الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب

القضية عدد : 78383

تاريخ القرار : 22/ 02/ 2021

قرار تعقيبي مدني

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتـــــــــــي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المرفوع بتاريخ 25 جوان 2019 والمقيد تحت عدد 4747 من قبل الأستاذ "ي. ح." المحامي لدى التعقيب الكائن مكتبه ب... نيابة عن :

-"الش.الع." في ش م ق .

ضـــــــــد :

1/ "م. الخ."

2/ "ن. ت." نائبها الأستاذ "الح. الو." المحامي لدى التعقيب الكائن مكتبه ...

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عدد 24700 الصادر بتاريخ 07 جانفي 2019 عن محكمة الاستئناف بـبـنـزرت والقاضي بإقرار الحكم الابتدائي مع تعديل نصه وذلك بالقضاء مجددا بعدم سماع الدعوى.

وبعد الاطلاع على مذكرة مستندات التعقيب المبلغ نظير منها إلى المعقب ضدهما بتاريخ 22 جويلية 2019 بواسطة العدل المنفذ ببنزرت الأستاذة "ن. الك." حسب محضرها عدد 19238 والمودعة بتاريخ 23 جويلية 2019.

وبعد الاطلاع على تقرير الرد على المستندات الذي قدمه نائب المعقب ضدها الثانية.

وبعد الاطلاع على ملحوظات الادعاء العام لدى هذه المحكمة والرامية إلى طلب الرفض أصلا.

وبعد المفاوضة القانونية بحجرة الشورى صرح بما يلي :

مـــن حيث الشكـــــل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع شروطه وصيغه القانونية لذا فهو حري بالقبول شكلا.

مـــن حيث الأصـــــل :

حيث تفيد وقائع القضية التي أوردها القرار المطعون فيه قيام المدعية في الأصل المعقبة الآن لدى المحكمة الابتدائية ببنزرت تعرض بواسطة نائبها أن المطلوب الأول وهو المعقب ضده الأول مدين لبنك *** بمبلغ قدره أصلا مائتا ألف دينار دون اعتبار الفوائض والمصاريف

موضوع الحكم الابتدائي الصادر عن المحكمة الابتدائية ببنزرت تحت عدد 1697 بتاريخ 30 جانفي 2001 الواقع إقراره بموجب الحكم الاستئنافي عدد 2882 بتاريخ 24 مارس 2003 ، وأن هذا الدين وقعت إحالته من الدائن الأصلي بنك *** إلى المدعية بموجب عقد الإحالة المؤرخ في 10 جوان 2002 والواقع الإعلام به بواسطة عدل تنفيذ بتاريخ 22 أوت 2002 . وتولت هذه الأخيرة أي المدعية المحال لها استصدار حكم التبتيت عدد 659 بتاريخ 16 ديسمبر 2008 والذي قضى بتبتيت العقار المعقول المتمثل في الفيلا عدد 38 الكائنة ... لفائدة المدعية بالثمن الافتتاحي وقدره أربعا وخمسون ألفا وستمائة وثمانية وأربعون دينارا وقد تولى المطلوب الأول التفويت في العقار المذكور لفائدة المطلوبة الثانية وهي المعقب ضدها الثانية وتم هذا التفويت بموجب العقد الخطي المسجل بالقباضة المالية في 26 جانفي 2007 والواقع إدراجه بالرسم العقاري عدد ***** وذلك بتاريخ 17 فيفري 2014 ، وعليه فالمدعية تتمسك بأحكام الفصل 306 م إ ع على اعتبار تعمد المطلوب

التفويت في ملكه مباشرة على إثر قيام بنك *** بالأعمال القضائية لاستخلاص دينه لا سيما وأن المشترية هي زوجة ابن المدين كل ذلك يؤكد سوء نية المطلوب الأول في تهريب أمواله وممتلكاته من أعمال التنفيذ وهي تقوم بقضية الحال لطلب الحكم بإبطال عقد البيع المحرر بواسطة عدل الإشهاد ***** والخالص معلوم نقله بمنزل بورقيبة في 26 جانفي 2007 وصل عدد4535 والإذن لحافظ الملكية العقارية ببنزرت بالتشطيب على الترسيم المتعلق به

