

الجمهورية التونسية
وزارة العدل
محكمة التعقيب
عدد القضية : 44481
تاريخ الحكم : 25 أكتوبر 2017

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب المقدم من الأستاذ "إ.م" بتاريخ 22
نوفمبر 2016

في حق : "ص" و"ص" و"س" أبناء "ر.ب.بي" محل مخابراتهم
بمكتب محاميهم الأستاذ "إ.م" الكائن بمركب قالاكسي 2000 بلوك "***"
الطابق *** نهج العربية السعودية 1002 تونس
ضد: "ش.ب.م.ف.ب.م" القاطنة بنهج الهادي خفشة عدد ***
قرطاج

نائبها الأستاذان "أ.ب.س" و "ر.ع"

طعنا في الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف بتونس تحت
عدد 86018 بتاريخ 2016/05/27 و القاضي نصه : " نهائيا بقبول
الإستئنافين الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الابتدائي
والقضاء من جديد بعدم سماع الدعوى وإعفاء المستأنفة من الخطية
وإرجاع المال المؤمن إليها وحمل المصاريف القانونية على المستأنف
ضدهم وتغريمهم لفائدة المستأنفة بأربعمائة دينار لقاء أتعاب التقاضي
وأجرة محاماة ورفض الإستئناف العرضي موضوعا "

و بعد الإطلاع على مذكرة مستندات الطعن المبلغة نسخة منها للمعقب
ضدها بتاريخ 2016/12/16 بواسطة عدل التنفيذ السيد "ع.ز" حسب
محضر التبليغ عدد 46157

و بعد الإطلاع على جميع الوثائق التي يوجب الفصل 185 من م م
م ت تقديمها و على تقرير الرد المقدم من محامي المعقب ضده في الاجل

القانوني و على ملحوظات النيابة العمومية الرامية الى طلب الحكم بقبول
مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا مع الحجز وبعد الاستماع إلى شرح
ممثليها بالجلسة .

وبعد الإطلاع على الحكم المنتقد و على كافة أوراق الملف و
المدافلة طبق القانون صرح بما يلي :

من حيث الشكل:

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع أوضاعه و صيغه القانونية
فهو مقبول شكلا.

من حيث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردتها الحكم المنتقد و الأوراق التي
أبني عليها قيام المدعين في الأصل (المعقبين الآن) لدى المحكمة
الإبتدائية بتونس عارضين أن مورثهن توفي بتاريخ 2013/4/18 وأحاط
بإرثه المدعين وأخيه من الأب "ي" وزوجة والدهم المدعى عليها وقد
كان والدهم يشكو من مرض الخرف الحاد الذي أقعده وجعله عاجزا عن
مباشرة أموره وشؤونه وتوفي متأثرا بذلك المرض بعد أن عانى منه عدة
سنوات فقد خلالها التمييز والذاكرة فضلا عن خضوعه لضغوط زوجته
المدعى عليها لحرمان المدعين من منابهم في الإرث بعد وفاته وهو ما
جعله يعقد لفائدتها هبة في خصوص جميع العقار المسمى "ل" موضوع
الرسم العقاري عدد **** الكائن بقرطاج الرئاسة في فترة أولى ثم عقد
في مرحلة ثانية وصية لفائدة ابنه من المدعى عليها في جميع حصصه في
رأسمال المصحة وتبين من كتب الهبة أن حوز العقار بقي بيد الواهب في
قائم حياته ولم يتحقق بذلك شرط التسليم بما يجعل الهبة باطلة لمخالفة
أحكام الفصل 201 م أش وطلبوا بناءا على ذلك القضاء بإبطال عقد الهبة
المحرر من قبل عدلي الإتهاد "م.ع.ر" وجليسه بتاريخ 2007/2/27
والإذن لحافظ الملكية العقارية بالتشطيب عنها من السجل العقاري وتغريم
المدعى عليها ب 3000.000 د لقاء أجره تقاضي وأتعاب محاماة عن
قضية الحال و 800.000 د أتعاب تقاضي وأجره محاماة عن الإذن على
عريضة وأجره محضر الإستدعاء للجلسة

و بعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت المحكمة الابتدائية بتونس حكماً عدد 47540 بتاريخ 2015/6/15 القاضي بنصه : " ابتدائياً ببطلان عقد الهبة المقامة من عدلي الإشهاد "م.ع.ر" وجليسه بتاريخ 27/2/2007 والمتعلقة بجميع العقار المسمى "ل" موضوع الرسم العقاري عدد **** الكائن بقرطاج الرئاسة والإذن للسيد حافظ الملكية العقارية المختص بإدراج ذلك بالسجل العقاري وتغريم المدعى عليها لفائدة المدعين بمبلغ 60.025 د لقاء اجرة محضر الإستدعاء للجلسة ومبلغ 500.000 د بصفة جمالية بعنوان أتعاب تقاضي وأجور محاماة لقاء الإذن على العريضة ودعوى الحال .

وحيث استأنفت المدعى عليها في الأصل الحكم فأصدرت محكمة الإستئناف بتونس قرارها المشار اليه أعلاه فتعقبه المستأنف ضدهم وورد بمستندات طعنهم نعيهم على القرار المطعون فيه بما يلي:

أولاً: في المطعن المأخوذ من خرق القانون

1) في خرق الفصلين 513 و514 من مجلة الالتزامات والعقود وخرق الفصل 201 من مجلة الأحوال الشخصية

بمقولة أن محكمة القرار المنتقد اعتبرت أن التسليم قد تم بدليل تحوز المعقب ضدها بالعقار الموهوب وتصرفها فيه بالطرق القانونية وقيامها بخلاص الفواتير وإجراء كل أشكال الحوز الفعلي والتنصيب بعقد الهبة على ابقاء الحوز بيد الواهب ليس إلا مجرد تضارب ظاهري في عبارات العقد الذي تضمن بكل وضوح أن الهبة شملت كامل العقار بجميع مشمولاته ما يعني الاعتراف بنقل الملكية للموهوب لها وتكون المحكمة ملزمة بإعمال قواعد التأويل تطبيقاً لمقتضيات الفصل 514 م إ ع لوجود تناقض مع مقصود وصريح الغرض من العقد" وخلافاً لما ذهبت إليه محكمة القرار المنتقد فإن عبارات الهبة كانت واضحة وصريحة كما أن هذه العبارات لم تكن مطلقاً مخالفة لمقصود الواهب ولا لصريح الغرض من عقد الهبة عند تحريره ضرورة أن الواهب المرحوم "ر.ب.ي" قد وهب العقار لزوجته بكامل حقوقه ومنافعه هبة كاملة على معنى أحكام الفصل 200 من مجلة الأحوال الشخصية وقد نص عقد الهبة صراحة على أن السيد "ر.ب.ي" " قد وهب لزوجته (المعقب ضدها

