الجمهـــوريـــة التونسيـــه

وزارة العدل **الحمـــد لله**

محكمـــــة التعقيـــب

عدد القضية 82205

جلسة : 2021-03-02

أصـــدرت محكمة التعقيـب القرار الآتي :

بعـــد الاطـــلاع علـــى مطلـــب التعقيـــب المقـــدم فـــي 2019-11-05 تحـــت عدد 4536 من طرف الأستاذ "الب.الب." المحامي لدى التعقيب

نيابة عن :

1- "ع.ع."
2- ورثـــــة المرحـــــوم "ر.ر." وهـــــم أبنـــــاؤه "ع." و"عـــــب." و"ج." و"ب." و"نا." و"م. "

المعينين محل مخابرتهم بمكتب محاميهم الاستاذ "الب. الب." الكائن ...

ضدّ :

1- "اله.الب."
2- "ي.الب."

المعينـــــين محـــــل مخابرتهمـــــا بمكتـــــب الاســـــتاذ "ع. ش." الكـــــائن ... ينوبهما الأستاذ "ع.الي. "

3- "م.ال."

الكائن مقره ...

4- "ن.الأ."

الكائن مقره ب ...

طعنا في القرار الاستئنافي عدد 25609 الصادر بتاريخ 2019/04/24 عن محكمة الاستئناف بتونس والقاضي نهائيا بقبول الاستئنافين الاصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم الابتدائي المطعون فيه واجراء العمل به وتخطية المستأنفين بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليهم وتغريمهم لفائدة المستأنف ضدهما الأول والثاني بأربعمائة دينار (400.000د) لقاء أتعاب تقاضي وأجرة محاماة.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضدهم بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ "ع.الع." حسب محضره عدد 51403 بتاريخ 19-11-2018 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في 25-11-2019 حسب مقتضيات الفصل 185 م م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على مستندات التعقيب المقدمة في 04-12-2019 من الاستاذ "ع.الي." والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا ان استقام شكلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الأصل نقض الحكم المطعون فيه مع الاحالة .

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

من حيث الشكل:

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع أوضاعه و صيغه القانونية طبق أحكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعيين في الأصل المعقب ضدهما الان لدى المحكمة الابتدائية بتونس عارضين أن والدهما "ع.الب." اشترى لفائدتهما جميع العقار المتمثل في مخبزة يحدها قبلة "الط. الج." وشرقا عقار "خ." وجوفا زنقة وغربا نهج الثكنة الكائنة ...وذلك من البائع "ح.ق." حسب الحجة العادلة المحررة في 14 جوان 1988 وقد عمد المطلوب الأول "م.ب." الى حمل والد المدعيين على امضاء عقد بيع دون علمه لمحتواه وأن العقد المذكور جاء باطلا بطلانا مطلقا ، ضرورة وان البائع لا يملك العقار موضوع البيع باعتبار أنه اشتراه في حق ابنيه المدعيين ولفائدتهما وبالتالي فلا يمكن له التصرف فيه بالبيع خاصة في غياب توكيل او مصادقة و يقينا من المطلوبين بعدم سلامة العقد خاصة وأن البائع مصاب بمرض الموت تعمد التفويت في العقار إلى المدعى عليه الثاني "ر.ر." حسب العقد المؤرخ في 06/12/1997 ولإضفاء الصبغة الجدية على العقد والتفصي من المسؤولية اقدم "ر.ر." الى هبه العقار الى ابنه "ع.ع." بموجب حجة مؤرخة في 03/12/2007 و أن العقود المذكورة باطلة لامحالة بحكم ان البيع تم ممن لا يملك أصلا لذلك فان المدعيين يطلبان الحكم بابطال عقد البيع المبرم بين والد المدعيين "ع. الب." والمطلوب والمحرر في 09 مارس 1994 والمسجل و بتاريخ 2 ديسمبر 1997 كابطال عقد البيع المؤرخ في

06/12/1997 و المسجل في 08/12/1997 و بابطال عقد الهبة المحرر بالحجة العادلة بتاريخ 28/11/2007 .

