ع/س
الجمهوريــة التونسيــة
وزارة العدل **الحمـد لله**
محكمــة التعقيــب

***ع2017.54948دد القضيــة**
تاريخــه :2018/11/21

أصـدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعـد الاطـلاع علـى مطلـب التعقيـب المقـدم فـي 2017/09/12 تحـت عـ4140ـدد مـن الأسـتاذة "ا.غ" المحامية لدى التعقيب.

نيابة عن:

1)ورثة "ن.ط" وهم: أرملته "ع.ج" في حق نفسها وفي حق ابنيها القاصرين "م.ط" و"م.ط"،

2)"س.ط"، المعينـين محـل مخـابرتهم بمكتـب محـاميتهم الأسـتاذة "ا.غ" الكـائن بـ4 نهـج تـونس 7000 بنزرت

ضد :

1)"ا.خ"، ينوبه الأستاذ "م.أ"

2)"ا.خ"، القاطن بنهج العراق وادي الرومين منزل عبد الرحمان.

3)"م" ويـدعى "ح.خ"، قـاطن بـنهج العـراق وادي الرومين منزل عبد الرحمان بنزرت.

4)"م.خ"، قـاطن بـ *** 83130 la garde Toulon France

5)"ع.خ"، قـاطن ***** armoris bat D 83100 Toulon France

6)"ح.خ" القـاطن**** 83130 La Garde Toulon France

7)"س.س" قاطنـة ***Résidence BLO des maries 83100 la Garde Toulon France

8)"ك.خ" قـاطن *** Les armories bat
83100 Toulon France
9)"م.خ" القاطنـة *** Les armories bat
83100 Toulon France
10)"د.خ" قاطنـة *** Les armories bat
83100 Toulon France
11)"ب.ح" القاطن بزنقة ** ** جرزونة
12)"ن.ح"، القاطن بزنقة **** جرزونة
13)"ر.ح"، قاطن بزنقة ***** جرزونة.

طعنـا فـي القـرار الاسـتئنافي المـدني عـ18500ـدد الصـادر بتـاريخ 6 فيفـري 2017 عـن محكمـة الاسـتئناف ببنزرت.

والقاضـي نصـه: "قضـت المحكمـة نهائيـا بقبـول الاعتـراض شـكلا وأصـلا واقـرار الحكـم المعتـرض عليـه الصـادر فـي القضـية عـ4879ـدد عـن المحكمـة الابتدائيـة ببنـزرت بتـاريخ 12 فيفـري 2008 مـع تعـديل نصـه وذلـك بـاحلال المعترضـين "س"و"ن.ط" محـل المـدعى علـيهم "م"و"م"و"ح"و"س" و"ك"و"د" و"م" أبنـــــــاء "ع.خ" بالمقسم عـ5ـدد من مشروع القسمة المعد من الخبير "م.ع" ضـمن تقريـره المـؤرخ فـي 26 سـبتمبر 2007 والمثـال الهندسـي المصـاحب لـه وإعفـاء المسـتأنفين مـن الخطيـة وإرجاع معلومها المؤمن إليهما وحمل المصاريف القانونية علـى المستحقين كل حسب نصيبه من الاستحقاق ورفض الاستئناف العرضي موضوعا.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضدهم بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ "ع.ز" حسب محضره عـ11037ـدد بتاريخ 2017/10/04.

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في 2017/10/06 حسب مقتضيات الفصل 185 م م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة في 2018/10/27 من الأستاذ "م.أ" المحامي لدى التعقيب نيابة عن المعقب ضده الأول والرامية إلى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية إلى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا وحجز المال المؤمن.

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

من حيث الشـــكل:

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

من حيث الأصـــل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعيان في الأصل المعقبين الأول "ن.ط" والمعقب الثاني الآن لدى محكمة الدرجة الأولى عارضان بواسطة محاميهما أنهما مالكان لقطعة أرض كائنة بوادي *** منزل عبد الرحمان مساحتها 200م ^{2} يحدها شمالا فوج الحزي شرقا طريق عرضه 12 م^2 غربا بقية أرض البائع وجنوبا أرض "ط" آلت لهما مناصفة بوجه الشراء بمقتضى كتب خط محرر في 20 ديسمبر 2006 مسجل بقباضة المالية بمنزل جميل بنزرت في 2007/01/02 وذلك من البائعين "م"و"م"و"ح" و"س"

و"م" و"د" و"ك" أبنـاء "ع.خ" وبصـفتهما تلـك فـإن حكـم القسمة عـ4879ـدد الصادر عن المحكمـة الابتدائيـة ببنـزرت فـــي 12 فيفـــري 2008 والـــذي تميـــز بموجبـــه البـــائعين المذكورين بالمقسم عـ5ـدد من عقار مشترك بينهما وبين مستحقين آخـرين المطلـوبين فـي الأصـل (المعقـب ضـدهم الآن) قد أقر بحقوقهم على معنى الفصل 168 من م م م م ت على اعتبار انه لم يشملهما طالبين إحلالهما محل البائعين لهما في المقسم عدد **من مشروع القسمة المعد من الخبير "م.ع" المؤرخ في 2007/09/26 بعد تكليف خبير يتولى إعادة مشروع القسمة.