الآن) جميع العقار المسمى "ل" I موضوع الرسم العقار *** جميع حقوق ذلك وعامة منافعه هبة صحيحة جائزة بآتة أما الحوز فعلى اتفاهما أنه يبقى بيد الواهب ما دام على قيد الحياة . " فلا يمكن أمام وضوح وصراحة عبارات عقد الهبة كيفما تم التعرض إليها سالفًا وبصفة حرفية لمحكمة القرار المنتقد أن تعتبر أنه يسوغ تأويل هذا العقد وذلك بمقولة أن عبارته كانت متناقضة للمقصود ولصريح الغرض منه عند تحريره استنادًا لأحكام الفصل 514 من المجلة كما أنه وخلافًا للتأويل الذي اعتمده محكمة القرار المنتقد من وجود تناقض في نفس عقد الهبة بين استبقاء الواهب على حوز العقار الموهوب مادام على قيد الهبة وبين ما ورد في العقد بأن الهبة تسلطت على كامل العقار بجميع مشمولاته وحقوقه أي الاعتراف بنقل ملكيته للموهوب لها ؟ والحال أن عقد الهبة قد كان واضحًا من حيث التنصيص على أن إرادة الواهب قد انصرفت إلى استبقاء حوز العقار بيده وإلى عدم تسليم الموهوب وهو أمر لا يتناقض مع الهبة كيفما نظمتها مجلة الأحوال الشخصية واتحدت حولها آراء فقهاء القانون وكذلك أغلب المذاهب الإسلامية سواء الحنفية أو الشافعية أو المالكية وخلافًا للتأويل الذي تبنته محكمة القرار المنتقد فإن هبة العقار بجميع حقوقه ومنافعه لا يتناقض مع عدم تسليم العقار الموهوب في تاريخ عقد الهبة كما أن هذا العقد كعقد ناقل للملكية لا يتعارض وخلافًا لما ذهب إليه محكمة القرار المنتقد مع عدم تسليم العقار الموهوب وهو ما تقتضيه صراحة أحكام الفصلين 200 و201 من مجلة الأحوال الشخصية إذ ينص الفصل 200 على أن الهبة " عقد بمقتضاه يملك شخص آخر مالا بدون عوض. " فيما ينص الفصل 201 من نفس المجلة على أن الهبة " تتم بتسليم الشيء الموهوب إلى الموهوب له والهبة باطلة إذا مات الواهب أو الموهوب له قبل التسليم وإن اجتهد الموهوب له في طلبه." و يفهم صراحة من أحكام الفصل 201 وأن التسليم في الهبة هو ركن أساسي وهو شرط تمام لهذه الهبة إذ أن الهبة ولئن كانت عقد تمليك في نشأتها فإن هذا العقد لا يمكن أن يتم إلا بتسليم الشيء الموهوب قبل وفاة الواهب والموهوب له كما يفهم من أحكام الفصل 201 بأن تسليم الشيء الموهوب لا يكون دائمًا حينيا ومتزامنا مع إبرام عقد الهبة إذ أن المشرع لم يقيد طرفي العقد بأجل محدود في الزمن لإنجاز التسليم بل ترك المجال مفتوحًا أمام الواهب

والموهوب له لتمام هذا الركن ما دام الإثنان على قيد الحياة فإن مات أحدهما قبل تسليم الشيء الموهوب بطلت الهبة بطلانا مطلقا لعدم إمكانية التسليم لاحقا من قبل الورثة. وخلافا لما ذهبت إليه محكمة القرار المنتقد في فهمها للتسليم فإن العلاقة بين التسليم وانتقال الملكية في الهبة تختلف عن العلاقة بين التسليم وانتقال الملكية في البيع فبالنسبة للبيع ينتقل حق الملكية للمشتري بمجرد توفر الإيجاب والقبول، ويفقد البائع صفة المالك ANIMUS DOMINI ويبقى مجرد ماسك للشيء لأن التسليم ليس من أركان البيع، وإنما هو من آثاره، ويمكن للمشتري أن يطالب الورثة بالتسليم إذا توفي البائع قبل ذلك طبقا للفصل 241 من مجلة الالتزامات والعقود أما بالنسبة للهبة، فإن الواهب لا يفقد ملكية الشيء الموهوب ما دام ماسكا له ولم يسلمه وإذا أدركته الوفاة أو صدر ضده حكم بالتفليس أو بالحجر لسفه أو لاختبال في مداركه العقلية فإن الهبة تصير باطلة بطلانا مطلقا لعدم إمكانية تصحيحها من قبل ولي الواهب أو من قبل ورثته فإذا ما عزم هؤلاء على تنفيذ ما التزم به الواهب فإنهم ملزمون بعقد هبة جديدة ويجب أن تخضع هذه الهبة الجديدة لكل شروطها الشكلية والجوهرية. فضلا عن أن محكمة القرار المنتقد اعتبرت أنه طالما كان هناك موجب للتفسير فلا بد من البحث في النية المشتركة للمتعاقدين والكشف عن إرادتهما الحقيقية وأنه وبالعودة إلى تنصيصات عقد الهبة محل الدعوى يتضح وأن إرادة طرفيه انصرفت في واقع الأمر إلى تأجيل التملك إلى ما بعد وفاة البائع وعبر الواهب عن تلك الرغبة " بالحوز " وهي لا تعني التسليم في هذا السياق أي التمكين المادي بالعقار بل التملك! ولا أدل على ذلك من أن الموهوب لها كانت متحوزة بالعقار وواصلت كذلك وبنفس الصفة بعد إبرام الهبة طبقا تمت الإشارة إلى ذلك ولم يثبت وأن الواهب قد استأثر بالحوز لنفسه فحسب مانعا زوجته من استغلال العقار والانتفاع بأجزائه سواء بالسكنى أو بمباشرة نشاطها المهني بالمخبر فتأويل محكمة القرار المنتقد لعقد الهبة ولرغبة الواهب في إبقاء الحوز بيده على كون ذلك لا يعني التسليم أي التمكين المادي وإنما التملك!! وذلك بمقولة أن الموهوب لها كانت متحوزة بالعقار قبل إبرام عقد الهبة وواصلت كذلك وبنفس الصفة بعد إبرام الهبة وأنه لم يثبت أن الواهب قد استأثر بالحوز لنفسه فحسب مانعا زوجته من استغلال العقار

والانتفاع بأجزائه سواء بالسكنى أو بمباشرة نشاطها المهني بالمخبر لم يأت في طريقه قانونا ويمثل خرقا لأحكام الفصل 513 من المجلة المدنية وكذلك للأحكام المنظمة للهبه صلب مجلة الأحوال الشخصية فلا يمكن أن يفهم مطلقا من عبارات كتب الهبة وأن نية الواهب ورغبته في إبقاء الحوز بيده هو تأجيل التملك سيما وأن إرادة الواهب قد انصرفت إلى هبة كامل العقار بجميع حقوقه ومنافعه ولم تتسلط الهبة على حق الرقبة কিفما انتهت إليه محكمة القرار المنتقد في نهاية حكمها وفي تناقض واضح بين أجزاء حكمها وخلافا لما ذهبت إليه محكمة القرار المنتقد في خرق واضح لمقتضيات الفصول 201 وما بعده من مجلة الأحوال الشخصية فإن مساكنة المعقب ضدها للواهب كزوجة له أو تكوينها لشركة سنة 1994 مع إبنا من الواهب اتخذت لها مقرًا إجتماعيا بالعقار الموهوب منذ ذلك التاريخ لا يمكن أن يمثل قانونا تسليما للشئ الموهوب إذ لو كان الأمر كذلك لنص المشرع على استثناء للقاعدة الواردة بالفصل 201 من مجلة الأحوال الشخصية ولأعفى الواهب والموهوب له من التسليم قبل وفاتهما كشرط تمام وذلك في صورة تحوز الموهوب له بالشئ الموهوب قبل عقد الهبة أو في صورة مساكنة أحد الزوجين للآخر أو الإبن لأحد أبويه في العقار الموهوب (كما أن اتخاذ الشركة المقر لها بالعقار الموهوب منذ سنة 1994 لا يمكن أن يمثل قانونا تسليما لهذا العقار خاصة وأن للشركة شخصيتها القانونية المستقلة عن شخصية مكوئنها والشركاء في رأسمالها) و لا جدال في عدم وجود مثل هذا الاستثناء سواء في مجلة الأحوال الشخصية أو لدى فقهاء القانون أو لدى المذاهب الدينية المعروفة وبالتالي فإن محكمة القرار المنتقد لما اعتبرت وأن هناك تناقض بين إبقاء الحوز بيد الواهب وثبوت تحوز الموهوب لها (المعقب ضدها الآن) ثم تأويلها لاستبقاء الحوز على أساس تأجيل التملك قد خرقت القانون وأساءت فهم وتأويل مقتضياته وخاصة مؤسسة الهبة التي يعني فيها التسليم التخلي الكلي عن الشئ الموهوب وانتقال ملكيته للموهوب له انتقالا ماديا كشرط تمام ولا يكفي التسليم القانوني بل يتوجب التسليم الفعلي والمادي وحتى مجرد الاكتفاء صلب عقد الهبة بحصول الحوز أو القبض لا يقيم الدليل القانوني على حصول التسليم وهو ما أكدته محكمة التعقيب ضمن قرارها المدني عدد 58753 الصادر بتاريخ 09 جوان 1998 لما أقرت المبدأ

التالي:" لا تكتفي بالعبارة المذكورة بالعقد بأن القبض قد تم ذلك أن تلك اللفظة أصبحت مألوفة في مثل هذه العقود ... فبالنسبة لعقود الهبة لا بد من إقامة الدليل على أن إرادة الواهب المعلن عنها بالعقد شفعت بعمل مادي يكون حجة على تسليم الواهب ومضيه في تنفيذ تلك الإرادة. "وبناء على ما تقدم فطالما أن عقد الهبة قد نص صراحة على أن حوز العقار قد بقي بيد الواهب في قائم حياته فلم يتحقق بذلك شرط تسليم العقار لفائدة المعقب ضدها بما يجعل الهبة باطلة بطلانا مطلقا بصريح الفصل 201 من مجلة الأحوال الشخصية واتجه بالنظر للخرق الواضح للقانون القضاء بنقض القرار المطعون فيه.

