

الجمهورية التونسية
وزارة العدل
محكمة التعقيب
ع-2020.2042 عدد القضية
تاريخه: 2021/4/5

الكلمات المفتاح: باعث عقاري- عيوب ببناء العمارة - عيوب بالمأوى - إرتخاء بالأرضية - عدم خلاص معالم صيانة الأجزاء المشتركة - فرعين متباينين - الفصل 26 من م.م.ت.
المبدأ:

- لقد اقتضت أحكام الفصل 26 من م م م ت أنه إذا كانت الدعوى شاملة لعدة فروع ناشئة عن سبب واحد، فإن تلك الفروع تضاف لتعيين مرجع النظر ودرجة الحكم. وقد يتبين بتفحص الأوراق أن دعوى الحال مشتملة على فرعين متباينين، يتعلق الأول بطلب التعويض عن أضرار بناء وعيوب لاحقة بالأجزاء المشتركة للعمارة. أما الثاني فيتعلق بطلب معالم السانديك، وهما فرعين ناتجين عن سبب مختلفين على معنى الفصل 26 المذكور. وطالما كانت قيمة معالم السانديك المطالب بها خارجة عما تنظر فيه محكمة البداية حكما عملا بالفصل 38 من م م م ت والفصل 40 من ذات المجلة، فإن تعهد محكمة القرار المنتقد بالنزاع في خصوص هذا الفرع من الدعوى ومن قبلها محكمة البداية، جاء خارقا للإجراءات.

- لقد ثبت من أوراق القضية أن الطاعنة قد صادقت عن الإخلالات التي شابت تشييد أرضية مأوى السيارات من ارتخاء بالأرضية عاينه الخبير المنتدب عند القيام بأعماله بحضور المعقبة، وقد تعهد ممثلها باصلاح الأرضية الخاصة بالمدخل الرئيسي لمأوى السيارات بموجب التزامه المسجل عليه أثناء المعاينة الوطنية، مثلما يثبت محضر الجلسة المنعقدة بين الطاعنة ونقابة المالكين المعقبة ضدها، بما يجعل منازعتها الآن بخصوص تعلقه هذه الإخلالات بجزء تابع للعمارة من عدمه، كطلب إعادة الاختبار، منازعة غير جدية، وهو ما يبرر إلتفات محكمة القرار المنتقد عن الطلب.

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي:

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2020/01/02 تحت ع-12222 عدد من الأستاذ المحامي لدى التعقيب نيابة عن شركة ر. ر. العقارية في شخص ممثلها القانوني.

ضد: نقابة مالكي إقامة م. في شخص ممثلها القانوني. ينوبها الأستاذ

طعنا في القرار الاستئنافي المدني ع-74838 عدد الصادر بتاريخ 2018/10/25 عن محكمة الاستئناف ب والقاضي: "قضت المحكمة نهائيا بقبول الاستئناف الاصيل والعرضي شكلا وفي الاصل باقرار الحكم الابتدائي وإجراء العمل به طبق

خمسة محلات كائنة بالطابق الارضي رفضت خلاص معالم السانديك المتعلقة بها رغم تكرار الطلب مرارا عديدة، ورغم التنبيه عليها في الغرض، إلا أنها لم تحرك ساكنا. ومعالم السانديك غير الخالصة من قبيل المطلوبة قدرها ثلاثة آلاف وأربعمائة وسبعة وخمسون ديناراً ومليماً 65 مفصلة كالآتي:

-1207,065 باقي معينات سانديك لسنة 2014.

-2.250,000 معلوم سانديك من 2015/02/01 الى 2016/04/30.

وقد اقتضى الفصل 88 من م ح ع أن "على كل مالك أن يساهم في تكاليف حفظ الأشياء المشتركة وصيانتها وترميمها وإدارتها ويكون نصيبه في هذه التكاليف بنسبة الجزء المفرز الذي له في العمارة...". وانتهى على هذا الأساس وعملاً بأحكام الفصول 874 و243 من م إ ع و88 وما يليه من م ح ع إلى طلب الحكم بالإزام المطلوبة في شخص ممثلها القانوني بأن تدفع لمنوبيه:

-10.500,000 د قيمة الاضرار اللاحقة بالعمارة.

-69,006 د معلوم محضر الاعلام بالاذن والاستدعاء لحضور عملية الاختبار.

-65,810 د معلوم محضر التنبيه.

-3457,065 د معينات سانديك غير خالصة الى حدود موفى أفريل 2016.

-1000,000 د لقاء أتعاب تقاضي واشراف المحاماة وبحمل المصاريف القانونية عليه.

