ع.ج
الجمهورية التونسية
وزارة العدل
محكمة التعقيب
عدد القضية 29283.2015*
تاريخه 2016/11/15

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2015/7/15 تحت عدد 646 **من الاستاذ ك.ف المحامي لدى التعقيب**

نيابة عن: الشركة ******في شخص ممثلها القانوني شركة خفية الاسم مرسمة بالسجل التجاري تحت عدد ****** مقره شارع ******* مخل مخابرتها لدى محاميها المذكور اعلاه الكائن مكتبه بنهج *******

ضد: ع.ج.ب.خ مقره ب *******

طعنا في القرار الاستئنافي عدد 1546/15 الصادر بتاريخ 2015/6/12 عن المحكمة الابتدائية بالمهدية المنتصبة للقضاء في مادة البيوعات العقارية

والقاضي: نهائيا بقبول الاعتراض شكلا وفي الاصل ببطلان اجراءات العقلة العقارية المجراة بموجب محضر الانذار القائم مقام العقلة العقارية المبلغ في 30 مارس 2015 بواسطة عدل التنفيذ م.ج والمرسم بالرسم العقاري عدد *** بتاريخ 2015/04/23 وحمل المصاريف القانونية على المعترض ضدها.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ م .ج حسب محضره عدد 14576 بتاريخ 2015/8/6 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات

والوثائق المقدمة في 2015/8/12 حسب مقتضيات الفصل 185 م.م.م.ت

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

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

من حيث الشكل:

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع أوضاعه 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 والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الاصل المعقب ضده الان لدى المحكمة الابتدائية بالمهية عارضا ان الدائنة العاملة المعقبة الان قامت بترسيم انذار على العقار الراجع له وعرضه للبيع يوم 2015/6/15 امام دائرة البيوعات العقارية لكن تبين ان كراس الشروط والانذار لم يحدد عنوان القائمة وفق ما اوجبه الفصل 12 من م.م.م.ت كما خلا كراس الشروط من صفة القائم في حق الدائنة باعتبار ان الذات المعنوية تكون ممثلة بواسطة شخص طبيعي وهو الممثل القانوني لها والذي يجب ذكره حرفيا وكيلا او مديرا عاما وليس ش.م.ق ذلك ان الاجراءات لا تقبل التأويل والاختصار كما انها لم تحدد السند التيفيذي سند قيامها لعدم ذكر عدده ومصدره ونصه وفق غياب ذلك يكون القيام باطلا لبطلان كراس الشروط وبطلان الاعمال السابقة واللاحقة هذا علاوة على الاستدعاء لجلسة التبتيت كان باطلا بطلان مطلقا اذ خالف الفصل 6 م.م.ت بتحديد الممثل القانوني للطالبة بصفتها ذات معنوية وعدم تحديد السجل التجاري للمدين فقد اكتفت بذكر تاجر لا غير رغم ان الفصل

6 والفصل 70 م.م.ت حددا وجوب تحديد عدد السجل التجاري للطالب والمطلوبة وان كان تاجرا اوجب الفصل 71 التصريح ببطلان الاجراءات في غياب التنصيصات الوجوبية كما انه يتضح من الانذار ان القائم بالتتبع لم يحدد الدين بكل دقة وحدد اصل الدين دون الفوائض والحال ان الدين اصل وفوائض بكون ثابتا ومحددا يوم تحرير الانذار القائم مقام العقلة لذا تقدم بقضية الحال طالبا التصريح ببطلان اجراءات دعوى البيوعات العقارية المقامة من المطلوبة والمعينة ليوم 2015/6/15 لبطلان الانذار القائم مقام عقلة عقارية المحرر من طرف الاستاذ م.ج بمحضره عدد 13937 بتاريخ 2015/3/30 والمرفوعة من الشركة م ا د ولبطلان الاستدعاء للجلسة لغياب الممثل القانوني للقائمة بالدعوى وبغياب عدد السجل التجاري للمقام عليه.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت المحكمة حكمها المضمن عدده وتاريخه ونصه اعلاه.