ثانيا: في خرق الفصل 175 من قانون المرافعات المدنية والتجارية

بمقولة أن الفصل 175 نص على أنه "يمكن الطعن بالتعقيب في الأحكام النهائية الدرجة إذا صدر الحكم بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه أو أغفل الحكم الاستئنافي في بعض الطلبات التي حكم فيها ابتدائيا أو كان نص الحكم مشتملا على أجزاء متناقضة." و القرار المطعون فيه بالاستئناف الراهن قد خرق أحكام الفصل 175 موضوع هذا المطعن وذلك بأن صدر بما لم يطلبه مطلقا الخصوم أو يدفعوا به كما اشتمل على أجزاء متناقضة تتمثل فيما يلي:

اعتبرت محكمة القرار المنتقد أن السؤال المطروح هو معرفة ماهي نية الواهب في استبقاء الحوز بيده؟ وللجواب عن هذا التساؤل رأت المحكمة أنه يتعين مراعاة السياق العام والظروف الحافة بإبرام عقد الهبة وسن الواهب ووضعيته الصحية وظروفه العائلية، وعن جملة هذه الظروف اعتبرت المحكمة أنه يستروح أن نية معاهد المستأنفة هو بالأساس حماية حقه في الاستقرار بالعقار إلى مماته ومنع الموهوب لها من التصرف فيه بأي وجه من أوجه التفويت في قائم حياته الأمر الذي يضطره إلى مغادرته وربما البحث عن مسكن آخر وهو في سن متقدّم وبالتالي ومن باب الحيطة وتجنب النتائج الوخيمة والغير محسوبة فضلّ الواهب استبقاء الانتفاع بالعقار والاستغلال بيده إلى حين توافيه المنية ضمانا لعيش كريم باقي حياته. ولا جدال قانونا في أن القاضي لا يعهّد نفسه بنفسه ولا يثير نزاعا أو خصومة بصفة تلقائية وإنما هو يتعهّد بالخصام بسعي من أحد الخصوم في تقيّد بالطلبات والدفعات والردود المثارة

أمامه ولا يقضي بأكثر منها وطالما لم يسبق مطلقا للمعقب ضدها وأن أثارت دفعا مفاده أن نية الواهب في استبقاء حوز العقار الموهوب بيده هو حماية حقه في الاستقرار بالعقار إلى مماته ومنع الموهوب لها من التصرف فيه بأي وجه من أوجه التفويت في قائم حياته بما يضطره إلى مغادرته والبحث عن مسكن آخر وهو في سن متقدم وبأن الواهب أبقى على حوزة للعقار من باب الحيطة ولتجنب النتائج الوخيمة وغير المحسوبة إلى حين توافيه المنية ضمانا لعيش كريم باقي حياته فإنه ليس لمحكمة القرار المنتقد أن تنتهج تلقائيا تأويلا مستفيضا لإرادة الواهب والبحث في نيته الكامنة دون أن يكون لمثل هذا التأويل أي أساس في ملف هذه القضية أو في كتب الهبة أو في ردود ودفوعات الخصوم يمكن أن يسنده ويعلّله بإطلاق العنان لمثل هذا التأويل الذي ذهبت إليه محكمة القرار والذي لا يجد أي سند واقعي أو قانوني يؤسس له كما لم تبين المحكمة الكيفية التي جعلتها ترجح مثل هذا التأويل على تأويلات أخرى ضرورة أنه يمكن للمحكمة أن تطرح تأويلا مقابلا له ما يؤسس له في مظروفات ملف القضية مفاده أن نية الواهب في هبة العقار بكامل حقوقه ومنافعه مع استبقاء الحوز بين يديه ما دام على قيد الحياة هو عدم تسليم العقار الموهوب قبل وفاته وبالتالي عدم إتمام الهبة التي عقدها لفائدة زوجته (المعقب ضدها الآن) وذلك حتى يتمكن جميع الورثة بما فيهم المعقب ضدها وإبناها من الواهب وكذلك المعقبون من التوصل بحقوقهم الشرعية في الميراث وأكبر دليل على ذلك هو عقد الواهب نفسه لوصية لفائدة ابنه من المعقب ضدها في كامل حصصه في رأسمال شركة "م.ق" والحال أنه لا يخفى عن أحد وأن الوصية لو اُرث باطلّة شرعا وقانونا وقد كانت نية الواهب في ذلك عقد وصية باطلّة شرعا وقانونا وذلك حتى يتمكن بعد إبطالها جميع الورثة وبدون استثناء أي واحد منهم من التوصل بحقوقهم الشرعية وبمناباتهم في الإرث ولو اعتمدت محكمة القرار المنتقد مثل هذا التأويل لكان ليستقيم بإعتباره يترجم أكثر قصد ونية الواهب سيما وأن المعقبين قدموا حكما في إبطال الوصية (صادرا عن المحكمة الابتدائية بتونس بتاريخ 25 ماي 2015 تحت عدد 42668 والواصلة نسخة منه للجناب صحبة مستندات التعقيب) التي عقدها لفائدة ابنه من الموهوب لها بما يشكل قناعة راسخة لدى المحكمة في أن

الواهب وتجنباً للضغط والهرسلة المسلطين عليه باستمرار من الموهوب لها في آخر سنوات حياته بغاية الاستئثار بمعية ابنها منه بجميع أملاكه وأمواله وحرمان بقية الورثة أي أبنائه من زواجه الأول من منابهم في إرث والدهم هما الذان حملها عن عقد هبة في جميع العقار مع كامل منافعها وحقوقه دون أن يمكن الموهوب لها من التسليم الذي يمثل شرطاً لتمامها ثم عقد وصية في الحصاص الراجعة إليه في رأسمال شركة "م.ق" لفائدة ابنه منها وهو يعلم حق العلم بأن هذه الوصية باطلة قانوناً وفضلاً على أن التأويل الثاني الذي تم التعرض إليه يترجم أكثر قصد ونية الواهب في استبقاء الحوز بين يديه ما دام على قيد الحياة في ظل وجود وصية باطلة عقدها بالتزامن مع الهبة فإن في التأويل الذي اعتمده محكمة القرار المنتقد أكثر حيف بحقوق المعقبين كورثة تم إقصاؤهم من كامل الميراث في حين أن في التأويل الثاني لو اعتمده المحكمة أكثر إنصافاً بإعتباره يمكن جميع الورثة بدون استثناء بما فيهم المعقب ضدها وابنها من الواهب من حقوقهم في الميراث ولئن كان لمحاكم الموضوع كامل السلطة في تأويل العقود وتفسير مقصد الأطراف المتعاقدة دون أن تخضع في ذلك لرقابة محكمة التعقيب فإن هذا التأويل مشروط وجوباً بالتعليل القانوني السليم بما هو مستمد مما له أصل ثابت في الواقع والقانون وهو ما أكدته محكمة التعقيب في العديد من قراراته نذكر على سبيل المثال منها القرار التعقيبي المدني عدد 1473 المؤرخ في الأول من شهر مارس 1979 (نشرية محكمة التعقيب لسنة 1979- القسم المدني) الذي أقرت من خلاله المبدأ التالي " لمحكمة الموضوع وحدها تفسير مقاصد الطرفين ولا تخضع في ذلك لرقابة محكمة التعقيب طالما علّلت وجهة نظرها تعليلاً سائغاً مستمدّاً من الواقع والقانون. " وطالما أن التأويل المستفيض لمحكمة القرار المنتقد لنية الواهب ولمقصده من إبقاء الحوز بين يديه لا يجد له أي أساس يسنده في الواقع والقانون فإنه يتجه القضاء بنقض القرار المطعون فيه .