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 45675 بتاريخ 02-06-2016 يقضي ابتدائيا بابطال عقد البيع المبرم بين والد المدعيين "ع. الب." والمدعى عليه الأول المحرر في 09-03-1994 والمسجل في 02-12-1997 المتعلق بالعقار المتمثل في مخبزة يحدها قبلة "الط. الج." وشرقا عقار "خ." وجوفا زنقة وغربا نهج الثكنة الكائنة ... كابطال عقد البيع المؤرخ في 06/12/1997 و المسجل في 08/12/1997 و إبطال عقد الهبة المحرر بالحجة العادلة بتاريخ 28/11/2007 والزام المدعى عليهم متضامنين بأداء 160، 48 د اجرة رقيم الاستدعاء للجلسة و 000، 300 د لقاء اتعاب التقاضي واشراف المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليهم.

وحيث استأنف المدعى عليهما في الأصل الحكم المذكور طالبا نقضه والقضاء من جديد ببطلان عريضة الدعوى واحتياطيا برفضها

وحيث أصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها المضمن نصه بالطالع استنادا الى القول بأن التصديق لا يخضع من حيث صحته الى أي شرط شكلي ويمكن ان يكون صريحا او ضمنيا مؤكدة على ان التصديق على العقد يعد حاصلا كلما تأكد قبول الغير للعقد المبرم في حقه ورضاه به بصرف النظر عن الشكل الذي يكتسبه الرضا أو التصديق.

فتعقبه المستأنفان وورد بمستندات طعنهما بعد استعراض وقائع القضية واجراءاتها نعيهما على القرار المطعون فيه ما يلي:

المطعن الأول المأخوذ من هضم حقوق الدفاع

قــولا ان محكمـــة القـــرار المنتقـــد تجاهلـــت دفعـــين جـــوهريين فـــي تقريـــر المعقبين ولهما تأثير على وجه الفصل

1- في بطلان عريضة الدعوى

أن عريضـــة الـــدعوى مفتقـــرة للصـــيغة الوجوبيـــة لعـــدم التنصـــيص علـــى ضرورة الجواب كتابة مع المؤيدات مما يجعلها باطلة لاختلالها شكلا

و لـــم يتوصـــل المعقبـــون بمؤيـــدات الـــدعوى ممـــا يجعـــل اجـــراءات الاســـتدعاء والتبليـــغ باطلـــة بـــدورها وقـــد تـــم اثـــارة هـــذا الـــدفع منـــذ الطـــور الابتـــدائي الا ان محكمـــة القـــرار المنتقـــد تغافلـــت عنـــه ولـــم تجـــب عنـــه ســـواء كـــان ذلـــك بالســـلب ام بالايجـــاب وفـــي ذلـــك هضـــم لحقـــوق الـــدفاع ولاحكـــام الفصـــل 123 مـــن مجلـــة المرافعات المدنية والتجارية.

2- في سقوط الدعوى بمرور الزمن

قـــولا أن محكمـــة القـــرار المنتقـــد تجـــاوزت البـــت فـــي دفـــع المعقبـــين ولـــم تجـــب عنـــه بالســـلب كـــان ذلـــك ام بالايجـــاب وفـــي ذلـــك هضـــم لحقـــوق الـــدفاع وخـــرق لاحكـــام الفصـــل 123 مـــن مجلـــة المرافعـــات المدنيـــة والتجاريـــة والـــذي يفـــرض علـــى محـــاكم الاصـــل اســـتعراض كافـــة دفـــوع الأطـــراف والـــرد عليهـــا بكيفيـــة مستساغة .

المطعن الثاني المستمد من ضعف التعليل

قـــولا انـــه وخلافـــا لمـــا انتهـــت اليـــه محكمـــة القـــرار المنتقـــد فـــان ملـــف قضـــية الحـــال خلـــو ممـــا يفيـــد تصـــديق المعقـــب ضـــدهما "الـــه.وي." ابنـــي "ع. الـــب." وغـــاب عـــن محكمـــة القـــرار المنتقـــد ان المعقبـــين" ر." مشـــتري عـــن ح."