فتعقبه الطاعنة ناعية عليه ما يلي:

المطعن الاول: خرق الفصل 123 م.م.م.ت فقرة 9

قولا بان الحكم المطعون فيه خلا من التنصيص على درجة الحكم وهو تنصيص وجوبي لتحديد طريقة الطعن بما يجعل الحكم خارقا لأحكام الفصل المذكور

المطعن الثاني: تحريف الوقائع

قولا بان الموقف فيه تحريف للوقائع ضرورة ان كراس الشروط قد تضمن التنصيص على عنوان القائمة بالتتبع وهو عنوانها المختار بمكتب نائبها الكائن ب ******** وفي مادة البيوعات العقارية فان مكتب المحامي القائم بالتتبع هو قانونا المعنى المختار للدائن وهو ما تنص عليه صراحة مقتضيات الفصل 452 م.م.م.ت وان القول بأن كراس الشروط قد خلا من التنصيص على

العنوان هو موقف فيه تحريف صارخ للوقائع الثابتة والمتمثلة في ان كراس الشروط قد تضمن بصفة فعلية

التنصيص على عنوان القائمة بالتتبع وهو مقرها المختار لدى مكتب محاميها وهو المقر المعتمد لمقر الدائن القائم بالتتبع في مادة البيوعات العقارية.

المطعن الثالث: الخطأ في تأويل القانون

قولا بأنه جاء بالحكم ان كراس الشروط خلا كذلك من تحديد صفة القائم في حق الشركة بإعتبارها ذات معنوية ويستوجب تمثيلها بشخص طبيعي وان هذا الموقف يمثل تأويلا خاطئا للقانون ضرورة ان المحكمة تعمدت المطالبة بتنصيصات لم يشترطها القانون وهي تنصيصات جاءت بها من نفسها ولا تجد لها أي سند قانوني وان الفصل 5 م.ا.ع لم يشترط ضرورة ذكر الممثل القانوني للشخص المعنوي بصفة صدقه ان كان وكيلا او مديرا عاما بل اقتصر على ذكر عبارة " من له النظر عليهم " وان كراس الشروط تضمن التنصيص على ان القائمة بالتتبع هي الشركة المالية لاستخلاص الديون في شخص ممثلها القانوني وتكون المحكمة قد اخطأت في تأويل القانون وخاصة الفصل 5 م.ا.ع

المطعن الرابع: الخطأ في تطبيق القانون

قولا بأن المحكمة اعتبرت ان محضر الانذار القائم مقام العقلة العقارية لم يبين مقدار فوائض الناجين مثلما هو الشأن للفوائض الاتفاقية وان هذا الموقف خاطئ قانونا ضرورة ان فوائض الناجين لها خصوصية تميزها من الفوائض الاتفاقية وتتمثل هاته الخصوصية في ان الفوائض الاتفاقية تكون معلومة بصفة مسبقة ومتفق عليها بين الطرفين بينما فوائض الناجين لا تحتسب الا عند الوفاء وبالتالي لا يمكن احتسابها قبل ذلك ورغم انه سبق

للمعقبة الرد على هذا الدفع صلب تقرير كتابي أمام المحكمة الا انها قد تعمدت وتخالفت عن الرد عليه رغم انه دفع جوهريا

المطعن الخامس: خرق الفصل 411 م.م.م.ت

قولا بان المحكمة اعتبرت ان تقرير الاختبار لم يراع المقاييس المنصوص عليها بالفصل المذكور وذلك بعدم بيان وجه استغلال العقار ومداخيله الاعتيادية خاصة انه يقع قرب البحث وان هذا الموقف يعكس خرقا للفصل 111 ضرورة انه ثابت من تقرير الاختبار ان العقار مشغل بالسكن من المعقب ضده وبالتالي فليس له مداخيل اعتيادية ان كان قرب البحث او بعيدا عنه طالما هو مشغل على وجه السكن من مالكه المعقب ضده وخلافا لذلك فقد جاء الاختبار على درجة كبيرة من الدقة والتفصيل ويعكس مجهودا كبيرا بذله الخبير المنتدب في أعماله وانتهى نائب المعقبة الى طلب نقض الحكم المطعون فيه.

