

قرار تعقيبي مدني عدد 16432

مؤرخ في 5 جانفي 1987

صدر برئاسة السيد إسماعيل بن صالح العياري

نشرية : محكمة التعقيب ، القسم المدني .

مادة : عيني .

مفاتيح : تسجيل ، حقوق ، ترسيم ، عقار ، التفرير ،
دعوى شخصية ، ضرر .

المبدأ :

- اقتضى الفصل (337) مجلة حقوق عينية أن
كل شخص تضرت حقوقه من تسجيل أو
ترسيم لا يمكن له أصلا أن يرجع على العقار
وإنما له في صورة التفرير القيام بدعوى
شخصية في غرم الضرر .

مفاتيح : عقار ، نفويت ، عقار مسجل ، بيع ، حقوق
عينية ، معارضة ، سجلات ملكية ، رسم
عقاري ، تبرع .

المبدأ :

- التفويت في العقارات المسجلة أو التي
هي بصدد التسجيل بالبيع ونحوه من شأنه
أن ينشئ حقا عينيا عليها لا يمكن معارضة
الغير به إلا متى تم ترسيمه بسجلات الملكية
العقارية واعتبارا لهذا متى كان العقار المباع
ثانية خاليا من أي ترسيم بالسجل العقاري
فإن صاحب هذا الرسم العقاري يعتبر مالكا
له ويتصرف فيه بجميع التصرفات المباحة
سواء بالتفويت أو التبرع أو بغير ذلك .

نصه :

الحمد لله وحده ،

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي بين صالح وابنه
محمد ، ضد نوسة .

طعنا في الحكم القاضي بقبول الاستئناف شكلا ورفضه
أصلا وقرار الحكم الابتدائي وتخطئة المستأنفين بالمال
المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليها وعدم دعوى الغرم
المطلوب عرضيا .

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية .

وبعد المفاوضة القانونية .

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع أوضاعه وصيغه
القانونية لذا فهو مقبول شكلا .

ومن حيث الاصل :

حيث تتلخص وقائع القضية كما أوردها الحكم المطعون
فيه قيام المعقبين في 12 ماي 1983 لدى القاضي الفردي
بالمحكمة الابتدائية بسوسة تحت عدد 997 ضد المعقب
ضدتهما ادعيا انهما كانا اشتريا في 13 مارس 1973 من
المدعى الاول محمد القطعة الفلاحية الكائنة بخزامة الغربية
بسوسة موضوع الحكم العقاري عدد 17207 الصادر في
24 فيفري 1973 وتصرفا فيها تصرف المالك في ملكه الى
ان بلغ لعلمهما فيما بعد ان البائع المذكور عقد عقدا ثانيا
وباع تلك القطعة لابنه رشيد المطلوب الثاني بضمن قدره
(1.1230 د) حسب كتب خطي مؤرخ في 23 مارس 1978
مسجل بقباضة سوسة في 30 مارس 1978 الامر الذي
دعى المدعين الى المطالبة بتتبع البائع جزائيا من أجل
التحليل ببيع ما سبق بيعه وقد صدر الحكم بادانته وحكم
ابتدائيا تحت عدد 97486 من محكمة سوسة الابتدائية في
27 مارس 1980 وتأيد استئنافيا تحت عدد 31427 في 21
جويلية 1980 ولذا فانهما يطلبان الحكم ببطالان البيع
الصادر من المطلوب الاول للمطلوب الثاني بمقتضى
الكتب الخطي المشار اليه بعد ان اثبت الاختبار المأذون به
عن طريق المحكمة ان الكتبتين ينطبقان على نفس المبيع
وتغريهما لفائدة المدعين بمائة دينار اتعاب أجرة محاماة
ولم يتول المدعى عليهما الجواب عن الدعوى فحكم برفض
الدعوى لوقوع ترسيم البيع الثاني بدفتر ادارة الملكية
العقارية وان هذا الترسيم يجعل كل حق غير مرسوم
لاغيا لا يعمل به طبق احكام الفصل 305 مجلة الحقوق

العينية وعلى من تضررت حقوقه القيام بطلب غرم الضرر بعد اثبات التفرير تطبيقاً لأحكام الفصل 337 من تلك المجلة .