فصـدر الحكـم الابتـدائي بتـاريخ 02 فيفـري 2010 تحـت عـ5355ـدد قاضـيا ابتـدائيا بـرفض الـدعوى وابقـاء مصاريفها محمولة على القائمين بها.

فاستأنف المدعيان في الأصل الحكم الابتدائي طالبين النقض والقضاء مجددا لصالح الدعوى.
فصدر القرار الاستئنافي الصادر تحت عدد 14053 بتـاريخ 13 جـوان 2011 والقاضـي بـنقض الحكـم الابتـدائي المطعـون فيـه والقضـاء مـن جديـد بقبـول الاعتـراض شـكلا وأصـلا واقرار الحكم المعترض عليه الصادر في القضية عـــ4879ـــدد عـــن المحكمـــة الابتدائيـــة بنـــزرت بتـــاريخ 2008/02/12 مع تعديل نصه وذلك باحلال المعترضين "س.ط" و"ن.ط" محل المدعى عليهم في الحكم المذكور "م" و"م"و"ح" و"س" و"ج" و"د" و"م" أبنـــــاء "ع.خ" بالمقسم عـ***ـدد من مشروع القسمة المعد من الخبير "م.ع" ضمن تقريره المؤرخ في 26 سبتمبر 2007 والمثال الهندسي المرافق له واعفاء المستأنفان من الخطية وارجاع معلومهـــا المـــؤمن انهمـــا ورفـــض الاســـتئناف العرضـــي موضوعا.

فصدر القرار التعقيبي عـ2012-74650ـدد بتاريخ 2013/11/12 والقاضي بقبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف ببنزرت للنظر فيها مجددا بهيئة أخرى واعفاء الطاعن من الخطئة وارجاع معلومها المؤمن إليه.

وقدم الأستاذ "ه.خ" في حق ورثة "ن.ط" و"س.ط" فأعيد نشر القضية من جديد بمحكمة الاستئناف ببنزرت للنظر فيها مجددا بهيئة أخرى.

فصدر القرار الاستنافي عـ18500ـدد موضوع الطعن بالتعقيب في قضية الحال.

فتعقبه الطاعنون بواسطة محاميهم الذي نعى عليه ما يلي:

1)مخالفة أحكام الفصل 19 من م م م ت:

بمقولة أن محكمة الحكم المنتقد قضت باحلال المعترضين "س.ط" و"ن.ط" بالمقسم عـ*ـدد والحال أن "ن.ط" متوفى ويكون بذلك قضائها باطل لأن صدور الحكم ضد أو لفائدة ميت يعد في حد ذاته باطل ويتجه النقض والاحالة لهذا السبب.

2)مخالفة أحكام الفصل 513 م ا ع:

بمقولة أن محكمة القرار المنتقد لما اعتبرت أن المبيع موضوع الكتب المسجل بالقباضة المالية بمنزل جميل في 2007/01/02 وهو من مشمولات عقار مشاع ولا يمكن بداهة اعتباره مسلط على جزء معين ومحدد بذاته وأن هذا التأويل يتنافى ويتناقض مع ما ورد الفصل 513 من م ا ع ذلك أن الكتب واضح ولا لبس فيه وهو يتعلق بقطعة أرض محددة موقعا وحدا ومساحة وبالتالي فإن ما ذهبت إليه محكمة الحكم المطعون فيه يتعارض مع ارادة طرفي العقد

ذلك أن العقد شريعة الطرفين طبقا لما ورد بالفصل 240 من م ا ع خاصة وأن المعقب ضدهم قد مكنوا وحوزوا الطاعنين طبقا لمحضر التمكين والتحويز المضمن تحت عـ40030ـدد 2006/12/28 بواسطة عدل التنفيذ "م.خ" مما يتجه معه النقض والإحالة لهذا السبب.

3)مخالفة أحكام الفصل 42 من م ا ع:

بمقولة أن الفصل 42 من م ا ع ينص على أنه يعد السكوت رضاء أو تصديق إذا وقع التصرف في حقوقه بمحضره أو علم به على الصورة المطلوبة ولم يعارض ولم يكن له في سكوته عذر معتبر". وأن تحويز الطاعنين بمشتراهم بواسطة عدل التنفيذ كما سبق بيانه ووضع علامات في زواياها الأربعة كما اكده عدل التنفيذ صلب محضر التحويز يؤكد قبول المعقب ضدهم لذلك التحويز وبما اشتراه الطاعنون وأن عدم معارضة المعقب ضدهم وعدم ابدائهم لرفضهم لحيازة الطاعنين الثابتة بمقتضى محضر رسمي يجعل ما ذهبت إليه محكمة الحكم المنتقد مخالف لأحكام الفصل 42من م ا ع لأن سكوتهم عن تحويز الطاعنين يعد رضاء بما تحوزوه ويتجه نقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف ببنزرت للنظر فيها بهيأة أخرى.

