

من *الربيع

الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب

الحمد لله

*19022/185214. 2015 حد القضية

تاريخه: 2015-10-05

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 4-9-

2014 تحت عدد 23656 من الاستاذ *** المحامي لدى

التعقيب .

نيابة عن :

الشركة *** في شخص ممثلها القانوني .

ضد:

(1) شركة *** في شخص ممثلها القانوني محاميها

الاستاذ ***.

(2) ***.

(3) ***.

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عدد 49363 الصادر

بتاريخ 18 جوان 2014 عن محكمة الاستئناف بتونس

والقاضي : " قضت المحكمة بقبول الاستئناف الاصيلي

والعرضي شكلا وفي الاصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء من

جديد بإبطال حكم التثبيت عدد 20247 الصادر بتاريخ 22-

10-2008 والصادر عن المحكمة الابتدائية ببن عروس وارجاع

الحالة الى ما كانت عليه قبل صدوره واعفاء المستانفة من الخطية

وارجاع معلومها المؤمن اليها وحمل المصاريف القانونية على المحكوم ضده ورفض الاستئناف العرضي موضوعا."

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضه بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ **** حسب محضريه عد 112707 و 112811 بتاريخ 22 و 26 سبتمبر 2014.

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقيمة في 02 أكتوبر 2014 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت .

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة في 20 أكتوبر 2014 من الاستاذ **** نيابة عن المعقب ضدها الاولى والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا .

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا .

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

من حيث الشكل :

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع اوضاعه وصيغه القانونية طبق أحكام 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 والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الاصل عارضة لدى محكمة البداية ان المطلوبة (المعقبة) الدائنة العاقلة استصدرت حكما من دائرة البيوعات العقارية تحت عدد 20247 بتاريخ 2008-10-22 يقضي بتثبيت العقار الغير مسجل والراجع للمعقول عنه **** لفائدة **** بثمن قدره 400.000 د مبينة ان هذا الحكم باطل للاسباب التالية :

- 1- عدم ذكر الاختبار كمستند قانوني جوهري وأساسي في قضية التثبيت .
 - 2- القضاء بما لم يطلبه المطلوب بخصوص تسليم العقار شاغرا من كل الشواغل .
 - 3- تسلط الحكم على عقار غير راجع للمدينة الاصيلي اعتبار ان شركة **** هي المالكة طبقا لكتب الاتفاق على البيع المدلى به والمبرم بينها وبين الوكالة الصناعية .
 - 4- خرق أحكام الفصل 304 م م م ت باعتبار أنه لا يمكن عقلة عقارات المدين تنفيذيا وبيعها الا اذا لم يكن له اموال منقولة كافية بتسديد الدين وللمبتت ضدها اموال كافية لتسديد الدين تتمثل في الاصل التجاري .
- وطلبت لذلك ابطال حكم التثبيت عدد 20247 الصادر بتاريخ 2008-10-22 عن دائرة البيوعات العقارية بالمحكمة الابتدائية ببن عروس والغاء مفعوله وارجاع الحالة الى ما كانت عليه قبل صدوره .

وبعد استيفاء الاجراءات أصدرت محكمة البداية حكمها
عدد 21259 بتاريخ 9-12-2009 بعدم سماع الدعوى .

فاستأنفته المدعية .

وأصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها المبين نصه بطالع

هذا .

فتعقبته الطاعنة ناعية عليه :

1- خرق احكام الفصول 427 و438 م م م ت :

قولاً أن المبدأ في مادة البيوعات العقارية ان حكم التثبيت
غير قابل للطعن فيه بأي وجه من الوجوه مثلما اقتضته احكام الفقرة
1 من الفصل 427 م م م ت وتضمن الفصل المذكور استثناء
لذلك المبدأ يتمثل في امكانية طلب ابطال البتة شريطة مراعاة
الفصل 438 م م م ت وبالرجوع لهذا الفصل نجده يخضع بصورة
أمر بصيغة الوجوب الطعون المؤسسة على الاخلالات الاجرائية في
العقولة العقارية الى صيغ وآجال خاصة تضمنها الفصل 437 م م م
ت الذي ينص على ان الدعاوي المعارضة يجب تقديمها في أجل
يبتدئ من تاريخ ايداع كراس الشروط بكتابة المحكمة وينتهي قبل
انعقاد جلسة التثبيت بعشرة أيام ...

