

الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب

الحمد لله

*ع—69381دد القضية

تاريخه: 2020/02/19

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم من قبل الأستاذ "ال. الع.

"بتاريخ 2018/01/15

نيابة عن: "م.الش." تاجر، قاطن بحي ...

ضد: (1) "خ. الم." قاطن ... محاميه الأستاذ "ف. غ. "

(2) "ب. ب. "، في شخص ممثلها القانوني، مقرها ...الأستاذ "ي.

الغ. "

طعنا في الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بجندوبة بوصفها محكمة استئناف لأحكام حكام النواحي الراجعين لها بالنظر تحت ع—18834دد بتاريخ 2018/01/15 القاضي " نهائيا بقبول الاستئنافين الاصيلي والعرضي شكلا وفي الاصل بنقض الحكم الابتدائي المطعون فيه والقضاء مجددا برفض الدعوى و اعفاء المستأنف من المال المؤمن وحمل المصاريف القانونية على المستأنف ضده.

وبعد الاطلاع على مذكرة مستندات الطعن المبلغة نسخة منها للمعقب ضدهما بواسطة عدل التنفيذ السيد "ض. ك." بتاريخ

2018/11/30

وبعد الاطلاع على نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الوثائق المقدمة في الأجل القانوني طبق مقتضيات الفصل 185 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية.

وبعد الاطلاع على التقرير الذي تضمن الردّ على تلك المستندات
المقدم من قبل محامي المعقب ضده الاول والرامي إلى رفض مطلب
التعقيب أصلا.

وبعد الاطلاع على التقرير الذي تضمن الردّ على تلك المستندات
المقدم من قبل محامي المعقب ضدها الثانية والرامي إلى رفض مطلب
التعقيب أصلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة
الرامية إلى قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا والنقض والإحالة
بعد الاطلاع على أوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح
بما يلي:

من حيث الشكل:

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع الشروط والصيغ القانونية
الواردة بالفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبوله من جهة
الشكل.

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي
أبني عليها قيام المدعي في الأصل (المعقب الآن) أمام محكمة ناحية
بوسالم عارضا أنّ "الع.الع." قد فوّت بالبيع لفائدة أخيه المدعي عليه الأول
(المعقب ضده الأول الآن) بموجب عقد محرر بالحجة العادلة في 08
جانفي 1997 في جميع محل السكنى الكائن ب... لحرمانه كدائن من
إمكانية عقلة العقار المذكور توصّلا لاستخلاص دينه موضوع الحكم
النهائي الصادر عن محكمة الاستئناف بالكاف تحت عـ8784دد بتاريخ
1997/07/03. وتولى تبعا لذلك المدعي استصدار حكم قاضي بإبطال
عقد البيع المذكور وفق ما هوّ ثابت من الحكم الاستئنافي عـ12518دد
الصادر عن محكمة الاستئناف بالكاف بتاريخ 2003/01/23 الذي أضحى