1- إن محكمة القرار المنتقد ورغم إقرارها بأن الهبة كانت هبة تامة وتسلطت على كامل العقار بجميع مشمولاته ومنافعها وبأن شرط استبقاء الحوز كانت الغاية منه حمائية للواهب وبأن هذا الشرط وضع لصالح

الواهب ولمصلحته فقط وبأنه لا يجوز بذلك للمستأنف ضدهم (المعقبون الآن) التمسك به لإزهاق إرادة المتعاقد وترتيب نتائج قانونية تنال من سلطان إرادته الجلية والواضحة في تمليك الموهوب لها بالعقارات الموهوبة فقد اعتبرت في ذات الوقت وفي تناقض واضح مع قضائها السابق بأن هذا الطرح قد يصطدم بمبدأ الشرعية طالما كانت الهبة متصلة قانونا بالتسليم وفقا لأحكام الفصل 201 من مجلة الأحوال الشخصية لكن هذا الدفع يبقى مردود عليه بالنظر إلى صدور القانون عدد 69 لسنة 2006 المؤرخ في 28 أكتوبر 2006 والمتعلق بإعفاء الهبات بين الأسلاف والأعقاب وبين الأزواج من معلوم التسجيل النسبي وبأن المشرع أضفى بموجب هذا القانون شرعية على عقود الهبة المتعلقة بملكية رقبة أملاك عقارية أو حق الانتفاع بهذه الأملاك بين الأشخاص المذكورين وبالتالي فإن إرادة المشرع اللاحقة لتاريخ تشريع الفصل 201 من مجلة الأحوال الشخصية يجعل من هذه المؤسسة القانونية تنتج كامل آثارها بقطع النظر عن مسألة التسليم والتحويل بالعقار الموهوب والذي تحقق واضحا في صورة الحال طبق ما سلف بيانه. ولا يجوز قانونا وعملا بأحكام الفصل 175 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية أن يكون القرار الاستئنافي مشتملا على أجزاء متناقضة ولا يستساغ قانونا أن تعتبر محكمة القرار المنتقد في ذات الوقت أن الهبة كانت تامة وشاملة لجميع الحقوق والمنافع وبأن التسليم والتحويل قد تحقق واضحا قبل عقد الهبة وتواصل بعد هذا العقد ثم تعتبر من ناحية أخرى بأن استبقاء الحوز بين يدي الواهب ولئن يتعارض مع مبدأ الشرعية طالما كانت الهبة متصلة قانونا بالتسليم وفقا لأحكام الفصل 201 من مجلة الأحوال الشخصية إلا أن هذا الطرح يتعارض مع القانون عدد 69 لسنة 2006 الذي أضفى الشرعية على عقود هبة حق الرقبة أو هبة حق الانتفاع. وخلافا لما ذهبت إليه محكمة القرار المنتقد فإن القانون عدد 69 المذكور أعلاه لن يمس من بطلان عقد الهبة طالما وأن هذا العقد لم يتعلق مطلقا بهبة حق الرقبة وإنما كان هبة تمليك لكامل العقار بجميع حقوقه أي حق الانتفاع وحق الرقبة ولم يذكر مطلقا بعقد الهبة وأن الواهب قد احتفظ لنفسه بحق الانتفاع ووهب للخصيمة حق الرقبة كما ذهبت إلى ذلك محكمة القرار المنتقد لما

اعتبرت في تناقض واضح بين أجزاء قرارها بأن الواهب ومن باب الحيطة وتجنب النتائج الوخيمة وغير المحسوبة فضل استبقاء الانتفاع بالعقار والاستغلال بيده إلى حين توافيه المنية ضمانا لعيش كريم باقي حياته. كما أنه وخلافا لما قضت به محكمة القرار المنتقد فإن القانون عد 69 لسنة 2006 لم يأت مطلقا لتنظيم مؤسسة الهبة التي نظمتها مجلة الأحوال الشخصية وإنما هو قانون ذو طابع مالي بحت جاء ليتمم بعض الفصول من مجلة معالم التسجيل والطابع الجبائي وبالتحديد لإعفاء الهبات بين الأسلاف والأعقاب وبين الأزواج من معلوم التسجيل النسبي وقد تضمن هذا القانون إضافة بعض الأحكام الجديدة لمجلة معالم التسجيل والطابع الجبائي ولمجلة الضريبة على دخل الأشخاص الطبيعيين والضريبة على الشركات وكذلك إضافة أحكام أخرى لقوانين مالية وردت بها أحكام تتعلق بترسيم العقارات بالملكية العقارية. و لا جدال في أن خرق العيوب يعتبر من العيوب الخطيرة التي توهن الأحكام وتعرضها للنقض.

ثالثا: في الخطأ في تطبيق القانون عدد 69 لسنة 2006 المؤرخ في 28 أكتوبر 2006 والمتعلق بإعفاء الهبات بين الأسلاف والأعقاب وبين الأزواج من معلوم التسجيل النسبي.

بمقولة أن محكمة القرار المنتقد لما اعتبرت خطأ وفي تناقض واضح مع قضائها صلب نفس القرار موضوع الطعن الراهن أن الهبة كانت هبة لحق الرقبة وأن الواهب احتفظ لنفسه بحق الانتفاع واستندت في قضائها على الوجه المذكور إلى أحكام القانون عدد 69 لسنة 2006 قد أخطأت وبشكل بيّن وصارخ في تطبيق مقتضيات هذا القانون ضرورة أن عقد الهبة موضوع النزاع وخلافا لما انتهت إليه محكمة القرار المنتقد لم يتعلق مطلقا بهبة حق الرقبة ولم تنصرف إرادة الواهب مطلقا إلى هبة هذا الحق والاحتفاظ لنفسه بحق الانتفاع واستغلال العقار الموهوب كما ذهبت إلى ذلك محكمة القرار المنتقد في تحريف واضح لعبارات كتب الهبة ولإرادة الطرفين وكذلك في تناقض واضح مع قضائها صلب نفس قرارها لما اعتبرت في جزء من هذا القرار وأن الهبة كانت تامة وشاملة لجميع

الحقوق والمنافع وأن التسليم تحقق في قائم حياة الواهب و لا جدال في أن عقود الهبة التي تتعلق بهبة حق الرقبة تنص صراحة على أن الهبة هي هبة رقبة وأن الواهب يحتفظ لنفسه بحق الانتفاع وينص عدول الإشهاد بل يعنونون مثل هذه العقود بهبة حق الرقبة وينصون صراحة على أن الهبة انصبت على حق الرقبة فحسب فيما احتفظ الواهب بحق الانتفاع إما لنفسه أو لغيره ويطلبون من حافظ الملكية العقارية ترسيم حق الرقبة لفائدة الموهوب له وبترسيم حق الانتفاع لفائدة الواهب أو لفائدة غيره إن كان الواهب قد وهب حق الانتفاع لغيره ولم يبقه لنفسه و يتجه بناء عليه وبالنظر للخطأ الواضح في تطبيق القانون عدد 69 لسنة 2006 القضاء بنقض القرار المطعون فيه .

ثالثا: في خرق الفصل 123 من قانون المرافعات المدنية والتجارية وضعف التعليل

بمقولة أن الفصل 123 م م م ت أوجب أن يتضمن كل حكم جملة من البيانات الأساسية من ضمنها ملخصا لمقالات الخصوم ومناقشتها من طرف محكمة الموضوع والرد عليها وبيان موقفها منها و يتبين بالرجوع إلى القرار المطعون فيه بالتعقيب الحالي أنه لم يتضمن مطلقا تلخيصا لمقالات طرفي التداعي كما أنه أعرض إعرضا تاما عن مناقشة المطاعن والدفعات المثارة من الخصوم والرد عليها وبيان موقف المحكمة منها وقد استقر فقه قضاء محكمة التعقيب بخصوص تطبيق أحكام الفصل 123 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية على وجوب تضمين كل حكم ملخصا لمقالات الخصوم ومناقشتها والرد عليها وذلك لما لمناقشة محكمة الموضوع لهاته المستندات من تأثير جوهرى على فصل النزاع كما استقر فقه القضاء على اعتبار عدم استعراض مضمون الملحوظات الكتابية التي يقدمها الخصوم أو عدم مناقشتها والرد عليها خرقا لمقتضيات الفصل 123 من قانون المرافعات المدنية والتجارية. وقد أثار جميع الخصوم لدى الطور الاستئنافي جملة من الدفعات والردود الجوهرية ومن أهمها ما تمسكت به المستأنفة (المعقب ضدها الآن) من أن الهبة كانت هبة تامة وشاملة لجميع الحقوق والمنافع وبأن التسليم للعقار الموهوب قد تحقق من خلال ثبوت تحوزها ومساكنتها للواهب كزوجة قبل وبعد إبرام عقد الهبة وكذلك من خلال إدراج الهبة بالسجل العقاري كما أثار المعقبون من