ويستنتج من الفصول المذكور ان المبدأ هو عدم قابلية

احكام التثبيت للطعن فيها بالابطال وان الاستثناءات للمبدأ

المذكور تتمثل في صورتين :

صورة الطعن بالابطال لمخالفة اجراءات التثبيت وهو طعن

يتم تقديمه وجوباً طبقاً للاجراءات الدعاوي المعارضة مناط الفصل

437 م م م ت والا سقط حق الطاعن في اثارها صورة الطعن
بالابطال للاسباب غير اجرائية .

ولا خلاف ان طعن المعقب ضدها بالابطال هو طعن
لاسباب اجرائية مثلما اكدته محكمة القرار المنتقد من خلال
حيثيات حكمها الذي جاء فيه انه " طالما لم يحترم القائم باعمال
التبتيات الاجراءات المذكورة والحال كون العقار المسجل بدفاتر
الملكية فان جميع اعمال التبتيات موضوع النزاع تعد باطله مما يتجه
معه القضاء بإبطال حكم التبتيات . "

والطعن في التبتيات لاسباب اجرائية لا يمكن قبوله الا اذا
تم في شكل دعوى معارضة طبقا للصيغ والاجال المنصوص عليها
صلب الفصل 437 م م م ت وهو ما يجعل القيام بقضية الحال
على خلاف الاجراءات المذكورة مرفوضا ويكون قضاء محكمة
القرار المنتقد بإبطال التبتيات لاسباب اجرائية منطويا على خرق
صارخ لاحكام الفصول 427-437-438 م م م ت .

2- ضعف التعليل من حيث استبعاد تقرير الخبير ****

دون تعليل:

بمقولة ان المحكمة اعتبرت انه بالاطلاع على مؤيدات
الدعوى يتضح أن العقار موضوع التبتيات هو عقار مسجل تحت
عد 9032 ببن عروس والحال ان ملف القضية يتضمن تقرير
اختبار مجرى بواسطة **** جاء به حرفيا ان العقار غير مسجل
وأن كان للمحكمة سلطة تقييم الاختبار واستبعاده الا ان ذلك
مشروط بضرورة التعليل وبيان أسباب الترجيح .

3) خرق أحكام الفصل 338 م اع :

بمقولة ان محكمة القرار المنتقد استجابت لطلب مدينة الطاعنة شركة *** ابطال تبثت العقار الراجع للضامن فيها وخيلها *** بعله ان العقار مسجل باسم الوكالة *** والمدعية لا تنكر التفويت في العقار موضوع التبتيت من الوكالة المذكورة الى المبتت ضده رئيسها المدير العام وبالملف عقد يثبت ذلك البيع ويكون قضاء محكمة الاساس بابطال التبتيت لعدم ترسيم شراء المبتت ضده رغم مصادقة المدعية على شراء هذا الاخير من قبيل الخرق الصارخ لاحكام الفصل 338 م اع .

4- ضعف التعليل وخرق أحكام الفصل 19 م م م ت :

بمقولة ان محكمة القرار المنتقد تجاهلت معطى واقعي رئيسي في قضية الحال وهي ان طالبة الابطال ليست سوى المدينة الاصلية للطاعنة والتي يشغل المبتت ضده خطة رئيسها المدير العام والذي كان ضامنا شخصا وعينيا في ديونها وهذه الصفة ترد المعقب ضدها من أية مصلحة في القيام الحالي الذي ليس له من خلال طلب التبتيت سوى هدف وحيد وهو حرمان الطاعن من استخلاص ديونها الثابتة باحكام نهائية وتغاضي المحكمة عن هذه المعطيات جعل القرا المنتقد ضعيفا في تعليله .

وطلبت لذلك قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه مع الاحالة .