وحيث بعد استيفاء الاجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها ع-57532 د بتاريخ 2017/5/29 والقاضي: " قضت محكمة البداية ابتدائياً بالإزام المدعى عليها في شخص ممثلها القانوني عشرة آلاف وثلاثمائة ديناراً (10.300,000) لقاء مصاريف اصلاح العيوب اللاحقة بالأجزاء المشتركة للعمارة وثلاثة آلاف وأربعمائة وسبعة وخمسين ديناراً ومليماً 065 (3457.065) لقاء نصيبها من معالم صيانة الأجزاء المشتركة عن الفترة من سنة 2014 الى موفى أفريل 2016 وتسعة وستين ديناراً ومليماً 006 (69.006) لقاء معلوم محضر اعلام باذن على العريضة ع-273 د بتاريخ 2015/12/17 وخمسة وستين ديناراً ومليماً 810 (65.810) لقاء معلوم محضر تنبيه ع-856 د بتاريخ 2015/11/16 وأربعمائة دينار (400.000) لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة عن قضية الحال وحمل المصاريف القانونية عليها برفض الدعوى المرفوعة من قبل المدعي .

وحيث استأنفت المدعي عليها الحكم المذكور متمسكة بعدم الإختصاص الترابي عملاً بالفصل 38 أولاً من م م م ت لأن دعوى الحال في أداء قيمة مضررة لاحقة بعقار، وأن الأمر يتعلق بالنظام العام لإرتباطه بحسن سير المرفق القضائي. كما تمسكت بعدم الإختصاص الحكمي في ما يخص معالم السانديك نفاذاً للفصل 26 من م م م ت، واحتياطياً تمسك بخلاص هاته المعالم. ومن جهة أصل النزاع المتعلق بما إدعاه العارضين من عيوب، فإن الإختبار المؤسس على الحكم المطعون فيه به عديد النقائص وبه معطيات مغلوطة خاصة فيما يخص مأوى السيارات بالجهة الجوفية

لأن هذه المساحة خارجة عن العقار الذي قامت بتشبيده. طالبا على هذا الأساس النقض والقضاء من جديد برفض الدعوى أو عدم سماعها بعد الإذن بإعادة الإختبار. وحيث أصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها المضمّن نصّه بالطالع. وحيث عقبّت الطاعنة القرار المذكور توصلّا الى نقضه ناعية عليه:

أولاً: خرق القانون:

1- خرق الفصل 251 من م م م ت: بمقولة أن القرار المنتقد لم يتضمّن عرضاً للملف على النيابة العمومية طبقاً للفصل 251 مرافعات.

2- خرق الفصل 26 من م م م ت: قولاً أن الفرع الثاني من الدعوى المتعلق بمعالم السانديك يختلف عن سبب قيمة المضرة بالعين موضوع الفرع من الدعوى. وعليه فإنه يُحكم في كل دعوى بانفرادها، وأن مقدار معالم السانديك خارج عمّا تنظر فيه محكمة البداية حكماً، وهذا موجب للنقض.

3- خرق أحكام الفصل 17 من م م م ت: بمقولة أن محكمة البداية بتّت في الأصل وهي " تمكين الطاعنة من الجواب في الأصل"، وكان عليها البتّ بصفة أولية في مدى اختصاصها حكماً بصفة أولية قبل الخوض في الأصل، ممّا حرم الطاعنة طوراً من أطوار التقاضي.

4- خرق الفصل 110 فقرة 2 من م م م ت: قولاً أن نتيجة الإختبار التي اعتمدها المحكمة جاءت سطحية ومؤسّسة فقط على مجرد المعاينة الوطنية التي أجراها الخبير ، والذي هو مجرد خبير في البناء غير مختصّ في الهندسة المعمارية يتعذر عليه قراءة الأمثلة الهندسية ولا تطبيقها، كما ليس له إلمام بالقوانين المنظمة للتهيئة. ولم يضبط الخبير موقع الإرتخاء بالأرضية بكل دقة من حيث بعدها عن مدخل العمارة ولا ضبطها قياساً مع الجهات، حتى يتبيّن موقع الإرتخاء ما إذا كان داخل مأوى السيارات أم خارجه.

5- خرق الفصل 112 من م م م ت: بمقولة أن المحكمة تقيّدت برأي الخبير رغم أن رأيه لا يقيد المحكمة.

6- خرق الفصلين 339 و340 من م م م ت: قولاً بأن الطاعنة كانت قد تمسّكت بخلاص معالم السانديك بموجب صكين، الأول عدد 0025508، والثاني عدد 0025527، ولم تتكر المعقب ضدها تسلّمها الشيكين المشار إليهما، وبالتالي فقد أثبتت براءة ذمتها من المبالغ موضوع الطلب.