جهتهم جملة من الدفوعات والردود أهمها كذلك أن الهبة كانت تامة وشاملة لجميع الحقوق والمنافع وبأن تسليم العقار الموهوب لم يتحقق في قائم حياة الواهب الذي استبقى على حوز عقاره في قائم حياته دون أن يقوم بتسليمه للموهوب لها حتى تتم الهبة وفق ما تقتضيه أحكام الفصل 201 من مجلة الأحوال الشخصية كما بيّن المعقبون بأن الحوز يختلف عن حق الانتفاع وبأن عقد الهبة لم يذكر مطلقاً أن الهبة تسلطت على حق الرقبة وأن الواهب احتفظ بحق الانتفاع كما بيّن المعقبون وأن مساكنة الموهوب لها للواهب كزوجة لا يتم الهبة التي تستوجب لتمامها التسليم كركن جوهري في عقد الهبة ورغم جميع هذه الدفوعات الجوهرية وأهميتها البالغة على وجه الفصل في النزاع فإن محكمة القرار لم تتعرض إليها ولم تتناولها بالرد والنقاش ولم تبين موقفها القانوني منها ولا جدال في أن عدم تعرض محاكم للدفوعات الجوهرية وعدم تناولها بالرد والنقاش وبيان موقفها منها يصير قضاءها قاصر التعليل ومخالفاً لأحكام الفصل 123 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية وقد استقر فقه القضاء على اعتبار أن تعليل الأحكام يتمثل في إفصاح المحكمة عن الأسانيد القانونية والواقعية التي أسست عليها حكمها لا يقتصر فيه على إيراد طلبات الخصوم وأوجه دفاعهم بل يتجاوز ذلك إلى تمحيص مستنداتهم ومناقشة أدلتهم واستخلاص النتائج منها وتطبيق القواعد القانونية عليها وبدون ذلك لا تتمكن محكمة التعقيب من إجراء رقابتها على سلامة تطبيق القانون وهو المبدأ الذي أطردت محكمة التعقيب في تكريسه بصفة مستمرة ومستقرة ونذكر في هذا السياق بالقرارات التعقيبية التالية:

- القرار التعقيبي المدني عدد 33377 المؤرخ في أول نوفمبر 1994 (نشرية محكم التعقيب لعام 1994 – القسم المدني صفحة 39) الذي أقر أن " تعليل الأحكام من الناحيتين الواقعية والقانونية والتعرض لكل عناصر الدعوى وأدلتها والدفوع الجوهرية المثارة وتمحيصها ومناقشتها والرد عليها بكيفية مستساغة واستخلاص النتائج القانونية منها هو شرط أساسي لاعتمادها طبقاً لأركان الفصل 123 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية."
- القرار التعقيبي المدني عدد 123475 المؤرخ في 06 جوان 1989 (نشرية محكمة التعقيب لعام 1989 القسم المدني صفحة 300) الذي

أقر أن " تعليل الأحكام من الوجهتين الواقعية والقانونية ركن جوهري لصحتها و لا يقتصر ذلك على إيراد طلبات الخصوم وأوجه دفاعهم وإنما يقتضي أن تفحص المحكمة مقالاتهم وتفحص مستنداتهم وتستجلي نقط النزاع في الدعوى لتشخيص المنتج منها فتطبق عليه القاعدة."

القرار التعقيبي المدني عدد 19951 المؤرخ في 24 أكتوبر 1990 (نشرية محكمة التعقيب لعام 1990 – القسم المدني صفحة 21) الذي أقر أن " تعليل الأحكام هو أمر جوهري لصحتها ولا يعتبر الحكم قانونيا إلا إذا اشتمل على كافة عناصر القضية وأدلتها وكان مجيبا عن الدفع الجوهرية التي لها تأثير على وجه الفصل والرد عليها بصورة تمكن محكمة التعقيب من إجراء حقها في مراقبة سلامتها."

ويتجه بناء عليه وبالنظر للخرق الواضح للقانون وللتقصير البين في تعليل قضائها من طرف محكمة القرار المنتقد بنقض القرار المطعون فيه بالتعقيب الراهن.

وحيث وجوبا على مستندات التعقيب قدم الأستاذ "ا.ب.س" محامي المعقب ضدها تقريرا لاحظ فيه ان محكمة القرار المنتقد قد أصابت المرمى حين بحثت عن الإرادة الحقيقية للواهب من خلال ابرامه لعقد الهبة المراد ابطاله في الأصل وذلك لتجاوز التناقض والغموض طبق ما خوله لها القانون من سلطة تأويل العقد وفق مقتضيات الفصل 514 م إ ع واعتبرت المحكمة أنه طالما كان هناك موجب للتفسير فلا بد من البحث في النية المشتركة للمتعاقدين والكشف عن إرادتهما الحقيقية وقد اعتبرت المحكمة أن نية الطرفين انصرفت إلى تأجيل التمليك إلى ما بعد وفاة الواهب وعبر الواهب عن ذلك بالحوز وهي لا تعني التسليم أي التمكين المادي بل التمليك ولا أدل على ذلك كون الموهوب لها كانت متحوزة بالعقار وواصلت ذلك بعد ابرام عقد الهبة ولم يثبت أن الواهب استأثر بالحوز لنفسه مانعا زوجته من استغلال العقار والانتفاع بأجزائه فشرط استبقاء الحوز وضع لحماية الواهب ولا يجوز للمعقبين التمسك به والمحكمة بالتأويل المتبع مارست سلطتها في التأويل والعقد المبرم بين الطرفين هو عقد هبة رقبة طبق القانون عدد 69 لسنة 2006 وهو قانون

أضفى الشرعية على عقود هبة الرقبة وهبة الإنتفاع وإرادة المشرع لاحقة للفصل 201 م أ ش فهذه المؤسسة تنتج أثارها كاملة ومحكمة القرار المنتقد راعت ذلك وتجاوزت مسألة التسليم وذلك عندما وقفت على تحوز المعقب ضدها بالشيء الموهوب لها وقيامها بخلاص الفواتير والتصرف الفعلي في العقار الموهوب وتجاوزت مسألة التسليم لوقوفها على أن عقد الهبة هو عقد هبة رقبة الذي أجازته القانون عدد 69 لسنة 2006 والقرار المطعون فيه جاء معللا تعليلا مستساغا وتناولت كل الدفوعات ولم يقض القرار بأكثر مما طلبه الخصوم وبالتالي فالمطاعن لم تنل من القرار المطعون فيه طالبا بناء على ما تقدم رفض مطلب التعقيب أصلا

وحيث وجوابا على مستندات الطعن قدم الأستاذ "ر.ع" محامي المعقب ضدها تقريرا لاحظ فيه أن محكمة القرار المطعون فيه قد أحسنت تطبيق الفصل 242 م إ ع بالتزامها بإرادة الطرفين الحقيقية التي دفعتها إلى التعاقد فالمحكمة لها الصلاحيات القانونية لإستقراء الأدلة والبراهين والحجج وما تضمنه الجدل القانوني والموضوعي المتعلق بالتسليم وباعتبار العقد عقد هبة رقبة القانون عدد 69 لسنة 2006 ومحكمة القرار اعتبرت أن إرادة الطرفين اتجهت لإبرام عقد هبة رقبة وإبقاء الحوز بيد الواهب وهو جوهر التعريف بهبة الرقبة وما استخلصته المحكمة بخصوص التسليم وتحوز الموهوب لها بالعقار الموهوب وتصرفها فيه بشكل قانوني وما انتهت اليه المحكمة لا يشكل خرقا للفصل 201 م أ ش بل لإستحالة تطبيقه على عقد الهبة سند الطعن المتعلق بهبة الرقبة مضيفا أن المحكمة وفقت في اعمال الفصل 514 م إ ع لوجود تناقض ل مقصود ولصريح الغرض من الهبة عند تحريرها وكانت وفيه لإرادة الطرفين مؤكدا أن القانون عدد 69 لسنة 2006 أحدث مؤسسة هبة الرقبة وجاء تعليل المحكمة مستساغا منسجما مع مقتضيات الفصل 123 م م ت وباتت المطاعن المثارة في غير طريقها واتجه ردها ورفض مطلب التعقيب أصلا متى قبل شكلا

