الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العدل **الحمــد لله**

محكمــة التعقيــب

***عـ27724.2015ـدد القضيــة**

تاريخــه :2016/04/07

أصــدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعد الاطـلاع علـى مطلـب التعقيـب المرفـوع فـي 2015/6/15 مـن طـرف الاسـتاذ "م. د" المحامي لدى التعقيب

نيابة عن : "ر. ب. م. ص. ب. ك"

ضــد : "م" و"ن" و"ن" و"ط" و"ر" و"ج" و"س" و"ص" و"م" ابنـاء المرحـوم "م. ب. م. ب. ح".

نائبهم الاستاذ "م. ز"

طعنا فـي القرار الاستئنافي المدني عدد 3725 الصـادر بتـاريخ 2014/3/5 عن المحكمـة الابتدائيـة بـ بوصـفها محكمـة اسـتئناف لاحكـام محـاكم النـواحي الراجعـة لهـا بـالنظر والقاضي: قضت المحكمة بقبول الاستئنافين الاصلي والعرضي شكلا وفي الاصل بـإقرار الحكم الابتدائي وإجراء العمل بـه وتخطيـة المستأنف بالمـال المؤمن وحمل المصـاريف القانونيـة عليـه وتغريمه لفائدة المستأنف ضدهم بـ300 دينار لقاء الاتعاب وأجرة المحاماة .

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المقدمة في 2015/7/14 والمبلغة الى المعقب ضدهم بتاريخ 2015/7/7 بواسطة عدل التنفيذ بصفاقس الأستاذ "ن. ح. ط" حسب رقيمه عدد 16914 وبقية الوثائق المقدمة طبق الفصل 185 من م م م ت .

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد المقدمة في 2015/8/4 من طـرف الاستاذ "م. ز" فـي حـق المعقب ضده .

وبعد الاطلاع على ملحوظات الادعاء العام المحررة في 2016/1/22 والرامية الـى طلـب قبول المطلب شكلا ورفضه أصلا والحجز

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع أوضاعه وصيغه القانونية طبق احكام الفصول 175 و185 وما بعده من م م م ت مما يتعين قبوله من هذه الناحية

من حيث الاصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها القرار المنتقد والاوراق المظروفة بالملف ، قيام المدعين في الاصل والمعقب ضدهم الآن أمام محكمة ناحية عارضين بواسطة نائبهم ان والدتهم كانت اقتنت في قائم حياتها جميع قطعة الارض ذات المساحة 11100 م م انجرت لها بالشراء بواسطة زوجها المرحوم "م. ب. ح" من مالكتها المرأة "ق. ن" حسب الحجة العادلة المؤرخة في 1971/5/5 وان والدهم المذكور كان يملك جميع قطعة ارض مسامية للقطعة المذكورة وقد توفيت والدتهم بتاريخ 1991/1/22 كما توفي والدهم بتاريخ 2002/6/3 وبقيت جميع الاراضي المخلفة عن والديهما في تصرفهم على الشياع بدون أي شغب من أي احد وانه وفي المدة الاخيرة خلال سنة 2010 ولما ارادوا انهاء الشياع وقسمة الارض المذكورة رضائيا اتصل لهم المطلوب واستظهر لهم بنسخة من كتب معرف فيه بامضاء من المرحوم "م. ب. ح" بتاريخ مارس 1988 يفيد انه باع له قطعة ارض كائنة بـ ... من قطعة الارض البالغة مساحتها 11100 م م وذلك في حدود 1800 م م طالبا منهم تمكينه من القطعة المذكورة ملاحظا انه لم يسبق للمدعى عليه ومن تاريخ شراءه ان تصرف في القطعة المذكورة الى تاريخ 2010 وانه بتفحص الكتب المذكورة الى تاريخ 2010 وانه بتفحص الكتب المذكور اتضح لهم ان قطعة الارض المباعة للمدعى عليه لم تكن من ضمن الارض التي كان يملكها والدهم بل هي يهم الارض المخلفة عن والدتهم المنجرة لها بالشراء وان البيع صادر ممن لم يكن مالكا وممن له صفة له قانونا للتفويت في ذلك العقار طالبين اجراء المحاولة الصلحية بين الطرفين طبق القانون تم الحكم بابطال كتب البيع والغاء نتائجه القانونية مع الغرامة تعويضا عن اتعاب التقاضي واجرة المحاماة .

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة الدرجة الاولى حكمها عدد 3726 بتاريخ 2013/2/12 والقاضي "ابتدائيا ببطلان عقد البيع المؤرخ في 23 فيفري 1988 والمسجل بالقباضة المالية في 1993/6/19 وإلغاء جميع النتائج القانونية المترتبة عنه وإلزام المدعى عليه

بـأن يـؤدي للمـدعين 400 دينـار لقـاء اجـرة الاختبـار وتغريمـه لفائـدتهم 150 دينـار لقـاء اتعـاب التقاضي واجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليه .

فاستأنفه المحكوم ضده وبعد استيفاء الاجراءات القانونيـة اصـدرت محكمـة الدرجـة الثانيـة حكمها المبين نصه بالطالع فتعقبه المستأنف بواسطة نائبه ناعيا له ما يلي :

1) عدم الاختصاص محكمة البداية بالنظر حكميا في النزاع :

بمقولة ان المطالبة بابطال عقد بيع هي من القضايا غير المقدرة وتكون المحكمـة الابتدائيـة هي المختصة بالنظر بما يتعين النقض

2) سقوط الدعوى بمرو الزمن وخرق احكام الفصل 402 من م ا ع :

بمقولة ان العقد المراد ابطاله معرف عليـه بالامضـاء فـي 1988/3/23 ومـر علـى تحريـره اكثـر مـن 23 سـنة وان الـدعوى الناشـئة عـن تعميـر الذمـة لا تسـمع بعـد مضـي 15 سـنة وتكـون القضية قد سقطت بمرور الزمن وان تعليل محكمة الاصل ليس له اساس قانوني

3) خرق احكام الفصل 581 من م اع و87 من مجلة مصالح التسجيل والطابع الجبائي :

بمقولة ان العقد المراد ابطاله غير مسجل بالقباضة المالية وان محكمة الحكم المطعون فيـه لم تتعرض لهذا الدفع رغم أهميته

4) غياب السند القانوني للمطالبة بابطال عقد البيع :

بمقولة ان سبب بعريضـة الـدعوى مـا يوجـب اعتمـادا لمـدعيين علـى سند او سـندات قانونيـة للمطالبة بابطال عقد البيع مما يجعل قضية الحال حرية بالرفض

5) خـرق احكـام الفصـل 12 مـن م ح ع والفصـل 13 مـن مرسـوم 1964/2/20 المتعلـق بالتسجيل العقاري .

بمقولة انه تم نشر قضية لدى المحكمة العقارية بـ تحت عدد بدائرة المسح العقاري وهو ما يتعين معه الدخل بالنظر عن القضية عملا باحكام الفصل 12 من م ح ع والفصل 13 من مرسوم 1964/2/20 المتعلق بالتسجيل العقاري

6) ضعف التعليل وتحريف الوقائع وهضم حقوق الدفاع :

بمقولـة انـه تـم الاذن بتكليـف الخبيـر السيد "م. ب. س" لتطبيـق مؤيـدات وحجـج الاطـراف وبيان انطباق عقد البيع من عدمه كبيان ما اذا كان البائع قد تولى التفويت في ملك غيـره من عـدم ذلك وقد خلص الخبير الى ان البائع "م. ب. ح" قام ببيع جزء من القطعة الغربية والتـي هـي ملك

من املاك زوجته "د. ك" حسب عقد الشراء المؤرخ في 1971/5/5 وبناء عليه قد تولى التفويت في ملك غيره وهي نتيجة مخالفة للواقع والقانون ذلك بالرجوع لعقد البيع المرمي بالابطال يتضح انه تضمن التخصيص على انجرار الملكية وتضمن رسم تملك البائع المؤرخ في 1965/1/3 بما يعني ان القطعة على ملك البائع في حين ان العقد اللاحق المؤرخ في 1971/5/5تضمن بيع "ق. ن" لـ "م. ب. ح" لنفس القطعة المذكورة وتعد بذلك قد باعت ما لا تملك واضاف ان حدود العقار المضمنة بعقد البيع المؤرخ في 1971/5/5 تختلف اختلافا واضحا مع حدود العقار المرمى بالابطال وان العبرة بالحد وليس بالعد فان البائع الاصلي لم يفوت في ملك غيره وان رأي الخبير لا يقيد المحكمة عملا باحكام الفصل 112 من م م م ت وان منوبه طالب بالتحرير على الخبير في خصوص نقاط الاستفهام العالقة بالنتيجة اليت آل اليها مع مطالبته باستخراج نسخة قانونية من عقد البيع المؤرخ في 1965/1/3 الا ان المحكمة الحكم المطعون فيه لم تأذن بذلك بدون تعليل وفي ذلك هضم لحقوق الدفاع وطلب النقض والاحالة .

وحيث اجاب الاستاذ "م. ز" نائب المعقب ضدهم ردا عن المطعن الأول أن دعوى ابطال عقد بيع هي دعوى شخصية وان مرجع النظر يتحدد حسب قيمة المبيع الواردة بالعقد وان العقد المراد ابطاله حدد قيمة المبيع بالف دينار والامر الذي يجعل محكمة البداية هي المختصة بالنظر حكميا وعن المطعن الثاني المتعلق بسقوط الدعوى بمرور الزمن فإنه تبين ان العقد باطل طالما ابرم من غير مالكه ولم يبت اجازة المالكة قبل وفاتها لذلك البيع وقيام الورثة بقضية الحال يعد رفضا لاجازة البيع وان العقد فاقد لاحد اركانه الجوهرية وهو المحل وان مدة السقوط المتمسك بها لا تسري عليه باعتبار ان العقد ولد معدوما والعدم لا ينقلب وجوبا مهما طال عليه الامد واضاف ردا عن المطعن الثالث ان الكتب المراد إبطاله مسجل وان الفصل 13 من مرسوم 1964/2/20 يتعلق بالقضايا الحوزية والقضايا الاستحقاقية وقضية الحال خارجة عن الفصل 13 المذكور وانتهى ردا .