والمدرج بتاريخ 17 فيفري 2017مجلد بنزرت عدد 2014/ 03 كالإذن له بترسيم شراء المدعية موضوع حكم التبتيت بالرسم العقاري عدد ****

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت المحكمة الابتدائية المتعهدة حكمها تحت عدد 26601 بتاريخ 05 ديسمبر 2017 وذلك بالقضاء برفض الدعوى.

وحيث تم استئناف الحكم المذكور من قبل المدعية في الأصل وبعد الترافع أصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها المبين نصه بالطالع وهو إقرار الحكم الابتدائي مع تعديل نصه وذلك بالقضاء مجددا بعدم سماع الدعوى.

فتعقبته بواسطة نائبها الذي تمسك بمطعنين :

1/ سوء فهم مبدأ المفعول المنشئ للترسيم وخرق الفصل 27 من القانون عدد 34 لسنة 2001 المؤرخ في 10 أفريل 2001.

قولا بأن المقصود بالمبدأ المذكور هو أن الحق العيني لا يتكون إلا بموجب عملية الترسيم وابتداء من تاريخ تلك العملية ، وقد حدد الفصل 373 م ح ع مجال تطبيق المبدأ المذكور وحصره في الصكوك الإرادية والصكوك القضائية والصكوك الإدارية، لكنه توجد بعض الصور التي لا ينطبق عليها المبدأ لعل أهمها حالة انتقال الملكية بموجب الميراث والوصية هذا

إلى جانب القيود الاحتياطية والاعتراضات التحفظية والإنذارات اتي تقوم مقام عقلة عقارية وبذلك تكون محكمة الحكم المنتقد قد أساءت فهم مبدأ المفعول المنشئ للترسيم وخرقت أحكام

الفصل 27 من قانون التحيين باعتبار أن حصانة حكم التحيين لا تقوم إلا نتيجة حكم صادر بخصوص رسم خاضع لمبدأ المفعول المنشئ للترسيم وهي غير صورة قضية الحال بما يتعين معه النقض والإحالة.

2/ خرق الفصل 306 م إ ع وسوء تطبيقه وتحريف الوقائع :

قولا بأن أحكام الفصل المذكور خولت للدائن رفع الدعوى البوليانية التي تهدف إلى الطعن في العقود التي يبرمها مدينه بغاية التهرب من خلاص الدين وقد وردت صيغة الفصل مطلقة في تسليط الطعن على جميع العقود ولذلك فإنه يحق للدائن الطعن في أي تصرف قانوني من شأنه الإضرار به ، وإن العناصر التي تثبت بوجه قطعي توفر شروط الدعوى البوليانية تتمثل في :

-صدور حكم التبتيت والتفويت من قبل الضد الأول.

-حصول البيع بثمن بخس أدنى بكثير من الثمن الحقيقي للعقار.

-الهدف من البيع هو الحيلولة دون استخلاص المعقبة دينها.

-غياب أي مكاسب أخري للتنفيذ عليها.

وتكون بذلك محكمة القرار المطعون فيه قد أساءت تطبيق الفصل المذكور بما يتعين معه النقض.

المحـــكـمـــــــــــــــــة

عن المطعن الأول المتعلق بسوء فهم مبدأ المفعول المنشئ للترسيم وخرق أحكام الفصل 27 من قانون التحيين :

حيث إن ما تم التمسك به في هذا المطعن لا يعكس فهما صحيحا للقانون. ذلك أن مفهوم هذا المبدأ ومجال تطبيقه لا علاقة لهما بموضوع قضية الحال والمنحصر في طلب إبطال عقد البيع المبرم بين المدعى عليهما في الأصل والمحرر بالحجة العادلة بتاريخ 31 ديسمبر 2000.