حيث رد الأستاذ "م.أ" نائب المعقب ضده الأول وعلى مستندات التعقيب أنه بخصوص المطعن الأول فإن ورود اسم "ن.ط" عوضا عن ورثته بنص الحكم يعد من الأخطاء المادية ولا يمكن أن يترتب عليها بطلان الحكم خاصة وأن القيام لدى محكمة الاستئناف كان صحيحا وممن له الصفة على معنى الفصل 19 من م م م ت واتجه رد هذا المطعن وبخصوص المطعن الثاني المتعلق بمخالفة أحكام الفصل 513 من م ا ع وخلافا لما تمسك به المعقبون

فالبائعون للمعقبين يملكون منابات مشاعة مع منوبه في العقار الراجع للمرحومة "م.خ" وبالتالي فإن البائعين يستطيعون بيع منباتهم المشاعة بصفة مفرزة كما لا يستطيعون بيع أكثر منباتهم إذ لا تجوز لشخص أن يمنح غيره أكثر مما لنفسه من الحقوق وكان اتجاه محكمة القرار المطعون فيه صحيحا واتجه تجاوز هذا المطعن وبخصوص المطعن المتعلق بمخالفة أحكام الفصل 42 من م ا ع وخلافا لما تمسك به المعقبون فإن محضر التحويز حرر بطلب من المعقبين وهو من قبيل الحجج الذي أعدها الخصوم لأنفسهم أضف إلى ذلك أن منوبته لم يرضوا بذلك التصرف بدليل قيامهم بدعوى القسمة واتجه رد هذا المطعن.

المحكمة

عن المطعن الأول المتعلق بمخالفة أحكام الفصل 19 من م م م ت:

حيث أنه من الثابت من مطلب إعادة النشر ومن لائحة الحكم المنتقد أن الطعن بالاستئناف رفع من طرف ورثة "ن.ط" و"س.ط" أي ممن لهم الصفة على معنى الفصل 19 من م م م ت وأن ما ورد بالحكم في خصوص ذكر اسم "ن.ط" (المتوفي عوض ورثته المستانفين في القضية لا يعدو أن يكون إلا من قبيل الأخطاء المادية التي يمكن تداركها على معنى أحكام الفصل 256 من م م م ت ولا تكون سببا للطعن بالتعقيب على معنى الفصل 175 من م م م ت واتجه رد المطعن.

عن المطعن الثاني والثالث لاتحاد القول فيهما:

حيث عملا بأحكام الفصل 241 من م ا ع فإن الالتزامات لا تجري أحكامها على المتعاقدين فقط بل تجري أيضا على ورثتهم وعلى من ترتب له حق منهم.

وحيث أن المشتري هو خلف خاص للبائع وليس لهذا الأخير أن يحيل للأول أكثر مما له من الحقوق طبق الفصل 551 من م ا ع وطالما أنه من الثابت من مظروفات الملف أن البائعين للمعترضين في قضية الحال "س.ط" و"ن.ط" (مورث المعقبين الأول) يملكون مع بقية المستحقين في العقار منابات مشاعة وغير مفرزة فإنه لا يحق للحالين محلهم في تلك المنابات بموجب الشراء التمسك بتسلط البيع على جزء معين ومحدد بذاته في مواجهة بقية الشركاء في العقار كمالا يمكنهم التمسك بتمييزهم بأكثر من حصة البائعين لهم في المشترك والمقدرة بـ154 جزءا. وهو ما انتهت إليه عن صواب محكمة القرار المنتقد فجاء قضاءها في طريقه قانونا.

حيث أنه ومن جهة أخرى فإن تمسك المعقبين بأن بقية الشركاء صادقوا على تخصيصهم بموضوع عقد الشراء (حدا وموقعا ومساحة) بقي مجردا من أي دليل يؤيده ضرورة أن محضر التحويز المحتج به من طرف الطاعنين هو حجة كونوها لنفسهم وما يصدر ن شخص لا يكون حجة له عملا بالفصل 548 من م ا ع واتجه رد المطعنين لعدم وجاهتهما.

ولهذه الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا وحجز معلوم الخطية المؤمن.

صدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الأربعاء 21 نوفمبر 2018 عن الدائرة المدنية الثالثة برئاسة السيدة **نعيمة رحيم** وعضوية المستشارتين السيدتين **وبسمة العبساوي وعفاف عالشيخ** وبمحضر المدعي العام السيد **لطفي البدوي** وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة **سنية عبداوي**.

وحرر في تاريخه