المحكمة

عن المطعن الاول:

حيث وخلافا لما تتمسك به الطاعنة فقد تبين من الحكم المطعون فيه انه تضمن التنصيص على درجة الحكم وصدر نهائيا في الدعوى وفق ما أقتضته أحكام الفصل 123 م.م.م.ت

عن بقية المطاعن لوحدة القول فيها:

حيث لاجدال في أن المشرع قرر ان تجري المزايدة عند نزع ملكية العقار جبرا تحت اشراف القضاء ورقابته وذلك ضمانا لصحة الاجراءات وخلوها من الشوائب ومطابقتها للقانون ولاجل ذلك احاط هاته العملية بإجراءات دقيقة ومضبوطة يترتب عن عدم احترامها البطلان.

وحيث لا جدال كذلك في ان العقار موضوع العقلة هو العقار موضوع الرسم العقاري عدد **** المسمى *********

وحيث اقتضى الفصل 452 م.م.م.ت انه تجري العقلة التنفيذية بإنذار يبلغ الي المدين بواسطة عدل منفذ ويجب ان يشتمل محضر الانذار على البيانات التالية والا يكون باطلا:

1- السند التنفيذي واعلام المدين او السند المرسم الذي أجرى الانذار بمقتضاة

2- مبلغ الدين المطلوب اداؤه

3- التنبيه على المدين بأنه في صورة عدم الوفاء حالا يقع ترسيم الانذار بالرسم العقاري ويقوم ذلك الانذار مقام العقلة بداية من ترسيمه

4- تعيين العقار الذي تجري العقلة عليه مع بيان دقيق لموقعه ومشمولاته ومساحته وكذلك معرف الرسم العقاري

5- المحكمة التي سيقع لديها بيع العقار عند الاقتضاء

6- انابة محام يكون مكتبه قانونا المقر المختار للدائن القائم بالتتبع ولترسيم محضر الانذار يجب التنصيص به على مرجع ايداع ترسيم حقوق المعقول عليه وذلك بيان المجلد والعدد وتاريخ الترسيم وتاريخ الملكية ان سبق تسليمه وعدد الرتبي

وحيث تبين من الاطلاع على محضر الانذار القائم مقام العقلة العقارية المحرر بواسطة عدل التنفيذ م.ج تحت عدد 13937 انه ولئن تضمن سندي الدين المقامة على اساسهما العقلة والمبالغ المحكوم بها صلبهما ومبلغ الفوائض الاتفاقية إلا انه لم يتضمن المبلغ المحدد لفوائض الناجين المرتبة عنهما والحال انه كان على الدائنة العاقلة تحديدها وحصرها في تاريخ القيام باجراءات العقلة لما لها من علاقة مع الدين المطالب به وتبعاته بخصوص قيمة العقار المعروض للبيع وثمنه وهي الغاية التي رمى اليها المشرع عند اشتراطه صلب الفصل 452 المذكور اعلاه التنصيص صلب محضر العقلة على مبلغ الدين المطلوب اداؤه ورتب عن الاخلال بذلك بطلان العقلة بما تكون معه محكمة القرار المنتقد حينما قضت بالبطلان قد أحسنت

تطبيق القانون وكان قرارها معللا كما يجب واقعا وقانونا ويكون المطعن الرابع المتعلق بالخطأ في تطبيق القانون متجه الرد طالما ان محضر العقلة حسبما تضمنته موجبات الفصل 452 يمثل وحدة متكاملة ويكفي ان يختل احد شروطها لتكون باطلة بما يغني عن الرد عن بقية المطاعن

وحيث خابت الطاعنة في طعنها واتجهت تخطيتها بالمال المؤمن

لـــهاته الاســباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا وحجز معلوم الخطية المؤمن

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بجلسة يوم 15 نوفمبر 2016 عن الدائرة المدنية السادسة عشر المتألفة من رئيستها السيدة وفاء بسباس وعضوية المستشارتين السيدتين الهام البناني ومفيدة الصولي وبحضور المدعي العام السيدة ليلى الشابي ومساعدة كاتبة الجلسة السيدة عائدة اسكندر.

حرر في تاريخه