7- خرق الفصل 971 من المجلة التجارية: بمقولة أن استخلاص المعقب ضدها لمعيّن الشيك ثابت بصفة قاطعة، وليس لها انكار ذلك، وهو يبرأ ذمة الطاعنة، وتنفي الأخيرة أن تكون قد استرجعت الصك، وعلى المعقب ضدها إثبات ذلك.

ثانياً: تحريف الوقائع: قولاً أن محكمة القرار المنتقد قد أغفلت منازعة الطاعنة في موقع الإرتخاء بالأرضية ولم تتمحص المحكمة في خصوص النزاع حول موقع الإرتخاء، وهو ما يعرّض قضاءها للنقض. كما أغفلت المحكمة طلب إعادة الإختبار للتحقق من هذه المسألة ولم تستجب للطلب. وأضاف بأنه بالرغم من أن الطاعنة

أثبتت أنها سلّمت المعقب ضدها الشيكين وسيلتي الخلاص المشار إليهما، إلا أن المحكمة المنتقد قرارها اعتبرت أن دفع المعقبة بقي مجردا، وهو تحريف صارخ للوقائع.

ثالثا: هضم حق الدفاع: بمقولة أن المحكمة قد بّنت في الأصل دون تمكين الطاعنة من الجواب من جهة الأصل، خاصّة وأنها تمسّكت بعدم الإختصاص الحكمي، إذ كان عليها البتّ في مرجع النظر بصفة مبدئية والرد على الدفع، وهو ما أورث قضاءها هزما لحق الدفاع.

رابعاً: ضعف التعليل: بمقولة أن المحكمة المنتقد قضاءها قد أطنبت في استعراض وقائع القضية وتضمين مقالات الخصوم، إلا أنها اقتصررت في تأسيس قضاءها من جهة الأصل على حثيتين مقتضبتين، الأولى خاصّة بالضّرر المزعم الحاصل بمأوى السيارات، والثانية في خصوص خلاص معالم السانديك. ولم ترد على دفع الطاعنة بخصوص موقع إرتخاء الأرضية الذي هو خارج عن مأوى السيارات الخاص بعمارة ، وخارج عن مساحة العمارة ذاتها بعد أن تخلت عن جزء من العقار لفائدة الملك العمومي للطرق بناء على احترام مسافة التراجع لتوسعة الطريق العام. ومن جهة ثانية نازعت الطاعنة في نتيجة الاختبار التي توصل إليها الخبير في خصوص موقع الإرتخاء كما سبق شرح ذلك، إلا أن المحكمة لم ترد على طلب إعادة الاختبار لا سلبا ولا إيجابا.

لأجل كل هذه الأسباب، فهي تطلب القضاء بقبول مطالب التعقيب شكلا وأصلا والنقض مع الإحالة.

وحيث جوابا على مستندات التعقيب لاحظ الاستاذ نيابة عن المعقب ضدها ملاحظا أن الدفع بعدم الإختصاص الحكمي في فرع من فروع الدعوى فقط لا ينزع عن المحكمة اختصاص النظر في بقية فروعها. أما بخصوص الدفع بعدم الإختصاص الحكمي في الدعوى بخصوص معالم السانديك، فهو غير وجيه لأن الدعوى نشأت عن سبب واحد يتمثل في اخلال الطاعنة بوصفها باعث عقاري بالتزاماتها تجاه المطعون ضدها. وأضاف أن الطاعنة لم تحفظ حقها في الجواب في الاصل. أما عن الدفوعات المتعلقة بالاختبار، فقد حضرت المعقبة عملية الاختبار وصادقت بمحضر الجلسة المنعقدة بينها وبين نقابة المالكين على العيوب اللاحقة بالعمارة، وهي لم تقدّم للخبير المنتدب مؤيداتها إن كان طعنها جدّي في هذا الخصوص، وأن اعتماد المحكمة للاختبار المنجز بناء على إذن قضائي ليس من شأنه أن يعيب قرارها، وأن مسألة خلاص السانديك لم تثر بالطور الاستثنائي، علاوة على أنه دفع مجرد. كما أضافت أن الطاعنة لم تقدّم يوم التوجه ما يبرّر الإخلالات الملاحظة من قبل الخبير، وإن المحكمة عللت قضاءها ولم تحرّف الوقائع ولم تأت الطعون وما توهن به الحكم الاستثنائي. لذا فهي تطلب القضاء برفض مطلب التعقيب أصلا.

المحكمة

عن الفرع الأول من المطعن الأول القائل بخرق الفصل 251 من م م م ت:

حيث خلافا لما جاء بالمطعن، فقد ثبت من الأوراق أنه قد تم العرض على النيابة العمومية بجلسة 2018/10/5 على إثر إثارة الدفع بعدم الاختصاص الحكمي وكان المطعن واه لا عمل عليه وتعيّن ردّه.

