الحمد لله ،

الجمهوريّة التّونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب

القرار عدد 76255

تاريخه: 13 جانفي 2021

<u>أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي</u>

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب المقدم من الأستاذ "ر. ح." المحامي لدى التعقيب الكائن مكتبه ... بتاريخ 10 ماي 2019 المرسم تحت عدد

في حق: "ن.ف." المعين محل مخابرته بمكتب محاميه الأستاذ "ر. ح." الكائن مكتبه ...

ضدّ: 1-"أ.ف." القاطنة ...

2-"م.ف." القاطن ...

3-"مط ف." القاطن ...

طعنا في القرار الإستئنافي المدني عدد 48672 الصادر بتاريخ 02 مارس 2017 عن محكمة الإستئناف بالمنستير القاضي نهائيا بقبول الإستئناف شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم الإبتدائي وإجراء العمل به وتخطية المستأنف بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليه ورفض طلب الغرم عن الأتعاب وأجرة المحاماة.

وبعد الإطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضدهم بواسطة عدل التنفيذ "س. الع." حسب المحضر عدد 010410 بتاريخ 07 جوان 2019 والمقدمة لكتابة هذه المحكمة بتاريخ 10جوان 2019 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الإجراءات والوثائق المقدمة حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الإطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية إلى قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا والحجز.

وبعد الإطلاع على مذكرة الرد على مستندات التعقيب المقدمة في ميعادها القانوني من طرف الأستاذ في حق المعقب ضدها الأولى.

وبعد الإطلاع على أوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح علنا بما يلي:

من حيث الشكل:

حيث إستوفى مطلب التعقيب جميع شكلياته وصيغه القانونية طبق أحكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي إنبنى عليها قيام المدعية في الأصل المعقب ضدها الأولى الآن وعرضت لدى محكمة البداية أنه أجري ورثة المرحوم "م. ف." وهم أبناؤه "م. و مط." (المعقب ضدهما الثاني والثالث الآن) و"ن." المعقب الآن (المطلوبين في الأصل) ووالدتهم "ق.س." قسمة رضائية بموجب الحجة العادلة المحررة لدى عدلي الإشهاد "الس.ق." وجليسه في 09 أوت 1985 والمسجلة بالقباضة المالية في 30 ديسمبر 1987 المضافة نسخة طبق الأصل منها لدار كائنة ... يحدها قبلة "مح." وشرقا وجوفا طريق وغربا "شع." وتشتمل على ثلاث غرف إثنتان منها سقفهما دهس إحداهما قبلية المفتح والثانية شرقية المفتح والثالثة سقفها دالة قبلية مطبخ ومرحاض بوسطها ساحة تمسح نحو 120 م م وإمتازت بموجب تلك المقاسمة المدعية والمدعى عليه "ن." ووالدتهما قمر ب 8.80 م ومشرقا مغربا وخمسة عشر مترا مقبلا مجوفا ويحد ذلك المناب قبلة "مح." وشرقا "مح.ف." وجوفا طريق وغربا "شع." لم يتضمن عقد المقاسمة نصيب كل مستحق من بين الشركاء الثلاثة وهم المدعية والمدعى عليه "ن." ووالدتهما "ق." وجاء الفصل 57 من م ح ع ما يلي : إذا يعين مناب كل من الشركاء يحمل على التساوي بينهم وتستحق المدعية بوصفها شريكة الثلث مشاعا مما إمتازت به الإشتراك مع المطلوب "ن." ووالدتهما "ق." وتوفيت الوالدة المذكورة وأحاط بإرثها أبناؤها "م. ومط. ون."والمدعية وتستحق المدعية بوجه الإرث في والدتهما منابها الشرعي في الثلث الراجع لوالدتها وإستبد المدعى عليهم بكامل الإشتراك وأنكروا على المدعية حقها فيه وإن أسباب الملكية العقد والميراث طبق أحكام الفصل 22 من م ح ع وطلبت الإذن تحضيريا بإجراء بحث إستحقاقي على العين بواسطة أحد القضاة مصحوبا بأحد خبراء البناء لتطبيق عقد المقاسمة على محل النزاع وتلقي بينة المدعية ثم القضاء تبعا لذلك بإستحقاق المدعية للثلث مشاعا من محل التداعي كإستحقاقها لمنابها لمنابها

الشرعي إرثا في والدتها "ق.س." من الثلث الراجع للمورثة المذكورة وحمل المصاريف القانونية على المدعي عليهم بما في ذلك مصروف الإختبار والتوجه وتغريمهم لفائدة المدعية بألف دينار عن أتعاب تقاضي.

