

الجمهورية التونسية

وزارة العدل

الحمد لله

محكمة التعقيب

عدد القضية 82376

جلسة: 2020/1/13

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2019/11/12 تحت
عدد 8366 من طرف الأستاذ "م.الن." المحامي لدى التعقيب

نيابة عن 1 / "أ.ب."

"2 / س.الت."

مقرها المختار بمكتب نائبهما الأستاذ "م.الن." المحامي لدى
التعقيب.

ضد *****

مقره المختار بمكتب نائبه الأستاذ "ك. اله." المحامي لدى
التعقيب.

طعنا في الحكم الاستئنافي عدد 85472 الصادر بتاريخ
2019/3/27 عن المحكمة الابتدائية بتونس بوصفها محكمة استئناف
لأحكام محاكم النواحي الراجعة لها بالنظر

والقاضي نهائيا بقبول الاستئنافين الأصلي و العرضي شكلا وفي
الأصل بنقض الحكم الابتدائي المطعون فيه و القضاء من جديد بإلزام
المستأنف ضدهما أو من حل محلها بكف شغبهما عن عقار التداعي

المشمول بالرسم العقاري 152676 تونس و المتمثل في المحل المستغل حالياً كمحل تنظيف بالشاحن الكائن ... و رفع يدهما عنه و تسليمه للمستأنف شاغرا من كل الشواغل و إعفاء المستأنف من الخطية و إرجاع المال المؤمن إليه و تغريم المستأنف ضدهما لفائدة المستأنف بخمسمائة دينار (500.000د) لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة عن هذا الطور و حمل المصاريف القانونية عليهما كرفض الاستئناف العرضي موضوعا.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ ***** حسب محضره عدد 35120 بتاريخ 2019/11/13 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الإجراءات والوثائق المقدمة في حسب مقتضيات الفصل 185 م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على مستندات التعقيب المقدمة في 2019/12/4 من الأستاذ ***** والرامية إلى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا إن استقام شكلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية إلى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا وإحالة الملف على المحكمة التي أصدرته للنظر فيه بهيئة أخرى.

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

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 934 بتاريخ 2018/2/9 يقضي ابتدائيا بعدم الدعوى الأصلية وإبقاء مصاريفها القانونية محمولة على القائم بها و بقبول الدعوى المعارضة شكلا وفي الأصل بتغريم المدعي لفائدة المدعى عليها ب 300،000 د لقاء أتعاب التقاضي وإشراف المحاماة.

وحيث استأنف المدعي في الأصل الحكم المذكور طالبا نقضه والقضاء من جديد لصالح الدعوى.

وحيث أصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها المضمن نصه بالطالع استنادا إلى أن المستأنف اثبت ملكيته للعقار موضوع التداعي بموجب ترسيم شرائه بالسجل العقاري و لم تدل المستأنف ضدها بما يفيد التشطيب على ملكيته أو انتقالها إليه و بالتالي فان حيازتها لا تكسبها صفة المالك له تطبيقا للفصلين 361 و 305 من م ح ع إذ لا يعتد بالحوز في العقار المسجل.

فتعقبته المستأنف ضدهما وورد بمستندات طعنهما بعد استعراض وقائع القضية وإجراءاتها نعيهما على القرار المطعون فيه ما يلي:

المطعن المأخوذ من خرق أحكام القانون عدد 91 لسنة 2000 و الفصول 305 و 307

و 361 من م ح ع قديم و الفصل 123 من م م م ت و ضعف التعليل

قولاً أنه خلافا لما انتهت إليه محكمة القرار المنتقد فان حيازة منوبته لعقار التداعي ليس مرده الاستيلاء و مخالفة حوز المعقب ضده بل سنده الملكية الثابتة المعززة بموجب عقود صحيحة مبرمة في 1993 و 1998 علاوة على حيازة ظاهرة و مستمرة للطابق الأرضي من العقار موضوع الرسم العقاري عدد 152676 تونس قرابة العشرين عاما و أن عدم ترسيم منوبته لمشترائها لا يعني البتة أنها مشاغبة على اعتبار

أن الرسم العقاري الذي من مشمولاته العقار موضوع النزاع غير خاضع للمفعول المنشئ للترسيم مما يعني أن الملكية تنتقل بمجرد إبرام العقد كما ان المحكمة صرحت بكونها ستبحث في سوء نية المعقب ضده غير أنها لم تفعل رغم أن شراءه انبنى على تحيل واضح لا لبس فيه إذ كان عالما بسبق بيع ما اشتراه لمنوبته حسبما يتضح من الحكم الجزائي عدد 21753.