وما يجب توضيحه بخصوص ما ورد بمستندات الطعن هو أن أعمال التحيين المنصوص عليها بقانون التحيين المؤرخ في 10 أفريل 2001 لا تنطبق على الرسوم العقارية الخاضعة لمبدأ المفعول المنشئ للترسيم ، وأن هذا المبدأ أحيانا تأذن المحكمة العقارية بتطبيقه على ما تم تحيينه من الرسوم العقارية بعد صدور حكم في الغرض عن دائرة الرسوم المجمدة. وبهذا يتبين أن النقاش المتعلق بإثارة مبدأ المفعول المنشئ للترسيم حال كون الرسم العقاري المدرج به عقد البيع المراد إبطاله غير خاضع قانونا لهذا المبدأ هو نقاش حري بالاستبعاد لا غير.

وحيث يتمسك نائب الشركة الطاعنة بخرق أحكام الفصل 27 من قانون التحيين باعتبار أن حصانة حكم التحيين لا تقوم إلا نتيجة حكم صادر بخصوص رسم خاضع لمبدأ المفعول المنشئ للترسيم وهي غير صورة قضية الحال.

وحيث إن هذا القول يعكس مرة أخرى سوء الفهم ، ذلك أن الرسم العقاري الخاضع لمبدأ المفعول المنشئ للترسيم لا يمكن أن تشمله قانونا أعمال التحيين ولا يمكن بالنتيجة لذلك أن يصدر بشأنه حكم بالتحيين خلافا لما يراه نائب الطاعنة ولا مجال حينئذ للخوض في مسالة حصانة حكم التحيين اعتماد على الفهم الوارد بالمطعن المثار.

عن المطعن الثاني المتعلق بخرق أحكام الفصل 306 م إ ع :

حيث يتمسك نائب الشركة الطاعنة بأحقية هذه الأخيرة بالطعن في العقود التي يبرمها مدينها لغاية الإضرار بها ومنها العقد المطلوب إبطاله في قضية الحال واستنادا في ذلك إلى جملة العناصر المبينة بالمستندات.

وحيث إنه جوابا على طلب الإبطال والتشطيب بينت محكمة الأصل بدرجتيها أن مثل هذا الطلب لا يمكن الاستجابة له بالنظر إلى كون العقد المطلوب إبطاله والتشطيب عليه قد تم ترسيمه بمقتضى حكم التحيين عدد 5408 الصادر بتاريخ 21 نوفمبر 2012 . واستنادا إلى مبدأ المفعول التطهيري لحكم التحيين والصبغة الباتة التي يتمتع بها طبقا لما تنص عليه أحكام الفصل 27 من قانون التحيين ، ومادام أن المشرع قد اعتمد القوة الثبوتية المطلقة للترسيمات القضائية ورتب عليها القيام بدعوى شخصية في غرم الضرر ، فإن التنصيصات الواردة بنص حكم التحيين تبقى ثابتة وقاطعة في الدلالة ولا يمكن التشطيب عليها أو الحط منه بأية طريقة كانت.

وحيث إن هذا التعليل الذي أسست عليه محكمة الأصل قضاءها بعدم سماع الدعوى يبقى في طريقه وحري بالإقرار واتجه من كل ذلك رد الطعن لعدم الوجاهة.

لذا ولهذه الأسباب :

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

وصد هذا القرار بحجرة الشورى بجلسة يوم 22 فيفري 2021 عن الدائرة المدنية التاسعة والثلاثين برئاسة السيد وجدي الهذيلي وعضوية المستشارين السيد محمد الورهاني والسيدة بسمة بن الكحلة وبمحضر المدعي العام السيدة بسمة بن الكحلة وبمساعدة كاتبة المحكمة السيدة منيرة المانعي.

وحرر في تاريخه.