المحكمة

عن المطعن الأول المتعلق بخرق القانون

حيث دفع المعقبون بوضوح عبارات عقد الهبة وتضمنها صراحة ابقاء الواهب لحوز الشيء الموهوب بيده ما يعني انعدام التسليم وبطلان عقد الهبة ويكون بالتالي انتهاج محكمة القرار المنتقد منحى تأويل عقد واضح لتعتبر التسليم قد تم وتقطع بصحة عقد الهبة منطوي على خرق واضح للفصول 513 و 514 م إ ع و 201 م أش موجب لنقض قرارها وحيث لا خلاف ووفق ما استقر عليه فقه القضاء من كون لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تفسير العقود واستخلاص ما ترى أنه الواقع الصحيح في الدعوى بما لا رقابة لمحكمة التعقيب عليها ما دامت المحكمة قد التزمت في تفسير العقود المطروحة أمامها معتمدة على العبارة والمضمون

وحيث اذا كانت عبارة الكتب صريحة فلا عبرة بالدلالة نفاذا لأحكام الفصل 513 م إ ع

وحيث يفهم من الفصل المذكور نصا ومنطوقا أن الحاجة إلى التفسير لا تعرض متى كانت عبارة العقد واضحة ففي هذه الحالة تنطبق شروط العقد كما هي ولا يمكن للمحكمة أن تنحرف عن معناها الظاهر إلى معنى آخر لأن الإنحراف عن التعبير الواضح يعد تحريفا ومسحا وتشويها

وحيث تبين بالإطلاع على عقد الهبة موضوع طلب الإبطال أن مورث المعقبين بوصفه الواهب قد وهب للمعقب ضدها جميع العقار المسمى "ل" 1" موضوع الرسم العقاري عدد 102940 الكائن بقرطاج الرئاسة... مساحته هكتار وسبعة أرات و 20 صوما فوقه من بناء يتكون من منزل أرضي يشتمل على ثلاث غرف وقاعتين للجلوس وبيتي استحمام ومطبخ ومرحاض ومن طابق أول يشمل هو الآخر ثلاث غرف وقاعة جلوس وبيتي استحمام ومطبخ ومرحاض وطابق ثالث يتكون من مستودع كبير ومستودع أرضي مفتحه على البحر محاط جميعه بسور من بناء بارتفاع مترين بجميع حقوق ذلك وعامة منافعه هبة صحيحة جائزة بآتة ومخبر تحليل لأدوية ومسبح به بيت وما بالعقار من أثاث وتجهيزات... وحضرت الموهوب لها وقبلت منه ذلك معترفة بالرؤية والتقليب والرضا أما الحوز ففي اتفاقهما أنه يبقى بيد الواهب مادام على قيد الحياة

"...

وحيث يخلص مما سبق بسطه أن عبارات كتب الهبة كانت واضحة ودقيقة في بيان موضوع الهبة وتحديد صفات الشيء الموهوب كوضوحها في بيان اتجاه نية الطرفين إلى إبقاء حوز الشيء الموهوب بيد الواهب مادام على قيد الحياة ما يعني بكل وضوح ابقاء الإنتفاع بالعمارة الموهوب لنفسه وتسليط الهبة على حق الرقبة فحسب

وحيث وبناء عليه فالتجاء محكمة القرار المنتقد إلى التأويل اعتمادا على مقتضيات الفصل 514 م إ ع فيه خرق واضح لأحكام الفصل 513 م إ ع فلا عبرة بالدلالة إذا كانت عبارات الكتب واضحة وبقاء الواهب للحوز بيده لا يشكل البتة تناقضا مع التنصيص على أن الهبة شملت كامل العمارة بجميع مشمولاته ولا يمكن بأي حال أن يستشف منه أن عبارات الكتب تناقضت مع مقصد المتعاقدين ففي ذلك خروج عما تحتمله عبارات العقد وتشويه لحقيقة معناه

وحيث ولئن كانت محكمة الموضوع تستعين في تفسير العقود وفي استخلاص مقصود العاقدين من جميع ظروف الدعوى وملاساتها فإن ذلك يبقى رهين غموض عبارات العقد أو تناقضها ولا يسوغ لها القيام بذلك في ظل وضوح عبارات العقد

وحيث من المسلم به فقها وقانونا وقضاء أن مفهوم الملكية يفيد في المنحى القانوني بأن الملكية تتكون من رقبة أي عين الشيء أو العمارة ومن انتفاع بهذا الشيء أو العمارة فحق الملكية يساوي حق الرقبة وحق الإنتفاع وحيث خول المشرع التونسي التصرف في كامل الحق أي الملكية كاملة أو التصرف في أحد عنصرها فحق الرقبة وحق الإنتفاع من الحقوق القابلة للتداول والتفويت

وحيث في هذا الإطار يتنزل ما تم التنصيص عليه بعقد الهبة من ابقاء الحوز والإنتفاع بيد الواهب وتسليط الهبة فقط على حق الرقبة فحسب

وحيث تعرف الهبة لغة بكونها التبرع والتفضل على الغير بما ينتفع به مطلقا وهي اصطلاحا إعطاء شيء بلا عوض فهي تملك في الحياة بدون عوض لذلك تختلف عن الوصية التي هي تملك بعد الموت

وحيث عرف المشرع التونسي الهبة ضمن الفصل 200 م أ ش
بكونها عقد يملك بمقتضاه شخص آخر مال بدون عوض "ويستخلص من
ذلك أن الهبة تملك محض وتبرع محض في الحياة

وحيث اعتبرت محكمة القرار المنتقد أن المقصود من ابقاء الواهب
للحوز بيده هو تأجيل التملك إلى ما بعد الوفاة مستبعدة أن يكون الحوز
يقصد به التسليم أي التمكين المادي بل يقصد به التملك مستدلة على ذلك
بتحوز الموهوب لها واستغلاله في السكنى في جانب وكمخبر تحاليل في
جانب آخر لتخلص لوجود تناقض بين عبارات عقد الهبة ومقصد
المتعاقدين وتنتهي إلى تأويل عقد الهبة

وحيث أن ما انتحته محكمة القرار المطعون فيه في تفسيرها لعقد
الهبة فيه تحميل لعبارات العقد ما لا تحتمله وانحراف عن تعابيره
الواضحة فضلا عن خلطها للمفاهيم واغفالها لخصوصية عقد الهبة من
كونه عقد تملك في الحياة

وحيث يعرف الحوز لغة عند ابن منظور بأنه مصدر لفعل حاز
يحوز حوزا إذا ضمه الشخص لنفسه أو قبضه وملكه واستبد به ويعرف
اصطلاحا على وجه العموم بأنه وضع اليد على الشيء والإستيلاء عليه
والتصرف يكون بواحد من أمور بمسكن واسكان وغرس وزرع فهو بسط
لسلطة فعلية على شيء من الأشياء تكون مستمدة من حق كحق الملكية أو
الإنتفاع أو الإرتفاق وقد عرفه المشرع التونسي ضمن الفصل 38 م ح ع
بكونه سيطرة فعلية لشخص بنفسه أو بواسطة على حق أو شيء وتبعاً
لتلك التعاريف فالحوز يتكون من عنصرين مادي وهو السيطرة الفعلية
على الشيء ومعنوي وهو نية التملك

وحيث وترتبط على ذلك فإن إقصاء المحكمة للعنصر المادي
لمصطلح الحوز وقصره على معنى التملك يشكل تحريفا لعبارات العقد
وحيث أن القول بأن غاية الواهب من ابقاء الحوز بيده كانت تأجيل
التملك إلى ما بعد الوفاة لا تأجيل التمكين المادي ينطوي على إقرار بعدم
صحة الهبة لأن تأجيل التملك إلى ما بعد الموت يجعلها في حكم الوصية
والتي إذا كانت لو ارث فإن مصيرها البطلان وعليه فما انتهت إليه محكمة
القرار المنتقد من صحة الهبة رغم إقرارها بتأجيل التملك إلى ما بعد

