الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب **الحمد لله وحده،**

القضية عدد **47899**

تاريخ القرار **03 اكتوبر2018**

اصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي:

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم من طرف الاستاذ "ع.ك.ك" المحامي لدى التعقيب بتاريخ 17 فيفري 2017 تحت عدد 7907

نيابة عن 1- "ع.ك.ك" محامي لدى التعقيب كائن مكتبه بنهج ** سوسة .

2- "م.ا.ك" طبيب قاطن بنهج *****زاوية سوسة .

ضـــــدّ :"ر.ف" مقره المختار مكتب الاستاذ "ح.ب" الكائن مكتبه بعمارة قلولو نهج **** سوسة.

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عدد 61053 عن محكمة الاستئناف بسوسة بتاريخ 22 نوفمبر 2016 والقاضي "**نهائيا بقبول الاستئناف شكلا وفي الاصل بإقرار الحكم الابتدائي وتخطية الطاعنين بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليهما. "**

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ "ج.ب.ح.س" حسب محضره عد**14831**د بتاريخ **17 مارس 2017** .

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة بتاريخ **17 مارس 2017** حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى الحكم ببطلان القرار المطعون فيه لعدم امضاء محضر جلسة التصريح به من كافة اعضاء الهيئة الحاكمة.

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

من حيث الشكل

حيث استوفى مطلب التعقيب في هذه القضية 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 الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الاصل المعقب الان بواسطة محاميه لدى المحكمة الابتدائية بسوسة عارضا بواسطة نائبه انه ابرم عقد بيع مع الاستاذ "ع.ك.ك" المحامي بسوسة والمعرف عليه بالامضاء ببلدية سوسة بتاريخ 2010/10/15 وذلك في خصوص جميع المنابات المشاعة وقدرها 559.550سهما من الملك المسمى الزهرة1431 موضوع الرسم العقاري عدد 15120سوسة والمتكون من القطعة عدد 1688 من المثال المتعلق بهذا الرسم والبالغ مساحته هكتار وأربعة وثلاثون ارا وثلاثون صنتيارا الكائن بمعتمدية هرقلة سوسة وبمناسبة محاولة منوبه ترسيم عقد البيع المذكور لدى ادارة الملكية العقارية ما راعه إلا وان تفاجئ بتصرف المدعي عليه الاول في نفس العقار مرة ثانية لفائدة ابنه المدعى عليه الثاني وذلك بموجب عقد هبة محرر بواسطة عدلي الاشهاد الاستاذ "ص.د.ط"وجليسه الاستاذ "ش.أ" و المسجل بالقباضة المالية بحي الرياض في 2011/11/11 تحت عدد **** علما وانه لا حق للمطلوب الاول بيع ما سبق بيعه لفائدة الغير باعتبار ان عقدشراء منوبه للعقار المذكور والمؤرخ في 2010/10/15 كان سابقا في التاريخ وقد انعقد على الوجه الصحيح قانونا وانتقلت بموجبه الملكية لفائدته خاصة بعد ان اعترف هذا الاخير بقبضه لكامل الثمن المبيع بمجرد امضائه عليه وانه من جملة الشروط الواجب توفرها لصحة البيع الرضا والمحل والسبب والثمن وان المدعى عليه الاول ملزم بأمرين هما تسليم المبيع وضمانه وطالما انتقلت ملكية المبيع لفائدته منذ تاريخ امضاء طرفي عقد البيع والمرافق لـ2010/10/15 فانه لا يحق للبائع ان يتصرف ثانية في نفس العقار بالبيع طبقا لأحكام الفصل 564 من م اع وانه بالرجوع الى عقد البيع المبرم بينه وبين المدعى عليه الاول بتاريخ 2010/10/15 فقد اعترف هذا الاخير بقبضه لكامل الثمن المبيع بمجرد امضائه عليه ويترتب عن انعدام المحل بعقد الهبة بطلان العقد المذكور بطلانا مطلقا .

وان تصرف المدعى عليه الاول بالبيع لنفس العقار مرة ثانية لا يمكن ان ينتج عنه اي اثر وانتم الترسيم ذلك العقد بإدارة الملكية العقارية بتاريخ 2013/03/13 طالبا على هذا الاساس ابطال عقد الهبة المحرر بواسطة عدلي الاشهاد الاستاذ "ص.د.ط" وجليسه الاستاذ "ش.ا" والمسجل بالقباضة المالية بحي الرياض في 2011/11/11 تحت عدد **** كالإذن بالتشطيب على الترسيم لذى ادارة الملكية العقارية بسوسة واحتياطيا الاذن تحضيريا بالتحرير على اطراف النزاع مكتبيا وتلقي ما لديهما من بينة ومؤيدات للوقوف على حقيقة الامر وتغريم كل واحد من المطلوبين بما قدره الف دينار لقاء المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليه بما في ذلك اجرة الاستدعاء للجلسة وحفظ حق منوبه فيما زاد على ذلك.