فاستأنفه المدعيان ملاحظين بأن ملكية العقار انتقلت اليهما بموجب حجة الشراء من المستأنف عليه الاول محمد بوصفه بائعاً وان البيع الثاني الصادر عنه لفائدة ابنه رشيد باطل لانه صدر عن غير مالك وان اعتماد محكمة الدرجة الاولى على احكام الفصل 305 من مجلة الحقوق العينية غير وجيه لاشتراطه حسن النية في الترسيم الذي يمكن ان يعارض به الغير في حين ان البيع الثاني كان متوافر فيه سوء النية كما ان التأويل الذي ذهبت اليه محكمة البداية لتفسير الفصل 337 من تلك المجلة غير مصيب وطلبا نقض الحكم الابتدائي والحكم لصالح الدعوى وبعد الترافع في القضية قضت محكمة الدرجة الثانية بقرارها عدد 11391 في غرة نوفمبر 1984 بقبول الاستئناف اصلاً ونقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد بابطال البيع الثاني المحرر بخط اليد في 23 مارس 1978 المبرم بين محمد وابنه رشيد والمتعلق بعقار النزاع موضوع مطلب التسجيل عدد 17207 الصادر فيه الحكم في 29 فيفري 1978 ان المحكمة العقارية بسوسة في القضية عدد 9037 استناداً الى ان الترسيم بالسجل العقاري يكتسى صبغة شكلية فقط ويهم خاصة مصلحة الغير عن ان البيع قد تسلط على ملك الغير ولا يمكن ان يكون نافذاً في حقهما فقام المدعى عليهما في الاصل بتعقيب هذا القرار الاستئنافي ورسمت القضية بمحكمة التعقيب تحت عدد 12688 وبناء بل بتاريخ 15 جويلية 1985 قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلاً واصلاً ونقض القرار المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بسوسة لاعادة النظر فيها من جديد بهيئة أخرى وقد ركزت قرارها على ما دام حكم التسجيل الصادر بعد انعقاد البيع الاول خلوا من اي ترسيم على العقار المحكوم بتسجيله ومن ثم فلا يمكن معارضة الغير بهذا البيع وبالتالي فانه يمكن لمن تضررت حقوقه من هذا التسجيل القيام بدعوى غرم الضرر ضد المتسبب فيه اذا كان هناك تقرير تطبيقاً للفصل 305 من مجلة الحقوق العينية وبموجب ذلك أعيد نشر القضية من جديد بمحكمة الاستئناف بسوسة تحت عدد 12517 التي اصدرت الحكم المطعون فيه الان استناداً لنفس حيثيات الحكم الابتدائي

فتعقبه الطاعنان ناعين عليه :

اولاً : الافراط في السلطة طبق احكام الفصل 175 من م.م.م.ت. موجب للنقض ان محكمة القرار المطعون فيه خرجت بالدعوى عن طبيعتها وحدودها وهي طلب التصريح بابطال بيع لتقيدها الى دعوى فسي طلب التشطيط على ترسيم بيع وذلك من خلال البحث وراء حسن النية المشتري اشاني رشيد من عدمه وبه تكون قد اخترقت تجاوزاً لسلطة يجيز النقض حسب احكام الفصل 45 م.م.م.ت.

ثانياً : خرق احكام الفصل 337 م.ح.ع. فان هذا النص يتعلق بالتسجيل والترسيم الواقع بمقتضى حكم عقارى لا الادراج بيع وعقد وقصد المشرع بذلك ارتقاء الاحكام العقارية الى أعلى درجات ثبوت الاستحقاق واعطائها حصانة لا يشفع معها الا انقيام بطلب الغرم ولو ثبت التحوير وسوء النية وعلى النقيض من ذلك يمكن المطالبة بابطال الترسيم ويقصد هنا الترسيم والادراج الواقع بمقتضى كتب بيع وتقويت متى ثبت سوء النية من جانب صاحبه وهذا ما عناه المشرع بالفصل 305 من تلك المجلة بقوله وابطال الترسيم لا يمكن باى حال ان يعارض به الغير حسن النية وانه بامكان المشرع ان يشرع هذا النص لو كان قصده ادخال الترسيم الواقع بمقتضى البيع تحت حماية الفصل 337 الذي يتعلق بالترسيم والادراج بمقتضى حكم عقارى . هذا من جهة ومن أخرى فان محكمة القرار المنتقد لما اعتبرت وقوع الترسيم بمقتضى حكم عقارى لفائدة الخصم محمد يحرم الطاعنين من امكانية العودة على العقار والمطالبة بابطال الترسيم أو البيع هو خطأ جسيم وغلط فادح بين أمرين مختلفين الا ان تسجيل العقار بحكم عقارى لفائدة من باع للطاعنين هو في الحقيقة دعم لشرائيهما وكان بامكانهما ادراج بيعهما بالسجل العقاري لولا البيع الثاني موضوع النزاع ووقوع ترسيمه وان عدم احترام الطاعنين لاحكام الفصل 373 م.ح.ع. لا يترتب عنه سقوط خصمهما والاحتجاج ببيعها على من صدر لفائدته حكم بالتسجيل بصريح احكام الفصل 373 الذي اقتضى صراحة « الامور الآتية يجب اشهارها بطريق الترسيم برسم الملكية يمكن الاحتجاج بها على الغير » وان الخصم محمد صاحب