باتا بموجب القرار التعقيبي ع-26921 دد الصادر في 2003/07/03. مضيفا بأنه في إطار عدم علم بلدية بوسالم المدعى عليها الثانية - المعقب ضدّها الثانية حاليا - (بوصفها البائعة للمدعو "الع. الع.") بالحكم البات المذكور عمد المدعى عليه "خ. الم." إلى الاحتجاج عليها بالبيع الواقع له من أخيه "الع." على أسا كونه يحل محله إزاءها وبناء عليه أبرم معها العقد التوضيحي المؤرخ في 12 نوفمبر و02 ديسمبر 2002 والمسجل بالقباضة المالية ببوسالم في 2002/12/10 مفاده اعتبار البيع مسلطا على المقسم ع-60 دد من الرسم العقاري ع-3508 دد جندوبة لقاء ثمن قدره ثمانمائة وإثنين وعشرين دينار ومليمات 558 وبموجب ذلك أفرد المدعى عليه الاول بالرسم العقاري ع-5026 دد جندوبة. وهو ما يقتضي الإبطال والتشطيب على عمليتي الترسيم والاستخراج التامتين لدى إدارة الملكية العقارية باعتبار ذلك أثر محتوم لبطلان عقد البيع الواقع بين المدعى عليه الاول والبائع له طالبا تبعا لذلك القضاء ببطلان العقد التوضيحي المبرم بين المدعى عليهما والمسجل ببوسالم في 2002/12/10 كالتضاء ببطلان الترسيم المتم لدى إدارة الملكية العقارية والمتمثل في عملية الاستخراج الواقعة على أساس العقد المذكور من الرسم العقاري 3508 جندوبة وإعدام الرسم العقاري المحدث عدد 5026 جندوبة وتغريم المدعو عليه الأول "خ." لفائدته بخمسمائة دينار لقاء أتعاب تقاضي و أجور دفاع وحمل المصاريف القانونية عليه.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية الحكم ع-10810 دد بتاريخ 2013/11/21 والقاضي ابتدائيا بإبطال عقد البيع المبرم بين المدعى عليه الأول والمدعى عليها الثانية بتاريخ 12 نوفمبر و02 ديسمبر 2002 والمسجل بالقباضة المالية ببوسالم في 2002/12/10 والاذن لحافظ الملكية العقارية بالتشطيب على ترسيم العقد المذكور بالرسم العقاري عدد 5026 وتغريم المدعى عليه الأول لفائدة المدعي مبلغ مائتي

دينار (200,000 د) لقاء التقاضي وأجرة محاماة وقبول دعوى المعارضة شكلا ورفضها أصلا.

فاستأفه المحكوم ضده و أصدرت محكمة الدرجة الأولى قرارها 17271 بتاريخ 2014/12/22 و القاضي نصه نهائيا بقبول الاستئنافين الأصلي و العرضي شكلا و في الأصل بنقض القرار المطعون فيهو القضاء مجددا بعدم سماع الدعوى لسقوطها بمرور الزمن و اعفاء الطاعن من الخطية و ارجاع المال المؤمن اليه و حمل المصاريف القانونية على المستأنف ضده "م. الش." و رفض الطلب فيما زاد على ذلك كرفض الاستئناف العرضي أصلا

فطعن فيه المعقب الان وأصدرت محكمة التعقيب قرارها عدد 32948. 2016 بتاريخ 2016/011/09 و القاضي بقبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية على المحكمة الابتدائية ببجندوبة بوصفها محكمة استئناف لاحكام محاكم النواحي التابعين لها لإعادة النظر فيها مجددا بواسطة هيئة أخرى وإعفاء الطاعن من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليه

فاستأنفه المحكوم ضده فأصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها المبين نصه بالطالع فتعقبه الطاعن بواسطة نائبه ناغيا عليه:

خرق القانون و تحريف الوقائع و ضعف التعليل

قولا ان ذلك يتجسد في ثلاثة مواطن

الأول يتمثل في إساءة تقدير حجة المعقب :

قولا ان الظاهر من تعليل محكمة الموضوع لحكمها، بمقولة أن عقد البيع الوقوتي الواقع بين بلدية بوسالم وبين "الع. ع." وهو المؤرخ في 1976/04/16 هو مجرد وعد ببيع لا يرتب له حقا عينيا يصلح للتفويت فيه للمعقب ضده "خ.م."، وبالتالي بقاء البلدية مالكة للمعقار بما يخولها بيعه لمن شاءت بقطع النظر عن إبطال البيع الواقع بين "الع. ع." و "خ. م." موضوع الحجة المحررة في 8 جانفي 1997، أنها أرادت الفصل بين فصول وقائع

القضية، بما يجعل اللاحق للسابق مرتبا لأثر قانوني لا يستقيم مع حقيقة عموم الالتزامات المفضية للحق الذي يريد الموكل حمايته من خلال هذه الدعوى، والسبب في ذلك أن محكمة الموضوع قد جعلت لعقد البيع الواقع بين بلدية بوسالم والمشتري منها "الع.م." طبيعة غير طبيعته.

