الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العدل **الحمــد لله وحده**

محكمــة التعقيــب

***عـ26085.2015ـدد القضيــة**

تاريخــه : 2016/01/28

أصــدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم من الأستاذ "م. خ. هـ." المحامي لدى التعقيب بسوسة بتاريخ 11 ماي 2015.

نيابة عن : "ر. ب. ع. ع "

من جهة

ضد : "ع. ب. م. .ص. ك "

محاميه الأستاذ "ص. س "

من جهة اخرى

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عـ34034ـدد والصادر بتاريخ 2014/12/11 عن محكمة الاستئناف بـ والقاضي بقبول الاستئنافين الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الابتدائي وإرجاع القضية للمحكمة الابتدائية بـ للنظر في الأصل وإعفاء المستأنف من الخطية وإرجاع المال المؤمن إليه وتغريم المستأنف ضده لفائدة المستأنف بثلاثمائة دينار لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليه ورفض الاستئناف العرضي أصلا.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ "أ. م " حسب رقيمه عـ005483ـدد المؤرخ في 2015/05/20.

وبعد الاطلاع على نسخة القرار المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في الأجل القانوني طبق الفصل 185 م م م ت.

وبعد الاطلاع على الرد على تلك المستندات بواسطة الأستاذ "ص. س" نيابة عن المعقب ضده 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 والحجز.

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

من حيث الشـــــكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع صيغه الشكلية والقانونية على معنى الفصل 175 من م م م ت وما بعده واتجه قبوله شكلا.

من حيث الأصـــــل :

حيث عرض المدعي في الأصل (المعقب ضده الآن) بواسطة نائبه ان مورث المدعي والده "م. ص. ك" المتوفي في 2013/07/28 كان فوت بالبيع في محل السكنى الذي على ملكه المتمثل في الطابق العلوي وثلاثة مستودعات واستيديو بالطابق الأسفل ومساحة بيضاء مسيجة كائنة بـ يحدها شمالا "ن. ر" وجنوبا "ص. ز" وغربا السكة الحديدية وشرقا طريق عام ويحتوي على ثلاثة غرف ومطبخ وبيت استحمام ومرحاض مستقل، الماسح 650 م م تقريبا بثمن قدره الكامل أربعون ألف دينارا (40 000,000د) حسبما ينص عليه عقد البيع المحرر من العدلين بـ الأستاذين "ك. ع" و "ن. ب " في 6 ماي 2013.

حيث أن هذا البيع تم خلال المرض الذي انتهى بوفاة البائع في أقل من شهرين من ابرامه والثمن المحدد للعقار لا يتناسب إطلاقا وقيمته الحقيقية ولما كان البائع مقيما للتداوي لدى المدعى عليه مما وفر له فرصة للتّأثير على إرادته مستغلا تقدمه في السن ومرضه المزمن حيث كان يشكو من ضيق التنفس والسكري وضغط الدم وغير ذلك من الأمراض المؤثرة على القدرة الجسدية والفكية حسبما وصفه الحكيمان "ر. س " و "م. و " وقد أكد هذا الأخير أن البائع يعاني من نسبة سقوط تقدر بـ95 في المائة وأنه يعتبر عاجزا وفي حاجة للاستعانة بالغير.

وحيث أن هذا البيع يكون تم في مرض البائع المؤثر على إرادته ومداركه،

وحيث اقتضى الفصل 59 من مجلة الالتزامات والعقود بأن "أسباب فسخ العقد المبنية على حالة مرض أو ما شاكله من الحالات موكولة لنظر الحاكم".

وحيث استقر فقه القضاء على اعتبار ان "دعوى إبطال عقد بيع عقار لإدخاله في تركة البائع دعوى مختلطة الحق فيها متنازع فيه لذلك فانها تتبع الدعوى العينية من حيث مرجع النظر بقطع النظر عن قيمة العقار (قرار تعقيبي مدني عدد 53883 مؤرخ في 16 فيفري 1998 ن 1998 ج 1 ص 205) كل ذلك بتطبيق الفصل 20 فقرة ثالثة م م م ت.

وحيث ان العقار المتنازع عليه واقع في مدينة الكاف كما ان تركة البائع فتحت بهذا المكان.

