من حقوق الغير كأساس لدعوى التعويض و ذلك لانعدام اية إمكانية للمتضرر في الرجوع على العين في مقابل اكتساب الحق في جبر ذلك الضرر تجاه المستفيد من حكم التسجيل بما يعادل الافتقار الحاصل بذمته المالية تحقيقا للتوازن بين الذمم المالية و تكريسا لمسؤولية موضوعية قوامها تحقق الضرر و ارتباطه مباشرة بحكم التسجيل و اعمالا للقاعدة الاصولية ألا وهي الغنم بالغرم.

و حيث أن من خاصيات المسؤولية الموضوعية المنصوص عليها بالفصل 337 من مجلة الحقوق العينية أن المستفيد من حكم التسجيل باعتباره المسؤول بالتعويض لا يمكنه درئ المسؤولية

عنه بإثبات عدم ارتكابه للخطأ او بإثبات خطأ الغير وهو ما يحول دون اعتباره مدين بالتعويض على معنى احكام الفصلين 82 او 83 من مجلة الالتزامات و العقود كما يحول دون تطبيق قواعد المسؤولية التقصيرية بما في ذلك أحكام الفصل 115 من مجلة الالتزامات و العقود المتعلقة بسقوط الدعوى بمرور الزمن .

و حيث أن ما انتهت اليه محكمة القرار المنتقد بخصوص انطباق الفصل 402 من مجلة الالتزامات و العقود على النزاع الراهن كان مؤسسا واقعا و قانونا و لا تثريب عليه كما كان اخذها بنتيجة الاختبار المأذون به في تقدير قيمة التعويض المستحق في نطاق سلطتها التقديرية القائمة على ما ثبت لديها بأوراق القضية ومعللا كما يجب وهو ما يتعين معه رد جملة المطاعن لوهنها .

وحيث تبعا لما تقدم لم تتضمن مستندات الطعن ما من شأنه أن يوهن القرار المنتقد بما اتجه معه رفض مطلب التعقيب أصلا.

ولـــــهـــــذه الأســـبـــــاب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا و حجز معلوم الخطية المؤمن .

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بجلسة يوم 18 جانفي 2021 عن الدائرة المدنية التاسعة والثلاثين برئاسة السيد وجدي الهذيلي وعضوية المستشارين السيدين محمد الورهاني و بسمة بن الكحلة وبحضور المدعي العام السيدة رجاء الخضراوي،

وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة منيرة المانعي.

وحـــرر في تاريخـــه