وحيث وبعد اتمام الاجراءات القانونية اصدرت محكمة البداية الحكم عدد 25278 بتاريخ 19-11-2014 والقاضي ابتدائيا بإبطال عقد الهبة المحرر بواسطة عدلي الاشهاد "ص.د.ط" و"ش.ا" بتاريخ 12/26/ 2010 المسجل بالقباضة المالية بحي الرياض في 2011/01/11 تحت عدد **** والإذن لحافظ الملكية العقارية بالتشطيب على ترسيم الهبة المدرجة بالرسم العقاري عدد 15120 بسوسة وتغريم المدعى عليهما لفائدة المدعي بثلاثمائة دينار 300.000 د لقاء الاتعاب وأجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية على المحكوم عليهما بما في ذلك معلوم اجرة الاستدعاء للجلسة وقدره اربعة وتسعون دينارا ومليمات(336 336.94 د)

وحيث استأنف المحكوم ضدهما الحكم المذكور فأصدرت محكمة الاستئناف القرار المشار اليه بالطالع

وحيث طعن المستأنفين في القرار المذكور بالتعقيب استنادا الى الاسباب التالية:

مستندات التعقيب

خرق القانون و ضعف التعليل و هضم حق الدفاع

قولا ان محكمة القرار المطعون فيه بعد ان قامت بسرد كل الدفوعات التي تمسك بها المعقبان فإنها لم تأخذها بعين الاعتبار ولم تعتبرها معللة رأيها بأنهما لم يدليا بما يفيد التتبع الجزائي اللذان دفعا بوجده وبقي ما تمسكا به غير مؤيد ومما يتجه تجاوزه وان مثل هذا التعليل فيه ضعف كبير اذ انه يستحيل الى الان امداد المحكمة الموضوع وحتى محكمة التعقيب بقرار جنائي بات ونهائي في موضوع

التحيل طالما ان القضية الجنائية لازالت جارية لحد الان ولم تصدر الدائرة الجنائية لدى محكمة الاستئناف بسوسة قرارها في الموضوع لحد الان وهي القضية الجنائية عدد 15426 والمعينة بجلسة28 /2017/04

وان مطالبة المعقبين بإمداد المحكمة بحكم لم يصدر بعد هو تعجيز لهما ومن شان ذلك ان يجعل القرار المطعون فيه ضعيف التعليل حتى لا نقول منعدم التعليل .

وانه كان المعقبان قد تمسكا لدى محكمة الموضوع بإجراء تحريرات مكتبية بسماع جميع الاطراف وبينة كل واحد منهم قصد اثبات الحيل والخزعبلات التي قام بها المعقب ضده للحصول على عقد البيع الذي يحتج به واثبات صوريته وعدم صحته كما طالبا بإجراء اختبار حول الامضاء الذي ذيل به المعقب ضده الكتب الذي يعرف فيه بتحيله وبان عقد البيع هو كتب صوري إلا ان محكمة الموضوع لم ترد على ذلك الدفع ولم تعلل قرارها لا سلبا و لا ايجابا وهذا فيه مس بحق الدفاع من شانه ان يجعل هذا الحكم مستهدف للنقض.

كما انه وطالما ان المبدأ القانوني الذي مفاده ان الجزائي يوقف المدني على حاله هو مبدأ يمس بالنظام العام فانه كان على محكمة الموضوع ان تثيره من تلقاء نفسها وان تتمسك به وطالما انها لم تفعل ذلك تكون قد خرقت القانون مما يجعل حكمها معرضا للنقض.

المحكمة

حيث ان رقابة مراعاة الاحكام للصيغ الشكلية التي رتب القانون عن عدم احترامها البطلان او السقوط هي من صميم نظر هذه المحكمة استنادا لاحكام الفصل 175 رابعا من م م م ت.

و حيث اقتضى الفصل121 من م م م ت وجوبية امضاء لائحة الحكم من القضاة المتفاوضون.

و حيث ان القواعد التي تنظم شكليات الاحكام القضائية هي من الاجراءات الاساسية التي ينتج عن خرقها بطلان الاجراء و تثيرها المحكمة من تلقاء نفسها طبق الفصل 14 من م م م ت .

وحيث اتضح بالإطلاع على محضر جلسة الحكم المطعون فيه انه ممضى من طرف حاكمين فقط وهو ما يجعله مفتقدا لصيغه الشكلية و يسمه بالبطلان .

وحيث يتجه تبعا لذلك نقض الحكم المطعون فيه اصلا .

لذا ولهذه الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الاصل بنقض القرار المطعون فيه واحالة ملف القضية على محكمة الاستئناف بسوسة لتنظر فيها من جديد بهيئة اخرى وإعفاء الطاعنة من الخطية وإرجاع المال المؤمن اليها .

صدر هذا القرار عن الدائرة السابعة المجتمعة بحجرة الشورى يوم **الاربعاء 03اكتوبر2017** برئاسة السيدة **سارة العياري** وعضوية المستشارتين السيدتين **هالة البجار** و**ايمان الشرفي** وبحضور المدعي العام **السيدة فيروزالعباسي** وبمساعدة كاتبة المحكمة السيدة **امال بن نصر**.

حرر في تاريخه.