لذا فالرجاء القضاء بإبطال البيع المنعقد لفائدة المدعى عليه عن طريق العدلين ى "ك. ع " و"ن. ب " وأيضا جملة أثاره وإدخال المبيع في تركة البائع المرحوم "م. ص. ك "، وتغريم المدعى عليه لفائدة العارض بخمسمائة دينارا كلف تقاضي وأجرة محاماة.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عـ14722ـدد بتاريخ 27 جانفي 2014 يقضي برفض الدعوى وإبقاء مصاريفها محمولة على القائم بها وتغريمه عرضيا لفائدة المدعى عليه بمائتين وخمسين دينارا لقاء أجرة محاماة وأتعاب تقاضي.

فاستأنفه نائب المدعي.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة الاستئناف قرارها عدد 34034 السالف بيان نصه بالطالع.

فتعقبه نائب المستأنف ضده ناعيا عليه:

<u>الخطأ في تطبيق القانون وتأويله :</u>

قولا بأنه خلافا لما ذهبت إليه محكمة الحكم المطعون فيه وعلى فرض أن الدعوى هي دعوى مختلطة فإن الحق العيني العقاري غير متنازع في ذلك أن العقار موضوع العقد المراد إبطاله معروف بحدوده ومساحته ومكوناته ولا تحوم شكوك حول هويته بين الطرفين متمسكا بأن الدعوى شخصية مبنية على التزام شخص مصدره العقد وتخضع في تحديد مرجع النظر الترابي إلى مقر المطلوب وهو ما يجعل المحكمة قد جانبت الصواب طالبا النقض دون إحالة.

حيث أجاب نائب المعقب ضده ملاحظا بأن النزاع من اختصاص المحكمة الابتدائية بـ لان الدعوى مختلطة وبالتالي فإنه هذا بالإضافة إلى أن المدعي عليه في الأصل له محلات

تجارية بتلك الجهة هذا علاوة على أنه قد سبق للمطلوب أن عين مقرا له بمدينة وذلك في الإذن على عريضة موضوع تقرير الاختبار المضاف طالبا على ذلك الأساس رفض مطلب التعقيب أصلا.

المحـــــــكمة

<u>عن المطعن الوحيد:</u>

حيث عرف الفصل 20 من م م م ت الدعاوى الشخصية بأنها الدعاوى المبنية على التزام شخص مصدره القانون أو العقد او شبه العقد أو الجنحة أو شبه الجنحة.

وحيث أن الدعوى موضوع قضية الحال تهدف إلى طلب الحكم بإبطال عقد بيع مبرم لفائدة المعقب وصادر عن المالك وهو في حالة مرض وبذلك فهي دعوى مصدرها العقد وبذلك توصف بدعوى شخصية.

وحيث خلافا لما ذهبت إليه محكمة القرار المنتقد فإن الفقرة الأخيرة من الفصل 20 م م م ت اعتبرت أن الدعاوى المبنية في آن واحد على حق عيني عقاري وحق شخصي فهي دعوى مختلطة وتلحق من حيث مرجع نظرها بالدعاوى الشخصية اذا كان الحق العيني العقاري غير متنازع فيه.

وحيث لا خلاف في ان الحق العيني العقاري في قضية الحال غير متنازع فيه وإنما النزاع تسلط على مدى صحة العقد المبرم بشأنه من عدمه ومدى توفر شروطه القانونية المتعلقة بصحة رضا البائع.

وحيث اقتضى الفصل 30 م م م ت أن المطلوب شخصا كان أو ذاتا معنوية يلزم مخالفته لدى المحكمة التي بدائرتها مقره الأصلي او مقره المختار.

وحيث أن محكمة القرار المنتقد لما اعتبرت أن الدعوى مختلطة وان الحق العقاري متنازع فيه وأسندت اختصاص الترابي للمحكمة الابتدائية بـ لوجود العقار بدائرتها تكون قد خالفت مقتضيات الفصلين 20 و30 م م م ت وكان قضاؤها بذلك في غير طريقه وحريا بالنقض.

ولـهذه الأسبـــــاب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه وإرجاع القضية لمحكمة الاستئناف بـ لإعادة النظر فيها بهيئة أخرى وإعفاء الطاعن من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليه.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بجلسة يوم 28 جانفي 2016 عن الدائرة المدنية 13 برئاسة السيدة وعضوية المستشارتين السيدتين و ، وبحضور المدعي العام السيدة وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة .

وحـــرر في تاريخه