عن المطعن الرابع المتعلق بضعف التعليل وتحريف الوقائع ان محكمة الحكم المنتقد ردت على دفوعات الطاعن وردت على طلب اعادة الاختبار او التحرير عليه بما له اصل ثابت بالحكم المنتقد وانه لا رقابة لمحكمة التعقيب على محكمة الموضوع في ما يدخل في نطاق اجتهادها المطلق طالما عللت وجهة نظرها وان الحكم المنتقد في طريقه وطلب رفض المطلب أصلا .

المحكمـــــــة

عن المطعن المتعلق بالاختصاص الحكمي :

وحيث ان الدعوى ترمي الى ابطال عقد فهي دعوى شخصية يتحدد مرجع النظر الحكمي في خصوصها حسب قيمة المتنازع فيها .

وحيث وطالما تضمن العقد ان قيمة البيع ألف دينار فان الاختصاص يكون لمحكمة الناحية وتعين رد هذا المطعن

عن المطعن المأخوذ من مخالفة أحكام مجلة التسجيل :

وحيث وخلافا لما دفع به الطاعن فقد تبين بالاطلاع على العقد المراد ابطاله انه تم تسجيله بالقباضة المالية بـ بتاريخ 1993/6/19 وتعين رد هذا الدفع .

عن المطعن المأخود من سقوط الدعوى بمرور الزمن وخرق احكام الفصل 402 من م اع:

حيث ان الدعوى حق إبطال عقد البيع لانعدام ركن المحل وقد ثبت لمن محكمة القرار المطعون فيه ان المبيع تابع لملكية والدة المعقب ضدهم الآن وان والدهم المرحوم "م. ب. ح" قد باع ما لا يملك وتكون محكمة القرار المطعون فيه لما اعتبرت ان احكام الفصل 402 من م اع لا تسري على العقد الذي خلا من ركن جوهري من اركانه وهو المحل وانه ولد معدوما والعدم لا ينقلب وجودا مهما طال عليه الأمد وبالتالي فان الدعوى لم تسقط بمرور الزمن تكون قد احسنت تطبيق القانون الا انه ليس للالتزام الباطل من أصله عملا ولا يترتب عليه شيء الا استرداد ما وقع دعه بغير حق بموجب الالتزام وذلك استنادا لاحكام الفصل 325 من م اع .

ولا يمكن تبعا لذلك حشر دعوى البطلان المطلق ضمن حالة الفصل 402 المذكور وتعين رد هذا المطعن .

عن المطعن المأخود من ضعف التعليل وتحريف الوقائع وهضم حقوق الدفاع :

وحيث ان المطعن يشكل في واقع الامر جدلا موضوعيا يرمي الى مناقشة محكمة الاساس في مدى كفاية الدليل الذي اعتمدته في قضائها مع ان ذلك خاضع لمحض استقلالها طالما عللت قضاءها تعليلا سائغا لما له اصل ثابت بالملف وهو الامر المتوفر في قضية الحال إذ اعتبرت ان الاختبار انبنى على معطيات قانونية وقتية سليمة وكان ملتزم بنص المأمورية وهو ما له أصل ثابت بتقرير الخبير المنتدب الذي تولى تحديد محل النزاع بطريقتين مختلفتين استنادا الى ما حدده

كل طرف من المدعين والمدعى عليه وانتهى الى نتيجة تمثلت في ان مورث المعقب ضدهم باع ما لا يملك اذ تولى التفويت في جزء من عقار زوجته "د. ك".

وحيث يتعين استنادا الى ما ذكر رد المطعن لعدم وجاهته .

عن المطعن المأخوذ من مخالفة أحكام الفصل 12 من م ح ع المتعلق بالتسجيل العقاري :

وحيث بالرجوع للملف الاستئنافي يتضح ان الطاعن لم يثر هذا الدفع امام محكمة الحكم المطعون فيه بما لا يجوز معه اثارته لاول مرة امام محكمة التعقيب لعدم تعلقه بالنظام العام .

لـــذا ولهذه الأسبـــاب

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

وصدر هذا القرار يوم الخميس 2016/4/7 عن الدائرة المدنية الواحدة والعشرون ، متألفة من رئيسها السيد والمستشارين السيد والسيدة

بحضور المدعي العام السيد وبمساعدة كاتب الجلسة السيد .

وحـــرر في تاريخـــه