الموت ما ينتفي معه التلازم المنطقي بين النتيجة المتوصل اليها وبين عناصر الإستدلال الواقعية ما يجعل قرارها حريا بالنقض وحيث أن التنصيص بعقد الهبة على "قبول الموهوب لها الشيء الوهوب واعترافها بالرؤية والتقليب والرضى أما الحوز ففي اتفاقهما أنه يبقى بيد الواهب" واضح الدلالة في عدم تسليم الشيء الموهوب واحتفاظ الواهب بحق الإنتفاع بالشيء الموهوب يحول دون البحث في حصول التسليم من عدمه ما دامت إرادة الواهب اتجهت إلى إبقاء سيطرته الفعلية على الشيء الموهوب ومن وراء ذلك تأجيل تملك الموهوب لها بموضوع الهبة

وحيث أنّ التسليم هو واقعة كما ذهبت إلى ذلك محكمة التعقيب في عديد المناسبات فإنه في غياب التنصيص على التسليم بالكتب المشترط لصحة الهبة فإنه يقع الإثبات بجميع الطرق وذلك حسب البيّنات المذكورة بالفصل 427 من مجلة الالتزامات والعقود، فقد يثبت التسليم مثلا عن طريق إقرار الواهب بالتسليم وقد اعتبرت محكمة التعقيب في القرار عدد 4344 المؤرخ في 18/2/1996 أنّ "تصريح الواهب بالحوز أمام العدلين كان تنفيذا لإرادته وهو من العناصر والقرائن المتظافرة التي لا يجوز تجاهلها" وقد اعتبر الفقهاء في هذا الخصوص أنّ مجرد الإقرار بالهبة لا يكون إقرارا بالقبض فإذا أقرّ شخص بأنّه وهب ماله لشخص آخر فإنّ ذلك لا يعدّ إقرارا منه بأنّ هذا الموهوب له قد قبض المال الموهوب أمّا إذا أقرّ الواهب بالهبة والقبض معا فيثبت حصول القبض"

وحيث وترتبيا على ذلك فإن الحاجة إلى إثبات التسليم من عدمه تكون في صورة سكوت عقد الهبة عن ذلك أو عدم وضوح عباراته أما وقد كانت عبارات العقد واضحة في عدم تحويز الموهوب لها بالشيء الموهوب وإبقائه بيد الواهب فإنه لا مجال للبحث عن الحائز لموضوع الهبة وحتى على فرض أحقية المحكمة في البحث عن توفر التسليم من عدمه فإن ما خلصت إليه من تحقق التسليم لثبوت تحوز المعقب ضدها بالعقار الموهوب وتصرفها فيه بالسكنى وباستعمال مخبر التحاليل وعدم استئثار الواهب بالعقار لنفسه مانعا زوجته من استغلاله والإنتفاع به مخالف لحقيقة التسليم في عقد الهبة فمن أوكد التزامات الواهب التي تترتب بمجرد العقد هو تسليم الشيء الموهوب فلا يكفي أن تنتقل ملكية

الشيء الموهوب بل لا بد من وضعه تحت تصرف الموهوب له فإذا كانت دار يسكنها الواهب وجب عليه أن يخليها وأن يخرج ماله من أثاث ويسلم مفاتيحها وإن كانت أرضا فلاحية فعليه أن يتركها ويأخذ ماله من حيوانات وألات فضلا عن أن تحوز المعقب ضدها بالشيء الموهوب كان بوصفها زوجة الواهب تتمتع بحق المساكنة وليس بوصفها موهوب لها وبالتالي فلا وجود لتضارب بين عبارات العقد ومقصد المتعاقدين وأضحى بذلك انتهاج المحكمة للتأويل مخالف للقانون ولقواعد التأويل ما يوجب نقض قرارها

وحيث أن الإشكال المطروح في قضية الحال هو مدى صحة الهبة في غياب التحويز بالشيء الموهوب وتسليمه للموهوب لها
وحيث اختلف الفقهاء الأربعة بخصوص حكم التسليم في عقد الهبة فالحنفية والحنابلة اعتبروا أن القبض (التسليم) شرط لصحة الهبة وركن من أركانها لا تقوم إلا به في حين اعتبر المالكية أن التسليم شرط تمام أي شرط نفاذ واكتمال العقد فالعقد صحيح وتام وليس التسليم إلا أثرا من أثاره وحيث امتد الإختلاف الفقهي إلى التشريع الوضعي فالمشرع التونسي لم ينحز لمذهب معين ولم يأخذ موقفا واضحا فقراءة الفصول 202 و 203 م اش تحيل إلى تبني المذهب المالكي طالما أن الموهوب له يمكنه المطالبة بالشيء الموهوب في حين أن قراءة الفصل 201 من نفس المجلة تؤكد التأثير بالمذهب الحنفي حيث لم يفرق بين هبة العقار وهبة المنقول واقتضى بطلان الهبة التي لم يتم فيها التسليم بموت الواهب أو الموهوب له

حيث اقتضت أحكام الفصل 201 م أش أنه "تتم الهبة بتسليم الشيء الموهوب إلى الموهوب له والهبة باطلة إذا مات الواهب أو الموهوب له قبل التسليم وإن اجتهد الموهوب له في طلبه "

وحيث يفهم من خلال قراءة الفصل 201 م أش أن المشرع يجعل من التسليم في عقد الهبة ركنا وذلك على خلاف عقد البيع أين يعد التسليم التزاما وبالتالي لا يمكن الحديث عن هبة إذا لم يتمّ فيها التسليم فالتسليم ولئن تأجل ولم يكن فوريا فإنه يجب أن يتم في كل الحالات قبل الوفاة والدليل على ذلك أنه في صورة موت الواهب أو الموهوب له قبل التسليم تعدّ الهبة باطلة.

وحيث سلك فقه القضاء منهاجاً حنفياً وأقر بأن التسليم ركن أساسي لعقد الهبة وبدونه تكون هذه الأخيرة غير ملزمة وغير صحيحة فقد جاء بالقرار التعقيبي عدد 83 المؤرخ في 2004/5/21 "أن هبة العقارات تستلزم الحجة الرسمية كشرط لصحتها مع امكانية تأجيل التسليم الذي يمكن المطالبة به مادام الطرفان على قيد الحياة فإن مات الواهب أو الموهوب له قبل التسليم تبطل الهبة على معنى الفصل 201 م أش وترجع إلى مخلف الواهب وتوزع على الورثة.." وقد حسمت المسألة من قبل محكمة التعقيب بدوائرها المجتمعة التي جاء بقرارها عدد 4587 المؤرخ في 2006/3/9 "وحيث وخلافاً لما ذهبت إليه محكمة الحكم المطعون فيه فإن الهبة لا تتم إلا بتسليم الشيء الموهوب إلى الموهوب له والهبة باطلة إذا مات الواهب أو الموهوب له قبل التسليم حسبما تقتضيه أحكام الفصل 201 م أش وقد أشار الفصل 202 من نفس المجلة إلى قواعد تسليم الهبة التي لا تختلف كثيراً عن قواعد تسليم المبيع ولا يندرج ضمن هذه القواعد تسجيل عقد الهبة لدى القباضة المالية لإنتفاء كل علاقة قانونية بين حوز الشيء الموهوب ومجرد دفع الأداءات والرسوم الواجبة على عقد الهبة " وحيث تنسحب قواعد تسليم المبيع على تسليم الموهوب فيما لا يتنافى مع طبيعة الهبة وقواعدها نفاذاً لأحكام الفصل 202 م أش وحيث فيما يتعلق بالعقارات فقد نصت الفقرة الأولى من الفصل 593 من مجلة الالتزامات والعقود على أن "التسليم يحصل في العقار بتخلي البائع عنه وفي الربع بإخلاله وتسليم مفاتيحه للمشتري". وحيث يتحقق وضع الواهب للعقار تحت تصرف الموهوب له عبر تخلي الأول عن العقار وإخلائه الربع فإن كان الموهوب منزلاً يجب على الواهب أن يخليه ويخرج ماله من أمتعة فيه وإن كان أرضاً وجب عليه إخلائها، فيعدّ صورة من صور التسليم الرمزي لكن بشرط تسليم المفاتيح، فالتخلي والإخلاء هنا لا يحققان التسليم بل يجب إضافة لذلك تسليم مفاتيح العقار أو الربع وبذلك يتحقق التسليم الرمزي الذي يقوم مقام التسليم الفعلي، فتسليم مفاتيح العقار من طرف الواهب إلى الموهوب له يرمز لتسليم العقار في حد ذاته