وحيث قام المبتت له **** بدوره بتعقيب الحكم المطعون فيه صلب القضية عدد 19022 المحكوم بضمها لهاته القضية ناعيا عليه :

خرق القانون :

الفصول 427 و437 و438 م م م ت :

قولا أن الحكم المطعون فيه تضمن عدة مواضع وعديد الدعاوي صلب دعوى واحدة وانطوى على خرق لاحكام العامة المنظمة لاجراءات العقلة العقارية فمناقشة احكام الفصل 452 م م ت في اطار قضية تهدف الى القضاء ببطلان حكم التبتت هو امر مخالف للقانون ضرورة ان المشرع خول الطعن في حكم التبتت لمدعي الاستحقاق فقط اما ما زاد على ذلك فان الطعن في اجراءات العقلة العقارية لا يمكن ان يخرج عن مقتضيات الفصلين 437 و438 م م م ت ولم يستثن المشرع من ذلك الا دعاوي الاستحقاق طبقا للفصل 439 م م م ت وقد استبعدت محكمة البداية توفر شروط الفصل 439 م م م ت ولما قضت محكمة القرار المطعون فيه بنقض الحكم الابتدائي وأبطلت البتة فانها تكون قد أقرت لنفسها حق مراقبة صحة اجراءات العقلة العقارية المخول اجرائيا لدائرة البيوعات دون سواها .

2- تحريف الوقائع :

قولا أن محكمة القرار المنتقد اعتبرت ان العقار موضوع التبتت مسجل بدفاتير الملكية العقارية والحال أنه علاوة على ان

اجراءات التسجيل مازالت جارية لهذا التاريخ وهي لاحقة لاجراءات التثبيت فانها معلقة على اتمام عملية تقسيم المنطقة من طرف مصالح ديون قيس الاراضي ورسم الخرائط والتي تعلق عليها بدوره اتمام بيع العقار من قبل الوكالة **** بدليل مكتوب الوكالة الموجه للمبتت ضدها في 12-3-2008 لتدعوها لاتمام عملة بيع المقسم عدد 5 (موضوع التثبيت) وخلص معلوم المساحة الزائدة ومصاريف اخرى .

هذا وانه حتى في صورة صحة هذا الدفع كان على المعقب ضدها اثاره هذا المطعن المتمثل في تسليط اجراءات تثبيت خاصة بعقار غير مسجل عوضا عن اجراءات تثبيت عقار مسجل في اذار دعوى معارضة ومن جهة اخرى حتى وان فرضنا جدلا صحة اثاره هذا المطعن في دعوى الابطال فبالاطلاع على الرسم العقاري المحتج به الملحق بالاذن في تسمية خبير في المسح يتضح انه لا وجود لمراجع ترسيم العقد المحتج به كما ان الاختبار المنجز من قبل السيد **** مرفوض من الناحية الشغلية ولا يمكن معارضة الطاعن به لعدم استدعائه فانه من ناحية المحتوى لم يضيف شيئا له تاثير على وجه الفصل ولم يثبت ان العقار مسجل وله رسم مستقل خاص به ولم يقدم مراجع ترسيم شراء المتسافنة لا قبل التثبيت ولا بعده وعدم ادراج العقد المحتج به يجعل من اجراءات التثبيت خاضعة للاحكام المتعلقة بالعقارات الغير مسجلة.

وتمسك المعقب ضدها امام محكمة القرار المطعون فيه بمقتضيات الفصول 452 و453 م م م ت في غير محله لكون

العقد غير مدرج بالسجل التعقاري وليس ادل على ذلك من مراسلة
الوكالة *** الداعية وتزامنا مع اجراءات التثبيت الى امضاء
الكتب التكميلي لاتمام عملية استخراج رسم مستقل للعقار المبتت
وهذا يعني منطويا ان الرسم الخاص بالعقار المبتت لم يجهز بعد
ولا يمكن الحديث بالتالي على عقار مسجل وعقد مرسم .
وطلبت لذلك قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض
القرار المطعون فيه .