المطعن المأخوذ من خرق أحكام الفصل 443 من م ا ع

قولا أن محكمة القرار المنتقد تجاهلت إدانة المعقب ضده جزائيا و صدور حكم بسجنه مدة ثمانية أشهر و ذلك الحكم يمثل حجة رسمية يلزم الكافة و لو قبل اكتساب صفة التنفيذ وفق ما ينص عليه الفصل 443 من م ا ع.

المطعن المأخوذ من هضم حقوق الدفاع

قولا أن محكمة القرار المنتقد التفتت عن عديد الدفعات التي أثارها منوبته وهي

* الاختبار المأذون به قضائيا في القضية العقارية عدد 37607 و الذي أثبت انطباق شراء منوبته على كامل الطابق الأرضي من العقار موضوع الرسم العقاري عدد 152676 تونس و اثبت كذلك بيع علي الحمروني ما سبق بيعه لمنوبته

* أن ترسيم المدعي في الأصل لشرائه هو ترسيم إداري لا يكتسي قوة ثبوتية مطلقة و إنماله قوة ثبوتية نسبية قابل للحط منه أو التثقيب عليه.

المطعن المأخوذ من تحريف الوقائع و خرق الفصول 86 و 114 و 140 من م م م ت

قولاً أنه خلافاً لما انتهت إليه محكمة القرار المنتقد فإن منوبته صرحت فقط بكون محل التداعي مستغل في التنظيف بالشائح و لم تصادق على أنه كان مستغلاً في السابق في بيع المرطبات وهو ما يجعل قضاءها بانطباق القطعة عدد 4 من مثال الرسم العقاري محرفاً للوقائع كما أن قضاءها بكف الشغب على محل بعينه استناداً إلى حجة أعدها المدعي بنفسه دون اللجوء إلى الاختبار أو التوجه على العين يمثل خرقاً للفصول 86 و 114 و 140 من م م م ت.

المطعن المأخوذ من خرق الفصل 548 من م ا ع

قولاً أنه خلافاً لما انتهت إليه محكمة القرار المنتقد فإن المدعي قد أفرز محل التداعي بنفسه حال أن شراؤه على الشياح و عليه فإن قضاء محكمة الدرجة الثانية بكف الشغب على عقار بعينه فيه خرق للفصل 548 من م ا ع.

المطعن المأخوذ من خرق الفصل 559 من م ا ع

قولاً أنه خلافاً لما انتهت إليه محكمة القرار المنتقد فإن عقد الكراء المبرم بين منوبته "أ." و منوبته "س." هو عقد صحيح و لم يصدر حكم قضائي ببطلانه أو فسخه.

المطعن المأخوذ من الإفراط في السلطة

قولاً أنه خلافاً لما انتهت إليه محكمة القرار المنتقد فإن طلبات المدعي قد توقفت عند منوبتيه دون من حل محلها و في ذلك إفراط في السلطة.

وعليه طلب قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الأصل بنقض الحكم المطعون فيه دون إحالة و عرضيا للنقض وإرجاع القضية للمحكمة التي أصدرته للنظر فيه بهيئة أخرى.

وحيث جوابا على مستندات التعقيب لاحظ نائب المعقب ضده أن

1/ عبارات الفصل 307 من م ح ع جاءت مطلقة وتأخذ على إطلاقها وهي تتعلق بالعقار المسجل عموما سواء كان خاضعا للمفعول المنشئ للترسيم أم لا.

2/ العقد سند ملكية منوبه سليم تم ترسيمه لسلامته خلافا لملكية المعقبة أمال التي تستند إلى عقود محل طعون في الإبطال و محل تتبعات جزائية جدية و عليه فان منوبه جدير بالحماية.

وانتهى إلى أن مستندات المعقبين لم تأت بما من شأنه أن يوهن مستندات الحكم المطعون فيه وعليه طلب رفض التعقيب أصلا إن كان مقبول شكلا.

