ح/ر
الجمهوريــة التونسيــة
وزارة *** الحمــد لله**
محكمــة التعقيــب

***ع34262.2016دد القضيــة**
تاريخــه :13-12-2016

أصــدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم 02/02/2016 تحت عدد 5336 من الاستاذ ******** المحامي لدى التعقيب.

نيابـة عن:

ب.خ محل مخابرته بمكتب محاميه الاستاذ ******** الكائن *****.

ضــد :

ورثة ***** وهم :

***** و ***** و ***** و ***** القاطنين جميعا بنهج *****

نائبهم الاستاذ ********

طعنا في القرار الاستئنافي عدد 28323 الصادر في 26/4/2012 عن محكمة الاستئناف ب***** والقاضي نصه نهائيا بقبول الاستئناف شكلا وفي الاصل بإقرار الحكم الابتدائي وتخطية المستأنف بالمال المؤمنوحمل المصاريف القانونية عليه.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضدهم بواسطة عدل التنفيذ ب***** الاستاذ ***** حسب الرقيم عدد ***** بتاريخ 25/02/2016.

وعلى نسخة القرار المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في 01 مارس 2016 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة في 25/03/2016 من الاستاذ ******** نيابة عن المعقب ضدهم والرامية الى رفض مطلب التعقيب اصلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة المحررة بتاريخ 27/6/2016 والرامية الى رفض مطلب التعقيب اصلا.

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

من حيث الشكل:

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا جميع اوضاعه وصيغه القانونية طبق احكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الاصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها القرار المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الاصل المعقب الان لدى المحكمة الابتدائية ب***** عارضا بواسطة نائبه انه سبق لمورثه المرحوم ***** ان اشترى عقارا من مورث المدعى عليهم المعقب ضدهم الان المرحوم ***** وذلك بموجب حجة عادلة محررة بتاريخ 30/08/1976 قد انتقلت اليه ملكية كامل العقار بالارث في والده اشقائه الذين قاموا بتاريخ لاحق بالتفويت له بالبيع في ذات العقار بموجب عقدي بيع مؤرخين في سنة 2004 ويضيف انه لما رام ادراج مشتراه بالسجل العقاري اعتبارا انه يتعلق بجزء من عقار مسجل موضوع الرسم العقاري 163046 مقسم A جوبه مطلبه بالرفض اعتبار وان ادارة الملكية العقارية قد طلبته برفع اسباب الرفض والادلاء بكتب تكميلي يتعلق بضرورة التنصيص على تحويل موضوع البيع الى اجزاء على الشياع باعتماد التحزئة العامة والمقدرة بـ22128 واعفاء ادارة الملكية العقارية من اعتبار المساحة والوصف والتقدير ملاحظا ان المطلوبين رفضوا ابرام الكتب التكميلي المذكور رغم التنبيه عليهم بواسطة عدل التنفيذ ويطلب استنادا الى ذلك الاذن بتكليف خبير في قيس الاراضي يتولى تطبيق عقود بيعه على محل النزاع المتمثل في العقار موضوع الرسم العقاري 163046 مقسم A الكائن ب***** لبيان انطباق العقود المذكورة عليه كالقضاء باعتبار الحكم يحل محل الكتب التكميلي للحجة العادلة المبرمة بين مورثه ومورث المطلوبين وذلك في خصوص اعتبار ان البيع قد تسلط على اجزاء على الشياع باعتماد التجزئة العامة للعقار والمقدرة بـ22128 واعفاء السيد حافظ الملكية العقارية من اعتبار المساحة والوصف والتحديد كالاذن له بادراج هذا الحكم بالسجل العقاري .

وحيث بعد استيفاء الاجراءات اصدرت محكمة البداية حكمها عدد 12036 بتاريخ 25/4/2011 القاضي نصه ابتدائيا برفض الدعوى وابقاء مصاريفها محمولة على القائم بها.

فاستأنف المدعي الحكم المذكور متمسكا بانه ثبت من محضر اشغال الذي كان قدمه والمسلم من ديوان قيس الاراضي ان القطعة موضوع البيع لا زالت ارضا بيضاء ولم يشملها قرار الانتزاع وأنها من مشمولات الرسم العقاري عدد 163046 وهذه الوثيقة لم تلتفت اليها محكمة البداية رغم اهميتها على وجه الفصل اعتمادا وان المسالة فنية تؤكد ان محل التداعي لا زال على حاله وذلك على عكس ما ذهبت اليه محكمة البداية التي لم تلتفت كذلك الى طلب تكليف خبير يتولى تطبيق عقود المستأنف على العين.