المحكمة

عن كافة المطاعن موضوع المطلبين عدد 18521
و19022 لتداخلها واتحاد وجه القول فيها :
حيث ينعى الطاعنان على محكمة القرار المنتقد الاستجابة
لطلب ابطال التثبيت رغم عدم شرعيته لانبائه على اوجه بطلان غير
جدية كان من المتوجب اثارها في اطار الدعاوي العارضة التي
انقضى اجل القيام بها وفقا لاحكام الفصول 427 و437 و438
م م م ت .

وحيث نصت احكام الفصل 427 م م م ت على ان
المحكمة تقرر نتيجة التثبيت بمحضر يصاغ في الشكل العادي
للاحكام ويكون هذا المحضر غير قابل لاي وجه من اوجه الطعن
ولو بالتعقيب ولا يجوز الا القيام ببطلان البتة امام المحكمة
الابتدائية وذلك مع مراعاة احكام الفصل 438 من هذه المجلة

ونص الفصل المذكور على ان اوجه البطلان سواء من حيث الشكل او من حيث الاصل المرفوعة ضد اجراءات العقلة العقارية يجب تقديمها وفصلها حسب الصيغ وفي الاجال الواردة بالفصل 437 واقتضى هذا النص ان الدعاوي المعارضة المنصوص عليها بالفصول من 433 الى 436 يجب تقديمها في اجل يتدئ من تاريخ ايداع كراس الشروط بكتابة المحكمة وينتهي قبل انعقاد جلسة التبتت بعشرة ايام ... ويجب ان يصدر الحكم مبدئيا قبل تاريخ البتة على انه للمحكمة ان تاذن بتاجيل البتة اذا رأت ذلك ضروريا للنظر في الدعوى المعارضة ...

وحيث استبان بالرجوع الى الحكم المنتقد ان محكمة الاساس اعتبرت ان العقار موضوع حكم التبتت هو عقار مسجل تجري عقلته تنفيذيا عملا باحكام الفصل 452 م م م ت بموجب انذار يبلغ للمدين بواسطة عدل منفذ ويشتمل على بيانات وجوية والا يكون باطلا ويتم ترسيمه بالرسم العقاري في ظرف تسعين يوما وفقا للفصل 453 م م م ت وانتهت الى ابطال التبتت استنادا الى كون القائم بأعمال التتبع لم يحترم الاجراءات المذكورة .

وحيث أن قضاء محكمة القرار المنقد على ذلك النحو يشوبه القصور ومخالفة القانون ضرورة انه بصرف النظر عن مدى صحة ما ذهب اليه المحكمة بخصوص تعلق العقلة العقارية بعقار مسجل باعتبار ان تقرير الخبير **** المستند اليه في هذا الشأن تناقضه تحقيقات الخبير **** ويتجافى ومضمون المراسلة الصادرة عن الوكالة ***** فان رفع الدفوع المتسلطة على اجراءات

التبتيث والمثيرة لعيوبها الشكلية والجوهرية لا يمكن ان يتم عملا بالفصول السالف الاماج اليها الا في قالب دعاوي معارضة تبت فيها دائرة البيوعات العقارية مبدئيا قبل البتة .

وحيث أخطأت بهذا المنظور محكمة القرار المنتقد لما ابطلت حكم التبتيت بناء على دفعوع تخص الفترة السابقة للتبتيت من متعلقات الدعاوي العارضة التي حدد القانون آجالها وصيغها الاجرائية من حيث القيام بها والحسم فيها قضائيا وجعلت حكمها عرضة للنقض على هذا الاساس .

ولهاته الاسباب :

قررت المحكمة قبول مطلبي التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بتونس لاعادة النظر فيها بهيئة اخرى واعفاء الطاعنين من الخطية وارجاع المال المؤمن اليهما .

صدر هذا القرار بحجرة الشورى في 05 أكتوبر 2015

عن الدائرة الاولى مدنية برئاسة السيد محمد صالح بن حسين وعضوية المستشارتين السيدتين هاجر العياري وعبلة بن شعبان بحضور المدعي العام السيدة سلوى النهدي ومساعدة كاتب المحكمة السيد أحمد عبيد. وحرر في تاريخه -