و إنّ العقد الواقع بين بلدية بوسالم و"الع.م." سالف الذكر في 16/4/1976 هو بيع جائر على الأركان الواجبة لمثله في منطقتي الفصل 580 من مجلة الالتزامات والعقود، وبلدية بوسالم مقره بذلك في العرض التمهيدي للكتب الذي أمضته مع المعقب ضده "خ.م." المؤرخ في 11/12 و 2002/12/02، فقد ورد به: "بعد الاطلاع على الوعد بالبيع (عقد البيع الوقتية) المؤرخ في 16 أبريل 1976 والذي باعته بموجب بلدية بوسالم المقسم عدد 72 من تقسيم البلدي الرياض (حلوف قار 2 سابقا) لفائدة السيد "الع.م."، وعلى الحجة العادلة المؤرخة في 8 جانفي 1997 والتي باع بموجبها السيد "الع.م." المقسم المذكور لفائدة أخيه "خ.م..."

والظاهر أن عبارات العرض التمهيدي الموما إليه والتي احتويت عبارة وعد بيع، وعقد بيع وقتية، قد اختلطت بها الأمر على محكمة الموضوع، ووقفت عند حدّ ما فهمته منها كمجرد ظاهر من ذلك مع ما فيه من سوء في التعبير، دون أن تنظر في المتأخر في نسق الكتابة الذي تقوم به الحجة على أن ما كان بين البلدية و"الع.م." سنة 1976 إنما هو بيع تام الموجبات، ودون أن تنتبه إلى أنّ ما كان من تصرف بين البلدية و"خ.م." المعقب ضدهما بكتب سنة 2002 يرد للبيع الواقع لهذا الأخير من طرف أخيه "الع.م." بحجة 8 جانفي 1997 الواقع إبطالها بالحكم عدد 12518 الصادر عن محكمة الاستئناف بالكاف يوم 23 جانفي 2003، والقرار التعقيبي عدد 26921 المؤرخ في 2003/07/03 والتي نزل بها منزل... إزاء البلدية وهي في حكم المعلوم بالحكم المذكور.

و أن البلدية وخلافا لما ذهبت إليه المحكمة الابتدائية بجندوبة، كانت باعته "الع.م." سنة 1976 وهذا الأخير باع لأخيه خميس سنة 1997 وهو البيع الذي حصل المعقب على حكم في إبطال حجته، ومع ذلك يقع اعتماد تلك الحجة المعدومة من طرف "خ.م." ليحل بموجبها محل أخيه العربي إزاء البلدية، ويمضي معها عقد البيع المؤرخ في 11/12 و

2002/12/02 الذي استخرج به الرسم العقاري موضوع هذه الدعوى، وبالتالي بات ثابتاً أن العقد الواقع بين البلدية و"خ. الم. " في 11/12 و2002/12/02، مبني كأثر لحجة مقضي ببطلانها، ولم يكن مستقلاً عنها وما بني على باطل فهو باطل، وهو الواقع الذي ولج به المعقب باب محكمة الناحية ببولسالم استناداً للفصلين 325 و327 من مجلة الالتزامات والعقود، وليس على أساس الفصل 306 كما ذهب لذلك المحكمة المعقب حكمها.

الثاني يتمثل في خروج المحكمة عن موضوع النزاع :

قولاً إن الدعوى الماثلة متعلقة بإبطال عقد بيع، والفرق بين بنها وبين الدعوى الهادفة لعقلة ما للمدين من حقوق على الغير والقيام بما يتبعها من دعاوى. وإن ما أخذت به المحكمة المنتقد قضاءها، هو إخراج الفصل 306 عن سياقه ذلك إن الحديث عن الفقرة الثانية من الفصل 306 المذكور، كان في إطار توضيح مصلحة المعقب في هذه الخصومة، وطلب الحكم بقبول مطلب التعقيب شكلاً وفي الأصل نقض الحكم المطعون فيه دون إحالة.