وحيث اصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها المضمن بالطالع اعتبارا وان موضوع الدعوى يستوجب رفع صعوبات ترسيم العقد وادراجه وهو من صلاحيات المحكمة العقارية.
وحيث عقب الطاعن القرار المذكور "توصلا الى نقضه ناعيا عليه:

سوء تطبيق القانون:

في مخالفة احكام الفصل 251 من م م م ت :

بمقولة انه كان على محكمة القرار المنتقد عرض الملف على النيابة العمومية لإثارتها مسالة تتعلق بالاختصاص اذ اعتبرت ان النزاع هو من انظار المحكمة العقارية.

في هضم حقوق الدفاع:

قولا بان الطاعن كان قد قدم طلب الاذن بتكليف خبير في قيس الاراضي ليتولى تطبيق عقوده على محل النزاع الا ان محكمة الدرجة الاولى ومن بعدها محكمة القرار المطعون فيه قد تجاوزت طبله دون تعليل لموقفها بما يصير حكمها مستوجبا للنقض. لذا فقد طلب القضاء بقبول مطلب التعقيب شكلا وفي الاصل بنقض الحكم المطعون فيه وارجاع القضية الى محكمة الاستئناف ب***** للنظر فيها من جديد بهيئة اخرى.
وحيث رد نائب المعقب ضدهم على مستندات التعقيب ملاحظا بان الرسم العقاري عدد 163046 لم يعد له وجود فعلي اذ استخرجت منه جميع العقارات المتولدة عنه وانه لا علاقة المعقب ضدهم بالمعقب كما ان الدعوى تهدف الى الاخذ بالتزام من عليه اكثر من 35 عاما ويهم عقارا مسجلا اتصلت به حقوق الغير بما في ذلك الدولة بموجب الانتزاع طالبا بناء عليه رفض مطلب التعقيب اصلا متى استقام شكلا.

المحكمـــــة

عن المطعن المتعلق بالنظام العام الذي تثيره المحكمة من تلقاء نفسها :

حيث لا جدال في ان الاحكام التي تنظم مرجع النظر الحكمي للمحاكم تهم النظام العام الاجرائي والاجراءات الاساسية وعلى المحكمة اثارتها من تلقاء نفسها بقطع النظر عن موقف الاطراف نفاذا لاحكام الفصل 14 من م م م ت فقرة اولى.

حيث تبين بالرجوع الى اوراق القضية ان الدعوى في طلب الزام المطلوبين في الاصل المعقب ضدهم الان بابرام كتب تكميلي يقع التنصيص عليه على ان موضوع البيع الذي كان قد ابرم بين مورث هؤلاء ومورثالمعقب الان المحرر في 30/8/1976 هو اجزاء مشاعة لا قطعة مفرزة.

وحيث يتضح بالرجوع الى عقد البيع المحرر بالحجة العادلة بتاريخ 30/8/1976 المشار اليه ان ثمن المبيع قد حدد بين طرفيه بمبلغ ثمانمائة واربعة وخمسين دينار.

وحيث من المستقر عليه فقها وقضاء وتطبيقا لاحكام الفصل 21 من م م م ت ان الدعوى المتعلقة بابرام كتب تكميلي هي دعوى مقدرة يتحدد مرجع النظر الحكمي فيها بثمن المبيع المعين بالعقد.

وعليه وبالنظر الى ثمن المبيع فان النزاع هو دون ما تنظر فيه المحكمة الابتدائية حكميا بل ان النزاع هو من انظار السيد قاضي الناحية الذي ينظر ابتدائيا الى حدود السبعة الاف دينار عملا بالفصل 39 من م م م ت بما يجعل تعهد محكمة البداية ومن بعدها محكمة القرار المنتقد بالنزاع رغم انه خارج عن انظارهما حكميا ودون مراقبة قواعد مرجع النظر الحكمي فيه خرق للقانون وللاجراءات الاساسية وهو مطعن تثيره هذه المحكمة الساهرة على تطبيق القانون من تلقاء نفسها وهو موجب للنقض لمصلحة القانون بقطع النظر عن الطعون المثارة من المعقب .

ولهذه الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه بدون احالة.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى عن الدائرة 28 يوم الثلاثاء 13/12/2016 برئاسة السيدة ***** وعضوية المستشارين**السيدين** ***** و***** **وبحضور ممثل الادعاء العام السيد** ***** **وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة** ***** .

وحـــرر في تاريخـــــه