نيـــة عمـــلا باحكـــام الفصـــل 558 مـــن مجلـــة الالتزامـــات والعقـــود ولا يمكـــن بـــاي حـــال معارضـــته بـــدفوعات المعقـــب ضـــدهما حفاظـــا علـــى اســـتقرار المعـــاملات ومهمـــا يكـــن مـــن امـــر فـــان المعقبـــين حـــائزين لعقـــار النـــزاع لمـــدة عقـــود طويلـــة ممـــا يجعـــل اكتســـابهما لحـــق الملكيـــة ثابـــت وغيـــر متوقـــف بالضـــرورة علـــى العقـــد و لمـــا تجاهلـــت محكمـــة القـــرار المنتقـــد المعطـــى المتعلـــق بمـــرور الـــزمن وتـــأثيره المـــزدوج علـــى ســـقوط حقـــوق المعقبـــين وعلـــى اكتســـابهم لحـــق الملكيـــة مـــن جهـــة ثانيـــة فـــان حكمهـــا يكـــون بالضـــرورة ضـــعيف التعليـــل وأن تنـــاول محكمـــة القـــرار المنتقـــد لمســـألة التصـــديق قاصـــرة بالضـــرورة عـــن اقنـــاع المطلـــع علـــى اســـانيد الحكـــم بعدالـــة مـــا انتهـــت اليـــه المحكمـــة لمـــا اعتـــراه مـــن تضـــارب بخصـــوص انطبـــاق احكـــام الفصـــلين 41 و 42 مـــن مجلـــة الالتزامـــات والعقـــود مـــن عدمـــه اذ أن محكمـــة القـــرار المنتقـــد تـــارة مـــا تنـــاقش مســـألة التصـــديق وتعتبـــر ان تصـــديق المعقـــب ضـــدهما ثابـــت وطـــورا تعتبـــر أن قضـــية الحـــال لا علاقـــة لهـــا بالتصـــديق وباحكـــام الفصـــلين المشـــار اليهمـــا مـــن أساســـه وعليـــه طلبـــوا قبـــول مطلـــب التعقيـــب شـــكلا وفـــي الأصـــل بـــنقض الحكـــم المطعـــون فيـــه وارجـــاع القضـــية للمحكمة التي أصدرته للنظر فيه بهيئة اخرى.

وحيـــث جوابـــا علـــى مســـتندات التعقيـــب لاحـــظ نائـــب المعقـــب ضـــدهما أنـــه وعلـــى خـــلاف مـــا تمســـك بـــه الطـــاعنون فـــان فقـــه قضـــاء محكمـــة التعقيـــب مســـتقر علـــى ان حضـــور محـــام المســـتأنف ضـــده وتمســـكه بـــبطلان عريضـــة الـــدعوى لعـــدم التنبيـــه عليـــه بضـــرورة تقـــديم جوابـــه بواســـطة محـــام يصـــحح الاجـــراءات طبـــق لأحكـــام الفقـــرة الأخيـــرة مـــن الفصـــل 71 م م م ت وهـــو مـــا يغنـــي عـــن كـــل نقـــاش و جـــدل فـــي خصـــوص ذلـــك وأن التمســـك بمـــرور الـــزمن فـــان الـــدعوى الراهنـــة تتعلـــق بابطـــال التزامـــات ولـــيس بـــدعوى فـــي تعميـــر الذمـــة الأمـــر الـــذي يجعـــل القيـــام فـــي طريقـــه والـــدفع واهـــي و لا عمـــل عليـــه فضـــلا عـــن أن اخـــر عقـــد هبـــة يعـــود تاريخـــه الـــى 28/1 1/07 20 وأن علـــم المعقـــب ضـــدهما بـــالبيع كـــان

صدفة و بمناسبة قيام المعقبين بقضية في تسجيل العقار المتنازع في شانه امام المحكمة العقارية بتونس ورسمت تحت عدد 55443 قضي فيها بتاريخ 21/05/2013 بعد اعتراضهما و تقديم ما لهما من مؤيدات عندها حصل لهما علم اليقين بالكتائب الباطلة وقد اجابت محكمة البداية على الدفع المذكور و آن شراء والد المعقب ضدهما كان لفائدتهما و بمالهما الخاص حسبما جاء بعقد البيع المؤرخ في 14/06/1988 و أن الحديث عن المصادقة أمر مخالف للقانون بحكم عدم انطباق فصول المصادقة في قضية الحال و على وضعية المعقب ضدهما وانتهى الى أن مستندات المعقبين لم تأت بما من شانه أن يوهن مستندات الحكم المطعون فيه وعليه طلب رفض التعقيب أصلا إن كان مقبول شكلا.

