

قرار تعقيبي مدني عدد 41693

مؤرخ في 28 مارس 1994

صدر برئاسة السيد الباشا البجار

والإستماع لشرح ممثلها بالجلسة وبعد التأمل من كافة أوراق القضية والمداولة القانونية صرح بما يلي :

من حيث الشكل :

حيث إستوفى مطلب التعقيب أوضاعه وصيغه القانونية فهو مقبول شكلا .

من حيث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية كما أثبتها القرار المتخذ والأوراق التي إنبنى عليها قيام الطاعنة لدى محكمة الدرجة الأولى عارضة أنها تملك الإشتراك مع المدعى عليها نفيسة النصف على الشيع مع العقار المسجل تحت رقم 56116 البالغ مساحته 436 م.م والمشمول على طابق علوي وقد استبدت بالتصرف منذ غرة جانفي 1972 إلى 30 جوان 1977 تاريخ تنفيذ الحكم عدد 7/2858 لذلك تطلب الاذن بتكليف خبير لتقدير غرامة التصرف عن المدة المذكورة ثم الحكم بما يتتجه الاختبار مع خمسمائة دينار أتعاب تقاضي والاذن بالتنفيذ الوقي .

وبعد إستيفاء الإجراءات القانونية ومنها تكليف الخبير الشاذلي الغطاس بتقدير غرامة التصرف بداية من 24/11/1978 إلى تاريخ القيام بالدعوى في 23 جوان 1982 على أساس كراء المثل صدر الحكم عدد 45584 بتاريخ 24/12/1984 بالزام المدعى عليها بأن تؤدي للمدعية ثمانية آلاف وأربعمائة وخمسة وعشرين دينارا 8425،000 غرامة تصرفها في مناب المدعية عن المدة التي بدايتها 24 نوفمبر 1978 ونهايتها موفى جوان 1982 ومائة دينار أتعاب تقاضي وأجرة محاماة وحمل المصاريف القانونية عليها ومنها مائة دينار أجرة الاختبار وبرفض مطلب النفاذ العاجل، وبعدم سماع الدعوى فيما زاد على ذلك

نشرية : محكمة التعقيب : القسم المدني .

مادة : عيني .

المراجع : الفصل 36 من م.ح.ع .

مفاتيح : أنقاض ، تفويت في أنقاض ، صحة ، شرط صحة ، بطلان .

المبدأ :

إن مستحق الأنقاض لا يحق له أن يفوت فيها
غير مالك العقار وفقا للفصل 36 من مجلة
الحقوق العينية وإنما له أن يحيل ثمنها إلى
الغير .

نصه :

الحمد لله وحده ،

أصدرت محكمة التعقيب القرار التالي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المضمن تحت عدد 41693 والمرفوع في 30 ديسمبر 1993 من الأستاذ عمر شاكور نيابة عن حبيبة .

ضد : ورثة نفيسة وهم زوجها الشاذلي وأبنائها رفيقة وأحمد ومحمد وفوزية ومحمد المنصف .

طعنا في الحكم المدني عدد 2155 الصادر عن محكمة الإستئناف بتونس في 23 نوفمبر 1992 بقبول الإستئناف شكلا ورفضه أصلا وإقرار الحكم الإبتدائي وإجراء العمل به وتخطئة المستأنفة بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليها .

وبعد الإطلاع على ملحوظات النيابة العمومية

تأسيساً على شهادة الملكية للعقار موضوع الرسم العقاري عدد 56116 وعلى الحكم الإستئنائي عدد 72858 الصادر بتاريخ 30/6/1977 الذي أثبت أن المنزل المقام على العقار أنشأه والد الطرفين من ماله الخاص عن حسن نية وقضي بالزام الطرفين بدفع قيمة الانقراض بالتساوي بينهما إلى والدهما فيما أثبت الحكم أن التصرف في كامل العقار كان بيد الوالد إلى تاريخ وفاته في 24/11/1978 وبناء على أن عقد بيع الانقراض المبرم بين المدعى عليها ووالدها بتاريخ 25/4/1977 لا يمكن الإعتماد به فيما زاد على مناب المطلوبة إلا باعتبار إحالة ثمن المنشآت لأن مستحق الانقراض لا يجوز له أن يفوت فيها لغير مالكي الأرض وإنما له أن يحيل ثمنها فقط خاصة وقد صدر حكم نهائي الدرجة يقضي برجع الانقراض ملكاً للإثنين مع إلزامهما بأداء ثمنها لوالدهما وبالتالي فإن حق المدعى عليها المنجر من عقد البيع ينحصر في إمكانية مطالبة شقيقتها المدعية بثلث نصف الانقراض أي 4350،000.