وحيث وتنزيلاً للقواعد المذكورة على النزاع الراهن فإن بقاء العقار بيد الواهب وتنصيبه صراحة على ابقاء الحوز بيده مادام على قيد الحياة

وموته دون أن يتم التسليم يجعل الهبة باطلة وعليه فإن قطع محكمة القرار المنتقد بصحة الهبة لا سند له ومخالف لمقتضيات الفصل 201 م أ ش وتعين لذلك نقض القرار المطعون فيه

عن المطعنين الثاني والثالث المتعلقين بخرق الفصل 175 م م م ت والخطأ في تطبيق القانون عدد 69 لسنة 2006 المؤرخ في 28 أكتوبر 2006

حيث نعى المعقبون على محكمة القرار المنتقد عند تأويلها للعقد إثارة مسائل ووقائع لم يثرها الخصوم فضلا عن تناقض أجزاء حكمها ما يشكل سببا لنقض قرارها طبق الفصل 175 م م م ت فضلا عن الخطأ في تطبيق القانون عدد 69 لسنة 2006 لعدم تعلق الهبة بهبة الرقبة

وحيث لا جدال في أن تأويل وتفسير العقود مسألة موضوعية من اختصاص محكمة الأصل ولا رقابة عليها في ذلك من محكمة التعقيب طالما كان رأيها معللا تعليلا سائغا قانونا مما له أصل ثابت من اوراق الملف مؤديا إلى النتيجة التي انتهى إليها

وحيث لئن كان تفسير العقود يستفاد من الظروف الحافة بإبرام العقد وملابساتها فإن ذلك يكون انطلاقا من وقائع ثابتة بالملف وانطلاقا مما يتمسك به الأطراف

وحيث أولت محكمة القرار المنتقد عقد الهبة واعتبرت أن الغاية من إستبقاء الواهب للحوز بيده حماية حتى لا يتم اخراجه من العقار ويضطر للبحث عن مسكن آخر وهو في سن متقدم وهو شرط وضع لمصلحته لا يسوغ للمعقبين التمسك به لإزهاق إرادة المتعاقد الواضحة في تملك الموهوب لها بالعقار الموهوب

وحيث وفضلا عن أن تأويل العقد ومثلما تمت الإشارة سابقا غير مستساغ في ظل عبارات العقد الواضحة فإن ما انتهجته المحكمة من تأويل انبنى على مجرد التخمين طالما لم تثر مسألة التقدم في السن وخوف الواهب من البقاء دون مسكن من أي من الطرفين ولم يقم على صحة ذلك اي دليل بالملف ما يجعل تعليل المحكمة غير مستساغ فضلا عن أن التأويل الذي توخته المحكمة يثبت عدم صحة الهبة ضرورة أن الهبة هي تبرع محض سنده ومبناه الرغبة في التصديق ما يفترض حيث يفرض قيام علاقة ثقة ومحبة بين الواهب والموهوب له لا علاقة خوف وقلة ثقة بذلك

يدل عن وقوع الهبة تحت الضغط ولا يمكن بحال أن يفسر بنية الواهب في تملك الموهوب لها بالعقار وبات بذلك تأويل المحكمة للعقد مشوه لإرادة المتعاقدين وغير موصل للنتيجة التي انتهت إليها المحكمة ما يوجب نقض الحكم

وحيث لا مرأى في أن تناقض أجزاء الحكم سبب من أسباب الطعن بالتعقيب على معنى الفقرة السادسة من الفصل 175 م م م ت

وحيث تبين بالإطلاع على أسانيد القرار المطعون فيه أن المحكمة سلمت باكتمال الهبة وتسلمتها على كامل العقار بجميع مشمولاته وثبوت تصرف الموهوب لها به ثم استدركت لتعتبر أن إبقاء الواهب للحوز بيده ومنع الموهوب لها من التصرف فيه غايته حمائية للواهب لتخلص إلى أن هذا الطرح يصطدم بمبدأ الشرعية طالما كانت الهبة متصلة قانوناً بالتسليم وفقاً لأحكام الفصل 201 م أ ش لكن الدفع يبقى مردود بالنظر لصدور القانون عدد 69 لسنة 2006 المؤرخ في 28/10/2006 الذي أضاف شرعية على عقود الهبة المتعلقة بملكية الرقبة أو حق الإنتفاع التي تنتج كامل أثارها بغض النظر عن التسليم الذي تحقق في صورة الحال

وحيث أن تسليم المحكمة بأن الهبة تامة والحوز متوفر بيد الموهوب لها ثم تعتبر أنها هبة رقبة فاقدة للتسليم وتؤكد شرعيتها استناداً للقانون الجبائي عدد 69 لسنة 2006 يجعل حكمها مشتملاً على أجزاء متناقضة ما يحتم نقضه

وحيث وخلافاً لما دفع به المعقبون فإن إبقاء الواهب للإنتفاع بيده يجعل الهبة الصادرة عنه هبة رقبة لا هبة لكامل الحق وليس العبرة في تكييف العقود ما يطلقه الأطراف من تسميات للعقود وإنما ما احتواه العقد من عبارات وما اتجهت إليه نية المتعاقدين وبالتالي فعدم تسمية العقد بأنه عقد هبة رقبة لا تأثير له على طبيعة الهبة التي كانت واضحة في كونها هبة رقبة

وحيث أن القانون عدد 69 لسنة 2006 الذي تعلق بتسجيل عقود الهبة بما في ذلك هبة الرقبة أو هبة الإنتفاع هو قانون مالي غايته جبائية لا علاقة له بالقانون المدني ولا يمكن أن تنسخ بموجبه أحكام الفصل 201 م أ ش وعليه فهبة الرقبة التي بقيت كذلك إلى وفاة الواهب أو الموهوب له دون أن يتم التسليم تبقى هبة باطلة لا يصحها إخضاع العقد للتسجيل وتبعاً

لذلك فأقرار المحكمة بصحة الهبة وهي هبة رقبة لم يتم فيها التسليم إلى وفاة الواهب استنادا إلى القانون الجبائي أمر غير مستساغ ومنطوي على خرق للقانون واتجه نقضه

عن المطعن الرابع المتعلق بخرق الفصل 123 م م م ت وضعف

التعليل

وحيث عاب المعقبون على محكمة القرار المنتقد عدم تناولها لدفوعاتهم والرد عليها ما يجعل قرارها خارقا للفصل 123 م م م ت ضعيف التعليل

وحيث لا خلاف في كون المعتبر في الحكم هو وجود التعليل القانوني السليم الموصل إلى النتيجة المرجوة المستمد مما له أصل ثابت في أوراق الملف وأن لا يشوبه قصور أو تناقض ويمكن من اطلع عليه من الوقوف على أن ما انتهت إليه المحكمة يمثل قدرا من الصواب والمعقولية وأنه أقرب ما يكون إلى الحق ومطابقة الواقع

وحيث ولئن تناولت محكمة القرار المنتقد دفوعات الطرفين وردت عليها فإن انتهاجها تأويل عقد واضح العبارات والدلالة لتحرف معانيه ومقاصد الطرفين وتتوصل إلى نتائج متناقضة مع الإستدلال الواقعي فضلا عن اشتغال قرارها لأجزاء متناقضة يورث حكمها ضعف التعليل ويجعله فاقد للسند الواقعي والقانوني ما يرتب نقضه

وحيث والحالة تلك فقد أضحى القرار المطعون فيه ضعيف المبنى والمضمون مشوبا بضعف التعليل وتحريف الوقائع وخرق القانون وتعين نقضه وإحالة القضية على محكمة الإستئناف بتونس لإعادة النظر فيها مجددا بهيئة أخرى.

لهذه الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا أصلا ونقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الإستئناف بتونس لإعادة النظر فيها مجددا بهيئة أخرى وإعفاء المعقبين من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليهم.

صدر هذا القرار بحجرة الشورى بجلسة يوم الأربعاء 25 أكتوبر 2017 عن الدائرة المدنية الرابعة والعشرين برئاسة السيدة جلييلة نصرالله وعضوية السيدة أمال عباسي والسيدة رجاء الخضراوي وبمحضر

المدعي العام السيدة لطيفة العرفاوي و مساعدة كاتب الجلسة السيدة عائدة
البرقاوي./.

حرر في تاريخه