قد خرقت احكام الفصلين 551 - 566 من المجلة المدنية ويتجه التصريح بالنقض وان محكمة القرار المنتقد وقعت فى تناقض اذ هى من جهة توظف الفصل 337 م.ح.ع. الذى اقتضى استبعاد كل رجوع على العقار ممن غرر بمقتضى تسجيل أو ترسيم وتعتبر انه ينطبق على الادراج الواقع بحكم والادراج الواقع بعقد البيع والتفويت ومن جهة أخرى توظف الفصل 305 م.ح.ع. الذى يجيز طلب التشطيط على الادراج متى تثبت سوء نية المستفيد بالادراج وتعتبر ان البحث وراء مسألة حسن النية من عدمها للوصول الى الموضوع وهذا التناقض يوجب النقض على ان عنصر حسن النية من عدمه هو عنصر موضوعى يهم محكمة الموضوع فى نطاق اجتهادها وان تحليلها يجب أن يكون واضحا ومنطقيا لا اعتباريا وما دام قرارها ضعيف التعليل ولم ترد على القرائن التى تمسك بها الطاعنان لاثبات سوء النية فان من ذلك هضما لحقوق الدفاع موجبا للنقض .

ولهذه الاسباب مجمعة فانها يطلبان قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف من جديد للنظر فيها بواسطة هيئة أخرى .

عن المطعن الاول :

حيث انه خلافا لما لاحظته الطاعنان فان محكمة القرار المنتقد فى نطاق ما اثاره هذان الاخيران فى سائر أطوار القضية ابتدائيا واستئنافيا من وجود عنصر سوء النية عند ابرام العقد الثانى تولت الرد على هذه الدفوعات فقط دون الخروج بالدعوى عن طبيعتها الاصلية وقضت بما طلب منها ومن هذه الناحية كان هذا المطعن غير وجيه وتعين رده .

عن المطعن الثانى :

حيث اقتضى الفصل 337 من مجلة الحقوق العينية ان كل شخص تضررت حقوقه من تسجيل أو ترسيم لا يمكن له اصلا ان يرجع على العقار وانما له فى صورة التغير القيام بدعوى شخصية فى غرم الضرر على الصادر منه التغير .

وحيث يؤخذ من هذا النص ان الاحكام الصادرة بالتسجيل القوة الثبوتية المطلقة لا فقط فيما صرحت به

الترسيم بمقتضى الحكم العقارى لا يمكن بحال اعتباره غيرا بالنسبة للعقد الذى صدر منه البيع للطاعنين لانه صرف فيه ويمكن الاحتجاج به عليه فى كل وقت حتى ورغم صدور حكم التسجيل لفائدته وعدم مراعاة الطاعنين لاحكام الفصل 373 المذكور الا ان النزاع فى الحقيقة منصب ومنحصر فى مدى امكانية المطلوبة بابطال البيع الثانى الصادر للخصم رشيد والده الخصم محمد وربما عند الاقتضاء المطالبة بابطال الترسيم الواقع لفائدته بمقتضى ذلك البيع الثانى وهو أمر يبقى جائزا وممكنا فى المطلق لعدم ادراج هذا النوع من الادراج والترسيم ضمن الترسيم الذى قصد المشرع حمايته باحكام الفصل 373 م.ح.ع. بصفة مطلقة بصرف النظر عن توفر عنصر حسن نية من عدمه لانه واقع بمقتضى حكم عقارى وبذلك يظهر ان محكمة القرار المنتقد خلطت بين المطالبة بابطال البيع الثانى وربما حتى الترسيم والادراج الواقع بمقتضاه وهو أمر جائز ومستقيم وبين طلب الغاء ترسيم الواقع لفائدة الخصم محمد بمقتضى حكم عقارى وهو أمر لم يطلبه الطاعنان اصلا ولم يتمسكا به اطلاقا ورضي بهذا الصنيع وطبق الفصل 337 م.ح.ع. لغير ما شرع له وبالتالي اساءت تطبيقه مما يجعل قرارها جريا بالنقض تطبيقا لاحكام الفقرة الاولى من الفصل 175 م.م.م.ت.