المحكمة

عن الفرع الأول من المطعن الأول المتعلق ببطلان عريضة الدعوى

حيث ورغم أن هذا الفرع من المطعن تسلط على الحكم الابتدائي فانه تتجه الإشارة الى أنه وبتفحص محضر الاستدعاء للجلسة أمام محكمة الدرجة الأولى يتبين أنه تضمن التنصيص على التنبيه على المدعى عليهم بضرورة تقديم جوابهم بواسطة محام كما تم تبليغهم كافة مؤيدات الدعوى طبقا لمقتضيات الفصل 70 م م م ت فضلا عن تولي نائب المدعى عليهم اعلان نيابته عنهم وتقديم جوابه عن الدعوى مما ينتفي معه أي خلل منسوب لإجراءات القيام خلال الطور الأول .

وحيث بات هذا المطعن فاقدا لأي وجاهة وبالتالي حريا بالرد .

عن الفرع الثاني من المطعن الأول المتعلق بسقوط الدعوى بمرور الزمن

حيث ان واجب التعليل هو من موجبات صحة الاحكام والتي في غيابها يكون الحكم عرضة للنقض وفقا لأحكام الفصل 175 م م م ت.

وحيث ان محكمة الحكم المنتقد قد اورثت قضاءها ضعفا في التعليل وهضما لحقوق الدفاع لما أهملت التعرض الى دفع جوهري تمسك به المعقبين الآن أمامها والمتمثل في سقوط الدعوى بمرور الزمن عملا بمقتضيات الفصل 402 م ا ع وأحجمت عن الرد عليه وهو ما يمثل هضما لحقوق الدفاع وتعين لذلك نقض حكمها لهذا السبب.

عن المطعن الثاني

حيث ينعى المعقبون على القرار الاستئنافي المطعون فيه من قبلهم ضعف التعليل قولا بأنه تجاوز الدفع بخلو أوراق الملف مما يفيد تصديق المعقب ضدهما على عقد الشراء الواقع في حقهما.

وحيث على خلاف ما آخذه المعقبون على القرار المطعون فيه فان محكمة الاستئناف قد وطدت لقرارها في ما ثبت لها من عناصر من ملف القضية وقد بينت بجلاء أن التصديق لا يخضع من حيث صحته الى أي شرط شكلي ويمكن ان يكون صريحا او ضمنيا مؤكدة على ان التصديق على العقد يعد حاصلا كلما تأكد قبول الغير للعقد المبرم في حقه ورضاه به بصرف النظر عن الشكل الذي يكتسبه الرضا أو التصديق.

وحيث أوضحت محكمة الحكم المنتقد ان المعقب ضدهما ومباشرة اثر حصول العلم لهما بجملة العقود المطعون فيها الآن بالإبطال سارعوا الى الاعتراض على مطلب تسجيل العقار المتنازع بشأنه لدى

المحكمة العقارية والمقدم من طرف المعقبين استنادا الى عقد الشراء الواقع في حقهما مما يستشف منه تصديقهما عليه وكان قضاؤها مؤسسا على هدي من احكام الفصلين 41 و42 م ا ع. وحيث أحسنت محكمة الموضوع تطبيق القانون وترتيبا على ذلك اتجه ردّ هذا المطعن.

وحيث أفلح الطاعنون جزئيا فيما سعوا اليه في حدود الفرع الثاني من المطعن الأول فوجب لذلك الحكم بالنقض لوجاهة ما استند اليه هذا الفرع من المطعن .

ولهاته الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بتونس لاعادة النظر فيها مجددا بهيئة أخرى واعفاء الطاعنين من الخطية وارجاع المال المؤمن اليهم .

صدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ **02 مارس 2021** عن الدائرة المدنية الثانية والثلاثين المتركبة من رئيستها **السيدة لمياء الحمامي** وعضوية المستشارتين **السيدتين راضية المنتصر ونفيسة العلاني** وبحضور المدعي العام **السيد توفيق السبعي** وبمساعدة كاتبة الجلسة **السيدة عائدة الحلواني .**

وحرر في تاريخه