المحكمة

عن جملة المطاعن لاتحاد وجه القول فيها

حيث لا خلاف بين أطراف التداعي في كون العقار المتداعي في شأنه موضوع الرسم العقاري عدد 152676 تونس غير خاضع للمفعول المنشئ للترسيم و تنطبق عليه بالتالي موجبات الفصل 305 من م ح ع في صيغته القديمة التي تضمنت أن " كل حق لا يعارض به الغير إلا بترسيمه بإدارة الملكية العقارية و ابتداء من تاريخ ذلك الترسيم..." طالما أن الرسم العقاري المذكور قد أقيم بناء على تقسيم

للرسم العقاري عدد 86612 تونس بموجب المقاسمة المؤرخة في 1997/5/6 و لا شيء يفيد تحيينه.

و حيث يتحصص من الفصل 305 قديم أن الحق العيني لا يمكن معارضة الغير به إلا بترسيمه بالسجل العقاري و بداية من تاريخ ذلك الترسيم أما التصرف القانوني فيما بين أطرافه فإنه يكون نافذا و منتجا لآثاره بينهما بمجرد قيام العقد صحيحا و استيفائه لشروط صحته الشكلية و الأصلية.

و حيث أن القوة الثبوتية للترسيمات بالسجل العقاري تتعلق بمدى حجية الترسيمات في الإثبات و تتراوح بين النسبية و الاطلاقية و تتصل بعنصر قوة إثبات الترسيمات المدرجة بالسجل العيني سواء في مواجهة الأطراف أو الغير.

و حيث ثبت من مطروقات الملف و خاصة من تقرير الاختبار المنجز بواسطة الخبير السيد الهادي سحنون بتاريخ 2013/1/28 في إطار مطلب التحيين عدد 37607 أن المعقبة أمال قد اشترت من المالك الأصلي "ع. الح.ج." بتاريخ 1994/1/12 و 1998/5/12 منابيات مشاعة تمثل كامل الطابق الأرضي من العقار موضوع الرسم العقاري عدد 152676 تونس و التي تولى بيعها بصفة لاحقة للمعقب ضده.

و حيث لا مرأى أن المعقب ضده كان عالما بشراء المعقبة أمال لمحل التداعي بدليل أنه واصل العلاقة التسويغية معها بعد انتقال الملك إليها و تولى للغرض رفع قضية أمام المحكمة الابتدائية بتونس في تعديل الكراء انتهت بالرفض تحت عدد 23645 بتاريخ 2002/3/29 كما تولت المعقبة أمال القيام ضده استعجاليا في طلب الخروج إن لم يدفع معالم الكراء الراجعة للفترة الممتدة من جوان 2005 إلى موفى جوان

2010 و قدر ذلك 49 ألف دينار رسمت تحت عدد 2010/88845 و تمت بتاريخ 2010/7/30 لصالح المطلب تؤيد استئنافيا تحت عدد 14046 بتاريخ 2011/1/24 و تم تنفيذ هذه في فرع الخروج حسبما يتضح من المحضر عدد 6576 المحرر بواسطة عدل التنفيذ "س.س." بتاريخ 2010/10/11 كما ثبت من الرسم العقاري عدد 152676 تونس أن المعقبة أمال أدرجت بالرسم المذكور مطلب التحيين عدد 37607 الذي تقدمت به للمحكمة العقارية و الذي يستهدف ترسيم البيع الصادر لفائدتها من السيد "ع.ح." لجميع 100 جزء على الشياخ من العقار موضوع الرسم العقاري المشار إليه و ذلك بتاريخ 2009/6/25 في حين تولى المعقب ضده إدراج بيعه بذلك الرسم بتاريخ لاحق (2014/4/24) و بذلك يكون عالما بمقتضى تعامله على الرسم المذكور بشراء المعقبة أ. الأمر الذي يجعله سيء النية و ينزع عنه الحماية المقررة للمتعاملين على الرسوم العقارية بناء على البيانات الواردة بها عن حسن نية سيما و أن ترسيمه إداري يكتسي قوة ثبوتية نسبية و ليس مطلقة قابلة للحط منه أو التشطيب عليه.