ثالثا : خرق احكام الفصول : 551 - 556 م.م. -
305 م.ح.ع. وهضم حقوق الدفاع انه لا خلاف بأن البيع الثانى المطلوب ابطاله قد صدر من الخصم محمد وانصب على نفس القطعة التى سبق منه التفويت فيها للطاعنين بمقتضى كتب بيع نهائى ناجز وصحيح وبالتالي فقد من شأنها كل حق يخول له التفويت فيها للغير وقد اقتضت القاعدة الاصلية ان فاقد الشيء لا يعطيه وقد ضمنها الفصل 551 من المجلة المدنية صراحة « لا يجوز لشخص أن يمنح غيره أكثر مما لنفسه من الحقوق » كما اشترط الفصل 564 منها ان يكون البائع مالكا للمبيع وبعد ان سبق للخصم محمد البيع للطاعنين فلم يكن مالكا لاي شئ وبذلك عقد البيع الثانى باطلا لانعدام الصفة والموضوع خلافا لكتب شراء الطاعنين الذى حازت مسألة صحته الامر المفضى لصدور الحكم الجزائى على الخصم محمد طالما لم تتناول محكمة القرار المنتقد هذه المسألة بالبحث ولا هى ردت عليها بشئ فيكون بذلك

العقار المباع ثانية خاليا من اى ترسيم بالسجل العقارى فان صاحب هذا الرسم العقارى يعتبر مالكا له ويتصرف فيه بجميع التصرفات المباحة سواء بالتفويت كما فى صورة الحال أو التبرع أو بغير ذلك وتأسيسا على ذلك فان القرار المخدوش فيه لما قضى بالصفة المذكورة يكون قد برر قضاءه تبريرا سليما وطبق القانون تطبيقا صحيحا وعلل رأيه تعليلا سائغا وفق ما فى الاوراق بدون خطأ فى تطبيق القانون ولا ضعف فى التعليل ولا هضم لحقوق الدفاع مما يصير المطاعن غير وجيهة ويتعين ردها .

ولهذه الاسباب :

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا والحجز .

وقد صدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الاثنين 5 جانفى 1987 عن الدائرة العاشرة المتألقة من رئيسها السيد اسماعيل العياري ومستشاريها السيدين عبد الحميد الدرويش وعبد الحميد السماوى بمحضر المدعى العام السيد محمد الاخضر الامين ومساعدة كاتب المحكمة السيد عمر حميدى - وحرر فى تاريخه.

من ثبوت حق طالب التسجيل فيما وقعت للطالبة بتسجيله بل وايضا بالنسبة لجميع الترسيمات المأذون بها من قبلها بحيث لا يمكن لمن تضررت حقوقه السابقة عن التسجيل ان يرجع على العقار وانما له فقط القيام بدعوى غرم الضرر ضد من حصل منه التغيرير اذا كان هناك تغيرير ولما كان الثابت من الاوراق ان رسم شراء الطاعنين لم يودع بكتابة المحكمة العقارية قبل صدور الحكم بالتسجيل رغم سابقته عنه مما أدى الى صدور حكم بتسجيل العقار لفائدة صاحبه فى الاصل المطعون عليه الاول محمد خلوا من اى ترسيم آخر أدق مأذون بتسجيله فان الطاعنين لا يمكن لهما الرجوع على العقار بطلب ابطال اى ترسيم وانما المطالبة بغرم الضرر ضد من حصل منه تغيرير ومن هذه الناحية كان هذا المطعن غير وجيه وتعين رده .

عن المطعن الثالث :

حيث ان العقارات بل التفويت فى العقارات المسجلة أو التى هى بصدد التسجيل بالبيع ونحوه من شأنه أن ينشئ عنه حقا عينيا عليها لا يمكن معارضة الغير به الا متى تم ترسيمه بسجلات الملكية العقارية ومن أجل ذلك أوجب المشرع أن يتضمن الحكم الصادر بالتسجيل على جميع الترسيمات الواجب ذكرها برسم الملكية ومتى كان