عن الفرع الثاني والفرع الثالث والفرع السادس والفرع السابع من المطعن الأول والفرع الثالث من المطعن الثاني لوحة القول فيها:

حيث اقتضت أحكام الفصل 26 من م م م ت أنه إذا كانت الدعوى شاملة لعدة فروع ناشئة عن سبب واحد، فإن تلك الفروع تضاف لتعيين مرجع النظر ودرجة الحكم.

وحيث يتبين بتفحص الأوراق أن دعوى الحال مشتملة على فرعين متباينين، يتعلق الأول بطلب التعويض عن أضرار بناء وعيوب لاحقة بالأجزاء المشتركة للعمارة. أما الثاني فيتعلق بطلب معالم السانديك، وهما فرعين ناتجين عن سبب مختلفين على معنى الفصل 26 المذكور.

وحيث وطالما كانت قيمة معالم السانديك المطالب بها خارجة عمّا تنظر فيه محكمة البداية حكما عملا بالفصل 38 من م م م ت والفصل 40 من ذات المجلة، فإن تعهد محكمة القرار المنتقد بالنزاع في خصوص هذا الفرع من الدعوى ومن قبلها محكمة البداية، جاء خارقا للإجراءات.

وحيث يتجه القول أن قبول المطعن المتعلق بعدم الاختصاص الحكمي يُغني عن النظر في بقية الفروع والدفوعات الرامية الى القول بخلاص معينات معالم السانديك وعدم وجهة الطلب بخصوصها، وتعين قبول المطعن بخصوص عدم الاختصاص الحكمي.

عن الفرع الرابع والفرع الخامس من المطعن الأول وعن الفرع الأول والفرع الثاني من المطعن الثاني والمطعن الثالث لوحة القول فيها:

حيث تمسكت الطاعنة في إطار هاته المطاعن بأن الإرتخاء بالأرضية وما نتج عنه من أضرار ليس حاصلًا داخل مأوى السيارات، بل هو خارج عنه وعن مسافة عمارة ذاتها التي تولت تشييدها بعد أن تخلت عن جزء من العقار لفائدة الملك العمومي للطرق لتوسعة الطريق العام، طالبة على هذا الأساس إعادة الاختبار، قادمة في أعمال الاختبار المأذون به سند القيام والمنجز من قبل الخبير السيد

وحيث خلافا لجميع ما ورد بهذه الطعون، فقد ثبت من الأوراق أن الطاعنة قد صادقت عن الاخلاطات التي شابت تشييد أرضية مأوى السيارات من ارتخاء بالأرضية عاينه الخبير المنتدب عند القيام بأعماله بحضور المعقبة، وقد تعهد ممثلها باصلاح الأرضية الخاصة بالمدخل الرئيسي لمأوى السيارات بموجب التزامه المسجل عليه أثناء المعاينة الوطنية، مثلما يثبتته محضر الجلسة المنعقدة بين الطاعنة ونقابة المالكين المعقب ضدها في 24 جانفي 2015، بما يجعل منازعتها الآن بخصوص تعلقه هذه الاخلاطات بجزء تابع للعمارة من عدمه، كطلب إعادة الاختبار، منازعة غير جدية، وهو ما يبرر إلتفات محكمة القرار المنتقد عن الطلب.

وحيث أن محكمة القرار المنتقد قد ردّت عن هذه الدفوعات ردًا مستساغًا واقعا وبما له أصل ثابت بالأوراق، معتمدة على تقرير الاختبار سند الدعوى بعد مراقبة أعمال الخبير المنتدب، والوقوف على وجاهتها من الناحية الفنية والعلمية، بما يجعل القدح في اختصاص الخبير من قبيل الدفوعات الواهية، خاصّة وأن المعقبة لم تدل بما يفيد النتيجة المتوصّل إليها. وعليه فإن ما نسبته الطاعنة للقرار المنتقد في هذا الخصوص من ضعف في التعليل وهضم لحق الدفاع وتحريف الوقائع وسوء تقدير المؤيدات، هي دفوعات تفتقر للسند الصحيح وتعيّن ردّها.

وحيث بناء عليه، فإنه يتعيّن التصريح بالنقض والاحالة في حدود ما تسلط عليه النقض.

لهاته الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بـ لإعادة النظر فيها من جديد بهيئة أخرى واعفاء الطاعنة من الخطية وارجاع المال المؤمن إليها.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الاثنين 2021/04/05 برئاسة السيدة
وعضوية المستشارين السيدين
وممثلة الادعاء السيد
وبمساعدة كاتب الجلسة السيد
وبحضور

وحرر في تاريخه