فاستأنفته المحكوم ضدها قولاً بأن الغرامة المطلوبة لا يمكن أن تنطبق إلا على الأرض البيضاء فحسب دون الانقراض التي أشترتها من والدها ودفعت ثمنها حسب كتب ثابت التاريخ وطلبت النقض والقضاء مجدداً بعدم سماع الدعوى.

وبعد الترافع صدر الحكم عدد 68268 بتاريخ 29/9/1986 بقبول الإستئناف شكلاً ورفضه أصلاً وإقرار الحكم الابتدائي وإجراء العمل به وتخطئة المستأنفة بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليها.

فتعقبته المحكوم ضدها ناسبة له تحريف الوقائع ذلك أنه اعتبر الطاعنة غير مالكة للعقار وبالتالي لا يجوز بيع الانقراض لها مع أنها تملك نصف العقار ولا مانع من شرائها للانقراض ما دامت مالكة لنصف

العقار ومن جهة أخرى فقد إعتبر القرار المتخذ أن الحكم الصادر بتاريخ 30 جوان 1987 قد قضى برجع الانقراض ملكاً لطرفي النزاع مع أن الحكم المذكور قضى باستحقاق مورثها للانقراض وبعد ذلك تولى بيعه لها وطلبت النقض والإحالة.

فقضت محكمة التعقيب بالنقض والإحالة حسب قرارها عدد 17728 بتاريخ 3/10/1989 بناء على أن محكمة الموضوع حرفت الوقائع لأنه ثبت من القرار الإستئنائي عدد 72358 الصادر بتاريخ 3 جوان 1977 أن مالك البناء هو الحاج علي... وثبت من الكتب المؤرخ في 25/4/1977 أن المالك المذكور تولى بيعه لإبنته حبيبة مما يجعل الأرض ملكاً للطرفين والبناء الذي فوقها ملكاً للطاعنة وحدها.

ويطلب من الطاعنة أعيد نشر القضية من جديد قولاً بأنه إستناداً لثبوت ملكية الأرض للطرفين والقرار الإستئنائي المؤرخ في 30 جوان 1977 الذي أثبت أن البناء المقام على الأرض هو ملك لوالد الطرفين وإستناداً أيضاً إلى الكتب المؤرخ في 1977/4/25 الذي باع بمقتضاه هذا الأخير الانقراض لها فإن طلب غرامة التصرف في النصف من الأرض والبناء هو طلب غير شرعي وطلبت النقض والقضاء من جديد بعدم سماع الدعوى.

وبعد الترافع قضت محكمة الإحالة بإقرار الحكم الابتدائي حسب نص قرارها السالف تضمينه إستناداً إلى أن الحكم الإستئنائي عدد 72358 قد أنهى النزاع بصفة باتة بشأن ملكية الانقراض وأنه بوفاء مورث الطرفين اختلطت في البنتين حبيبة ونفيسة صفة الدائن والمدين وهو وجه من وجوه إنقضاء براءة الذمة عملاً بأحكام الفصل 382 من م.أ.ع كما لا يمكن للطاعنة أن تدعي ملكيتها لكامل الانقراض إستناداً إلى عقد البيع المؤرخ في 25 أفريل 1977 طالماً أنه صدر اثر ذلك حكم

المشروع وخارق لأحكام الفصل 36 من م.أ.ع
وطلبت النقص والإحالة.

الحكمة :

عن هذين المطعين لتداخلهما واتحاد وجه
القول فيهما :