وحيث أذنت المحكمة بإجراء بحث إستحقاقي بواسطة القاضي المقرر صحبة الخبير

وبعد إجراء البحث الإستحقاقي وإنهاء الخبير أعماله طلبت المدعية الحكم بإستحقاق المدعية للثلث مشاعا من محل التداعي الموصوف بتقرير الخبير المنتدب بتاريخ 15 أوت 2014

وبما تحرر عليه من طرف القاضي المقرر في 22 أفريل 2015 كإستحقاقها لمنابها الشرعي إرثا في والدتها من نفس محل التداعي وإلزام المدعى عليه الأول برفع يده عنه وتسلمه لها شاغرا من كل الشواغل وحمل المصاريف القانونية على المدعى عليه الأول بما في ذلك مصروف الإختبار والتوجه وتغريمه لفائدتها بألف دينار عن كلف التقاضي وإشرافه.

وبعد إستيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 20599 بتاريخ 29 أكتوبر 2015 القاضي إبتدائيا بإستحقاق المدعية للثلث على الشياع من محل النزاع المشخص بتقرير الخبير المنتدب السيد "م.خ." المؤرخ في 15 أوت 2014 والمجسم بالمثال البياني المضمن به كإستحقاقها لمنابها الشرعي على الشياع إرثا في والدتها من الثلث الراجع لهذه الأخيرة بالملكية من محل النزاع وبإلزام المدعى عليه الأول برفع يده عن المنابات المذكورة وتمكين المدعية من التصرف فيها دون عراقيل وبتغريمه لفائدتها بثلاثمائة دينار (300د) لقاء أتعاب تقاضي وأجرة محاماة وحمل المصاريف القانونية عليه بما في ذلك أجرة الإختبار المعدلة بمائتي دينار (200د).

فإستأنفه المدعي عليه الأول في الأصل وبعد إستيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة الدرجة الثانية الحكم عدد 48672 المضمن نصه أعلاه.

فتعقبه الطاعن ناعيا عليه ما يلي:

المطعن الأول: خرق الفصل 242 من م إ ع والفصل 209 وما بعده من م أ ش:

بمقولة أن المحكمة لما إعتبرت " أن عقد الهبة المحتج به جاء سابقا لعقد المقاسمة الذي كان المعقب طرفا فيه بمعية الواهبة له بالتالي فإن طرفي عقد الهبة إستبعدا إعتماده صراحة وإتجه إعتماد ذلك العقد كسبب من أسباب الملكية " وعملا بأحكام الفصل 242 من م إ ع فإن عقد الهبة لا ينقض عقد الهبة بين المعقب والمرحومة إلا بالرضاء الصريح بينهما وهو ما ليس له أثر في ملف قضية الحال

فالرضاء الصريح يكون بإعتماد مبدأ توازي الصيغ والإجراءات فما كان كتابته بالحجة العادلة لا ينقض صراحة بين طرفيه إلا بالحجة العادلة وإن النقض في الصور المقررة في القانون يتم بالرجوع إلى أحكام الهبة والتي أوردت صورا حصرية لنقض عقد الهبة بالفصل 209 وما بعده من م أش وإن الهبة مورثة المعقب لمنابها مشاعا لتتم القسمة لا يعتبر من صور الرجوع في الهبة المحددة قانونا وحصرا وإن المرحومة مورثة المعقب وهبت منابها مشاعا للمعقب ولم ترجع في هبتها له بحكم صريح كما وأنها لم ترجع فيها بحكم صريح وإن الهبة لا تنقض إلا صراحة بين طرفي العقد أقله بعقد يوازيها شكلا وإجراءا أو بحكم في الرجوع فيها صادر لفائدة الواهب وإن عقد الهبة لم ينقض صراحة بين طرفيه ولم يرجع فيه فهو صحيح وماض بين طرفيه وتجاه الكافة.

المطعن الثاني: خرق الفصل 46 من م ح ع:

بمقولة أن أسباب إكتساب الملكية على معنى الفصل 22 من م ح ع وإن التقادم يستوجب مدة 15 سنة كاملة فإذا كانت بين ورثة إرتفعت مدة التقادم إلى 30 عاما وإن التقادم متى إقترن بالعقد إنخفضت المدة إلى 10 سنوات مهما كانت صفة الحائز للعقار على معنى الفصل 46 من م ح ع وإن المعقب حائز للعقار بموجب الهبة لأزيد من 20 سنة وإن الفصل 46 من م ح ع وردت عبارته مطلقة فإن وردت عبارة القانون مطلقة جرت على إطلاقها وأنه بتوفر العقد وحسن النية لا يتمسك في مواجهة المعقب بمدد التقادم الأخرى ومنه يكون المعقب قد إكتسب العقار محل النزاع بموجب التقادم المكسب للملكية والقضاء بخلافه يعتبر مخالفة للقانون للنقض.