وحيث ردّ الاستاذ "الغ. " بما يلي :

قولاً أنه خلافاً لما لاحظته الطاعن فلم تختلط الأمور على محكمة الاستئناف بل اعتبرت أن الالتزام الأول الممضى سنة 1976 قد زال لعدم تحقق شروطه وبرضى المتعاقدين وأن العقد الجديد الذي أبرمته البلدية مع المعقب ضده الأول قانوني. و إن هناك عقداً وطرفان مختلفان وعد بيع مبرم بين البلدية و"الع. الع. " وعقد بيع بين المعقب ضدهما ولا تأثير لأي منهما على الآخر. و أنه بالرجوع لعريضة الدعوى الأصلية التي نشرت لدى محكمة ناحية بوسالم لم يتضح أن طلب إبطال العقد المبرم بين المعقب ضدهما والذي لم يكن فيه المعقب طرفاً مؤسس على الفصل 306 من م ا ع باعتبار أن المدعي فيه هو دائن للبائع وأن هذا الأخير يحاول التفريط في ممتلكاته لحرمانه من خلاص دينه.

وحيث لو لم يكن طلب الابطال المذكور مبنيا على وجود دين سابق لانعدمت الصفة والمصلحة لدى المعقب في طلب الابطال.

و إن العقد المبرم بين المعقبين لم يكن المدين طرفا فيه وبالتالي انعدمت شروط الدعوى البليانية.

وحيث لو كان السند غير ذلك تصبح صفة القائم منعدمة.و طلب رفض الطعن اصلا

وحيث ردّ الاستاذ "غ. " بما يلي :

قولا ان أن دفوعات الطاعن ليس لها أي سند في ملف الدعوى الحال بما أن محكمة الموضوع وعلى خلاف ما يدعيه المعقب تقيدت بأوراق الملف ونظرت في الدعوى حسب ما لها من مؤيدات.

و أن موضوع الدعوى يتعلق بإبطال عقد بيع مبرم بين المعقب وبلدية بوسالم، ولما قضت محكمة الموضوع بالنقض كان حكمها معللا ولم تخرج عن طلبات الخصوم بل كان تعليلا للحكم تعليلا مستساغا خاصة لما أصدرت حكما تحضيريا ألزمت فيه المعقب بالإدلاء بنسخة مجردة من الرسم العقاري عدد 3508، وتبين لها بعد تمحصه أن العلاقة التعاقدية بين بلدية بوسالم و"الع.ع.الم."، لا وجود له خاصة وأن العمليات المسلطة على العقار موضوع النزاع خاضع للمفعول المنشيء للترسيم والقوة الثبوتية للترسيمات تطبيقا للفصل 305 من م ح ع، وأن الاحتجاج بالعقد المبرم بين بلدية بوسالم و"الع.ع.الم." لا يرتقي للقوة الثبوتية إلا من تاريخ ترسيمه بالرسم العقاري عدد 3508.

و ان القول بأن العقد المبرم بين بلدية بوسالم و"الع.ع.الم." الآن وعد بالبيع أو عقد بيع صحيح لا قيمه له من ناحية انجرار الملكية التي رقابته محكمة الحكم المخدوش فيه من خلال مطالبتها المعقب الادلاء بالرسم العقاري عدد 3508 للثبوت من العمليات الواردة عليه وتبين وأن العقد الرابط بين بلدية بوسالم و"الع.ع.الم." غير مدرج بالرسم العقاري مع العلم وأن الحق لا يتكون إلا بموجب عملية الترسيم المشار إليها أي أن إحالة الملكية لا تتحقق إلا بموجب عملية الترسيم وابتداء من تاريخ وزمن الترسيم.

و طلب القضاء برفض التعقيب أصلا إن صح شكلا.