و حيث أن عدم ترسيم حقوق المعقبة لا يكون موجبا لهدر حقوقها التي اكتسبتها على العقار موضوع الرسم العقاري عدد 152676 تونس سيما في مواجهة المعقب ضده الذي سارع في ترسيم حقوقه في وقت كان فيه عالما بانتقال ملكية عقار التداعي للمعقبة "أ." على النحو المبين آنفا فضلا عن ثبوت إدانته من أجل المشاركة في بيع ملك الغير بموجب الحكم عدد 21573 الصادر بتاريخ 2016/10/31 وهو ما كان يوجب على محكمة الحكم المنتقد مزيد التحري و التريث إلى أن تستقر الوضعيات القانونية للأطراف سيما بصدور قرار دائرة الاتهام عدد 36/4/54 بتاريخ 2018/10/16 القاضي بإحالة المعقبة أمال على

المحكمة المختصة من أجل التوصل بواسطة الاحتيايل إلى أخذ إمضاء أو كتب أو عقد متضمن لالتزام وتفويت.

و حيث أن تحوز المعقبة "أ. " بمحل التداعي و تصرفها فيه بالكراء للمعقبة الثانية استنادا إلى كتائب تملكها التي فشل معاقدها السيد "ع. ح." البائع للمعقب ضده في إبطالها حسبما يتضح من نسخة القرار الاسـتئنافي عدد 24296 الصادر بتاريخ 2019/5/2 المؤيد للحكم المدني عدد 55342 الصادر عن المحكمة الابتدائية بتونس بتاريخ 2016/10/21 ينفي عنها و عن معاقدها المعقبة الثانية الشغب طالما أنها تستند إلى الملكية الظاهرة المستمدة من عقود تحمل في جنباتها الصحة والمطابقة للقانون طالما لم يقع إبطالها قضائيا و هو ما غفلت عنه محكمة الدرجة الثانية التي استندت إلى حماية الوضع الظاهر في تجاف تام لمقتضيات الفصل 305 من م ح ع و إهمال لخصوصية العقار محل التداعي على اعتبار أن إسراع المعقب ضده إلى ترسيم حقوقه على الرسم العقاري لا يحصنها طالما أنه لم يكن حسن النية وفق ما أشير إليه أعلاه و أن المنازعة بين طرفي التداعي منصبة على الملكية ذاتها استنادا إلى ما تضمنه الملف من أحكام جزائية لم تستقر بها وضعية الأطراف ما يمنع من القول بتوفر الشغب في جانب المعقبة الأولى و معاقدها المعقبة الثانية الأمر الذي كان يوجب على محكمة الحكم المنتقد مزيد البحث و التقصي حتى يكون الحكم القضائي عادلا و منصفا وكاشفا للحقيقة القضائية التي تستقر بها الوضعيات القانونية وتنقضي بها الخصومات.

و حيث أن محكمة الحكم المخدوش فيه لما قضت بكف الشغب تكون قد أورثت قضاءها خرقا لأحكام الفصول 305 و 307 و 361 من م ح ع و الفصول 443 و 559 و 548 من م ا ع و لم تستفرغ جهدها في

البحث عن الحقيقة وفق ما هو مخول لها بالفصلين 86 و 114 من م م م ت و لم تراخ خصوصية العقار محل التداعي و عرضت بذلك حكمها للنقض.

وحيث أفلحت المعقتان في طعنهما واتجه إغفاؤهما من الخطية وإرجاع المال المؤمن إليهما عملاً بأحكام الفصل 184 من م م م ت.

ولياته الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلاً وأصلاً ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على المحكمة الابتدائية بتونس بوصفها محكمة استئناف لأحكام محاكم النواحي الراجعة لها بالنظر لإعادة النظر فيها مجدداً بهيئة أخرى وإعفاء الطاعنتين من الخطية وإرجاع المال المؤمن إليهما.

صدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ 13 جانفي 2020 عن الدائرة المدنية الأولى المترتبة من رئيستها بالنيابة السيدة مريم البكوش وعضوية المستشارين السيدين وليد بن جديدة وعربية الطويهري وبحضور المدعي العام السيد سفيان العرابي وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة كريمة الغزواني.

وحرر في تاريخه