المطعن الثالث: هضم حقوق الدفاع وضعف التعليل:

بمقولة أن المعقب دفع منذ البداية بعقد الهبة وطلب إعادة الإختبار على ضوء ما توفر له من مؤيد تمثل في عقد الهبة ولم تأذن المحكمة بإعادة التوجه وتطبيق حجج المعقب وأهلت دفوعه وما لديه من بينة تؤكد بأنه حائز العقار لا محالة السنين الطوال وأن المعقب ضدها الأولى كانت تعيش خارج أرض الوطن ولم تتحوز بالعقار مطلقا ولم تعده منذ غادرته وإكتفت المحكمة أن عقد القسمة اللاحق لعقد الهبة والذي حضرت فيه الواهبة يلغي عقد هبتها دون إعتبار وأن الهبة لا تنقض من طرف واحد ولا يرجع فيها إلا في صور حصرية ومحدودة وهو ما يمثل خرقا لحق المعقب في تكوين حججه وهضما لحقوق الدفاع وطلب قبول مطلب التعقيب أصلا ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية إلى محكمة الإستئناف بالمنستير لإعادة النظر فيها بهيئة أخرى.

المحكمة

عن كافة المطاعن المأخوذة من خرق الفصل 242 من م إ ع والفصل 209 وما بعده من م أ ش وخرق الفصل 46 من من م ح ع وهضم حقوق وضعف التعليل لإرتباطها وتداخلها ووحدة القول فيها :

حيث نعى الطاعن على محكمة القرار المطعون فيه عدم قانونية موقفها إستبعاد عقد الهبة المحتج به وعدم تطبيقها على العقار موضوع النزاع وأن تعليلها المؤسس على التاريخ اللاحق لعقد المقاسمة مقارنة بتاريخ إبرام الهبة فيه خرق لأحكام الفصل 209 من م أ ش الذي يحدد الصور الحصرية والمخصوصة للرجوع في الهبة مما أثر على موقفها بخصوص تمسكه بإستحقاقه لكامل العقار بموجب التقادم الذي ينخفض قانونا إلى 10 سنوات بالنسبة للشركاء في حال وجود عقد.

وحيث أن وقائع النزاع كيفما إستخلصتها محكمة القرار المنتقد تعلقت بطلب المعقب ضدها الأولى الآن الحكم بإستحقاقها للثلث المشاع من محل التداعي كإستحقاقها منابها الشرعي إرثا في والدتها وإن العقار المتمثل في جميع المحل السكني الشامل للجزء المراد طلب إستحقاقه راجع بالملك لمورث الأطراف المتنازعة المرحوم "م.ف." حسب ما جاء بالعريضة الإفتتاحية للدعوى وبالبحث الإستحقاقي من خلال تصريحات أبناء المالك الأصلي عدى المعقب الآن "ن." الذي وإن صرح بملكيته لمحل التداعي بالشراء من والدته متعهدا بالإدلاء بما يثبت ذلك دون منازعته في رجوع الملكية لوالده في الأصل وكذلك من تصريحات الشهود الواقع تلقي شهادتهم من القاضي المقرر.

وحيث أن عقد الهبة المحتج به المعقب الآن لدى محكمة القرار المنتقد لتعذر حصوله عليه قبل ذلك التاريخ حسب ما جاء بمستندات الإستئناف ثبت بالإطلاع عليه أنه تعلق بهبة مبرمة لفائدة المعقب من طرف والدته لكامل العقار المتمثل في جميع الدار الشامل لمحل دعوى الإستحقاق المتمثل في الثلث على الشياع كما أن الملف بقي خاليا مما يثبت سبق تفويت المالك الأصلي في العقار للواهبة فضلا على أن المقاسمة المحتج بها من المعقب ضدها الأولى إنطبقت تمام الإنطباق على محل النزاع وأبرمت بحضور المعقب وعدم معارضته في القسمة بل رضاه بها وإمضاءه ووالدته عليها تصير تعليل المحكمة لإقرار المنهج الذي إنتهجته محكمة البداية القاضي لصالح الدعوى على صواب خاصة.

وحيث في ظل عدم إمكانية الأخذ بالهبة وفقا لما سبق بيانه فإن التمسك بالفصل 46 من م ح ع القاضي بتخفيض مدة التقادم لعشر سنوات إذا ما إقترن الحوز بالعقد غير سليم وإن إستبعاد محكمة القرار المنتقد

تطبيق الفصل المشار إليه سليم واقعا وقانونا لعدم توفر شروطه لتبقى مدة الحوز الواجب توفرها في جانب المعقب 30 سنة الأمر الغير متوفر في قضية الحال.

وحيث أن القرار المخدوش فيه كان معللا تعليلا مستساغا لا مخالفة فيه للقانون ولا هضم لحقوق الدفاع قد شابه.

وحيث من هذا المنظور أضحت المطاعن غير مبنية على أساس سليم وتعين التصريح بردها.

ولهذه الأسباب

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

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى في 13 جانفي 2021 عن الدائرة المدنية الواحدة والعشرون المتألفة من رئيستها السيدة آية بن ملوكة والمستشارتين السيدتين نادرة بن سالم وسلوى سلامة بمحضر المدعى العام السيد مصطفى العجيمي ومساعدة كاتب الجلسة السيد أحمد عبيد ./.

وحرر في تاريخه