المحكمة

عن الطعن الوحيد:

حيث انه من المقرر قانونا على مقتضى الفصلين 176 و 191 من م م م ت ان سلطة محكمة الإحالة مقيدة بنطاق ما افصحت عنه محكمة التعقيب في منطوق حكمها صراحة من نقض كلي او جزئي وهو مسالة تعد مطروحة اليها و لو لم يتعرض لها أي من الطرفين لتعلقها بمجال تعهدها و حدوده

وحيث انه و اعمالا لما تقدم و بالرجوع الى القرار التعقيبي عدد 32948 يتبين ان النقض الذي صدر به تاسس على سوء تطبيق الفصل 143 من القانون عدد 33 لسنة 1975 المنقح بالقانون عدد 43 لسنة 1985 الصادر في 1985/04/25 و المنقح بدوره بالقانون عدد 48 لسنة 2006 الصادر في 2006/07/17 في خصوص تطبيق الاجل المذكور به و كان لزاما على محكمة الأصل ان تتقيد بما ذكر . اما و قد نحت منحى مغايرا لما سبق ايراده بعدم الخوض مطلقا فيما عهدتها به محكمة النقض و عدم بيان موقفها من النص القانوني المنطبق لاحتمال السقوط فانها تكون قد اساءت تطبيق النصوص القانونية السالف الالماع اليها فاستوجب حكمها النقض من هاته الناحية

و حيث اوجب الفصل 123 من م م م ت لصحة الاحكام تعليلها من الوجهتين الواقعية و القانونية و ذلك يقتضي سرد الوقائع الكاملة المكونة للدعوى و استخلاص الصحيح منها و تقديره و إرساء التكييف القانوني السليم توصلا لارساء القاعدة القانونية الملزمة و ترتيب اثارها و ذلك دون اغفال مؤيدات الدعوى و ما تضمنته طلبات الخصوم فان اهملت المحكمة كل او بعض هذه المؤيدات و الدفع كان حكمها معيبا و مستوجبا للنقض و حيث اتضح بالاطلاع على أوراق الملف ان المدعي في الأصل أسس لدعوى ابطال العقد الرابط بين المعقب ضده خميس و المعقب ضدها الثانية بانعدام المحل باعتبار ان انجرار

ملكية المعقب ضده للمبيع كانت بالشراء من شقيقه "الع." بموجب عقد بيع تم ابطاله بموجب احكام باتة

و حيث ان محكمة القرار المنتقد عوض ان تتناول مدى تعلق المبيع الرابط بين المعقب ضدهما بموضوع البيع الذي صدرت فيه احكام نهائية بالبطالان و تبدي فيه رايها القانوني حادت بالدعوى عن مصارها و طفقت تبحث في ملكية البلدية لمحل النزاع و في انعدام صفتها كمدينة

و حيث و ترتيبا على ذلك و طالما لم تتولى محكمة الإحالة بيان موقفها مما عهدتها به محكمة التعقيب و اهمت موضوع القضية الرامي الى طلب الابطال لانعدام المحل و اغفلت ما تضمنه عقد البيع موضوع طلب الابطال في باب العرض التمهيدي من تنصيصات تعلقت بانجرار ملكية المبيع و الإشارة صراحة الى ان المعقب ضده الأول اشترى المقسم الموضوع البيع من شقيقه "الع." حسب ما هو مضمن بالحجة العادلة المؤرخة في 1997/01/08 التي تم ابطالها بالقرار الاستئنافي عدد 12518 المؤرخ في 2003/01/23 كما اهمت مضمون الرسم العقاري عدد 3508 من انه غير خاضع لمبدأ المفعول المنشأ و ما يترتب عليه من اثار قانونية بخصوص العقود الغير مرسمة فانها تكون قد اساءت تطبيق القانون و فهم الواقع و هضمت حق الدفاع بما يتعين معه نقض قرارها .

ولهذه الأسباب:

قرّرت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على المحكمة الابتدائية بجندوبة بوصفها محكمة استئناف لأحكام حكام النواحي التابعين لها لإعادة النظر فيها بهيئة أخرى وإعفاء الطاعن من الخطية وإرجاع المال المؤمن إليه.

صدر هذا القرار بحجرة الشورى بجلسة يوم 2020/02/19 عن الدائرة المدنية الثالثة برئاسة السيدة نعيمة رحيم وعضوية المستشارتين السيدتين نورة النوري و عبير الخليفة بحضور المدعي العام السيد كريم المهدي وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة عايدة الحلواني

وحرر في تاريخه