حيث أن ما جاء بهذين المأخذين يتعلقان بمسألة
إستحقاق الأنقاض وهو دفع سبقت إثارتها لدى
محكمة الموضوع التي تناولته بالدرس والمناقشة وردته
بما مفادة بأن الحكم عدد 72358 قد أنهى النزاع بصفة
بأية بشأن ملكية الأنقاض إذ قضى لفائدة الوالد
منشئ الأنقاض بقيمتها مقابل ثبوت إستحقاقه لها
لذلك فإن التمسك من جديد بأن الأنقاض على ملك
هذا الأخير يتعارض مع ما قضى به الحكم المذكور
من إلزام البنتين حبسية ونفيسة بأداء قيمة تلك
الأنقاض لوالدهما وأنه بوفاته إختلطت ذمتهم
وأنقضت براءتهما وفقا لأحكام الفصل 382 من
م.أ.ع وبالإضافة إلى ذلك فإن عقد البيع المؤرخ في
25/4/1977 قد أبرم أثناء النزاع الإستحقاقى ولم
يقع الإحتجاج به ورضيت الطاعنة حبسية بالحكم
ولم تطعن فيه بالتعقيب وصار باتا علاوة على
أن عقد البيع تضمن بيع كامل الأنقاض للبنت
حبسية مع أنها مالكة للنصف على الشيعاء فقط من
العقار والحال أن مستحق الأنقاض لا يحق له أن
يفوت فيها لغير مالكي العقار وفقا للفصل 36 من
م.أ.ع وإنما له أن يحيل ثمنها إلى الغير مما يجعل
العقد المحتج به لا يمكن أن يعتد به قانونا كعقد بيع
إلا في حدود النصف من الأنقاض فحسب لأنه لم
يكن من حق الوالد أن يبيع لإبنته سوى النصف من
الأنقاض وبالتالي فلا قيمة للعقد المذكور في مواجهة
الدعوى المتعلقة بالنصف الآخر من العقار أرضا
وبناء.

إتصل به القضاء قضى برجوع ملكية الأنقاض
للأختين علاوة على أن عقد البيع المذكور تضمن بيع
كامل الأنقاض للبنت حبسية مع أنها مالكة للنصف
على الشيعاء فقط من العقار والحال أن مستحق
الأنقاض لا يحق له أن يفوت فيها لغير مالكي العقار
عملا بأحكام الفصل 36 من م.أ.ع وإنما له الحق
أن يحيل ثمنها إلى الغير مما يجعل العقد المحتج به
فضلا عن تعارضه مع الحكم الإستحقاقى عدد
72358 لا يمكن أن يعتد به قانونا إلا في حدود
النصف من الأنقاض فقط.

فتعقبته الطاعنة من جديد ناسبة له ما
يلي :

1 - تحريف الوقائع بمقولة أن القرار المطعون
فيه لم يراع إستحقاق الطاعنة لكامل الأنقاض رغم
أنه ثابت حسب القرار الإستئنافي عدد 72358
ومطابق لحجة البيع المؤرخة في 25 أفريل 1977 ولا
يتعارض معها وإنما ذلك يثبت إستحقاق في القضية
المذكورة باعتبار أن تلك الحجة تعتبر وثيقة قائمة
الذات لا يمكن دحضها إلا برميها بالزور وبالإضافة
إلى ذلك فإن القرار الإستئنافي لم يقض للإثنين
بإستحقاق الأنقاض وإنما قضى بإستحقاقها لفائدة
والدهما وإلزامهما بأداء قيمتها إنصاف.

2 - خرق أحكام الفصل 36 من م.أ.ع بمقولة
أن القرار المطعون فيه إعتبر أن عقد البيع نص على
بيع كامل الأنقاض للطاعنة مع أنها مالكة للنصف
على الشيعاء فقط من العقار وأن مستحق الأنقاض لا
يحق أن والد الطرفين هو المالك الوحيد للأنقاض
وأن البيع الصادر عنه تم لفائدة الطاعنة أي أن البيع
تم لفائدة مالكة الأرض ولم يتم لفائدة الغير
فالمقصود بالغير هو الأجنبي عن الأرض فإجازة بيع
نصف الأنقاض لفائدة الطاعنة واعتبارها أجنبية عن
النصف الثاني هو منحنى خاطئ وبعيد عن مقصد

وحيث أن هذا التعليل الذي أنتهجته محكمة القرار له مأخذ صحيح من الواقع والقانون طالما أن الحكم الإستحقاقي قد إتصل القضاء بموضوعه وأضحى حجة لا تقبل أي دليل ينقضها.

وحيث يتضح مما سبق أن محكمة القرار لما قضت على الصورة المذكورة تكون قد بررت قضاءها تبريرا سليما مما له أصل ثابت في الأوراق دون تحريف أو خرق للقانون مما يتجه معه رفض هذين المأخذين.

لذا :

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا وحجز معلوم الخطية المؤمن وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم 28 مارس 1994 عن الدائرة المدنية الخامسة عشر المترتبة من رئيسها السيد الباشا البجار ومستشاريها السيدين مصطفى الموفق وجلال الدين المهبولي وبحضر المدعي العام السيد محمد الورغي ومساعدة كاتب الجلسة السيد عمر حميدي.

وحرر في تاريخه