الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العدل

محكمــة التعقيــب

***عـ42893.2016ـدد القضيــة**

تاريخــه :17-10-2017

أصـدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 12/10/2016 من الاستاذ (ع-ت) المحامي لدى التعقيب .

- نيابة عن:

(م) و(ص) ابني (ه-ر) مهنتها الفلاحة قاطنين ب**********

- ضد:

(ص-ر) مهنته الفلاحة قاطن ب**********

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عدد 17769 الصادر بتاريخ 30/11/2015 عن المحكمة الابتدائية بجندوبة بوصفها محكمة استئناف لمحاكم النواحي التابعة لها والقاضي : " نهائيا بقبول الاستئناف شكلا وفي الاصل باقرار الحكم الابتدائي واجراء العمل به وتخطية المستأنفين بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية ليهما وتغريمهما لفائدة المستأنف ضده ب 250د لقاء اتعاب التقاضي واجرة المحاماة ."

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضدهما طبق القانون وعلى نسخة القرار المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المودعة بكتابة المحكمة في 8/11/2016 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت .

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة المؤرخة في 25/5/2017 والرامية الى رفض المطلب اصلا مع الحجز.

وبعد الاطلاع على اوراق القضية وبعد المفاوضة القانونية بحجرة الشورى صرح بما يلي :

من حيث الشكل :

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع اوضاعه وصيغه القانونية طبق احكام الفصل 175 من م م م ت وما بعده مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الاصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها القرار المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الاصل المعقب ضده الان لدى محكمة ناحية بوسالم عارضا انه استصدر ضد المدعى عليهما حكما باتا يقضي بالزامهما بان يؤديا له غرامة استغلال المشترك وانه تنفيذا للحكم المذكور تولى تبتيت المنابات المشاعة الراجعة لهما في عقارين مسجلية وقد بذل في اطار اجراءات التبتيت المذكورة مصاريف سعرت تطبيقا للفصل 429 من م م م ت بما جملته 2085.000 د كما بذل معلوم تسجيل الحكم عدد 500 الصادر بتاريخ 19/3/2012 طالبا الزامها بان يؤديا له المبالغ المبذولة .

وحيث وبعد استيفاء الاجراءات اصدرت محكمة الناحية حكمها عدد 10957 بتاريخ 23/10/2014 بالزام المدعى عليهما بان تؤديا للمدعي 2085 د بعنوان المصاريف الممتازة الواقع تسعيرها مع الثمن الافتتاحي و 32 د معلوم تسجيل الحكم عدد 500 و200 د لقاء اتعاب التقاضي واجرة المحاماة.

فاستأنفه المدعى عليهما وبعد استيفاء الاجراءات اصدرت محكمة الاستئناف حكمها السالف تضمين نصه استنادا الى ان المدعي جمع صفتي القائم بالتتبع والمبتت له وهو بذلك تولى تسبقة مصاريف التبتيت وهو معفى من تأمينها تطبيقا للفصل 432 من م م م ت ويظل محقا في طلب استرجاعها على معنى احكام القانون العام .

فتعقبه المستأنفان ناعيين عليه ما يلي :

المطعن الاول: المتعلق بمخالفة الفصلين 429 و432 من م م م ت

بمقولة ان عبارات الفصل 429 واضحة في اتجاه تحميل المبتت لفائدته بالمصاريف المسعرة تدقع زيادة على الثمن الافتتاحي كما ان عبارات الفصل 432 واضحة في الزام المبتت له بتامين المصاريف والاجور المسعرة والمعقب ضده هو المطالب باداء الفارق بين ثمن التبتيت والدين سند التتبع.

المطعن الثاني : المتعلق بضعف التعليل وتاويل الفصل 432 من م م م ت:

بمقولة محكمة القرار المطعون فيه اعطى قراءة غير صائبة لاحكام الفصل المشار اليه الذي لم يعف المبتت له من تامين ثمن التبتيت وانما اعفاه فقط من تامين الجزء من الثمن في حدود دينه والزمه بتامين الفارق مع المصاريف المسعرة .

وطلبا نقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على المحكمة الابتدائية بجندوبة لاعادة النظر فيها بهيئة مغايرة .

المحـــكـمـــــة

عن المطعنين لتداخلهما ووحدة القول فيهما :

حيث ان الاشكال المطروح يتعلق باحقية الدائن القائم بالتتبع بوصفه مبتتا لفائدته في استرجاع مصاريف البتة الممتازة من مدينه المبتت عليه .

حيث يقتضي الفصل 301 الوارد في الباب الاول "الاحكام العامة "من الجزء الثامن المتعلق بوسائل التنفيذ من مجلة المرافعات المدنية والتجارية انه :" تحمل مصاريف التنفيذ على المحكوم عليه عدا ما استثناه القانون .

وتحمل مصاريف العقلة التنفيذية والبيع على المبتت له وتعتبر هذه المصاريف ممتازة وتدفع زيادة على الثمن ."

وحيث يقتضي الفصل 429 الوارد بالباب الثامن المتعلق بعقلة العقارات وبيعها انه :" وتعتبر المصاريف والاجور المسعرة من طرف الرئيس او الحاكم ممتازة وتدفع زيادة على الثمن "

وحيث يقتضي الفصل 432 من نفس الباب انه : "يدفع ثمن التبتيت في ظرف شهر بعد البتة لمحامي القائم بالتتبع .

على انه اذا كان الامر يتعلق بعقار مسجل وكان هناك دائن او عدة دائنين مرسمين فانه يقع تامين ثمن التبتيت بصندوق الودائع والامائن في الشهرين المواليين للتنفيذ.

واذا اتضح ان المبتت له هو الدائن الوحيد وانه مرتهن للعقار ومرسم او انه صاحب ترسيم من الرتبة الاولى فلا يجب عليه ان يؤمن خلال الاجل المنصوص عليه بالفقرة المتقدمة الا الجزء من ثمن التبتيت الذي يفوق مقدار دينه الموثق بالترسيم.

وعلى المبتت له في صورة الفقرة الاولى ان يؤدي في ان واحد مع ثمن التبتيت المصاريف والاجور المسعرة وفي صورتي الفقرتين الثانية والثالثة ان يؤمنها الا اذا سبق منه تقديمها بوصفه قائما بالتتبع ."

وحيث يخلص من احكام هذه الفصول ان المبدا هو ان يتولى المبتت له دفع ثمن التبتيت مع المصاريف المسعرة وانه وفي صورة ما اذا المبتت لفائدته هو الدائن الوحيد ومرتهن ومرسم او صاحب ترسيم من الرتبة الاولى فانه غير ملزم بتامين المصاريف المسعرة بحكم انه سبقها كقائم بالتتبع.

وحيث ان اعفاء الدائن المرسم والمرتهن او صاحب ترسيم من رتبة اولى من تامين المصاريف المسعرة مردها انه سبق له دفعها ومن غير الوجيه إلزامه بتكبدها مرة ثانية وذلك بتامينها على ذمة بقية الدائنين ان كانوا.

وحيث تنزيلا لأحكام الفصول السالف تضمين نصها على وقائع قضية الحال فقد ثبت رجوعا الى اوراق الملف ان المعقب ضده ولئن كان الدائن الوحيد للمعقبين فانه دائن عادي ليس مرتهنا للعقار ومرسما ولا صاحب ترسم من الرتبة الاولى وترتيبا

على ذلك فان تطبيق محكمة القرار المطعون فيه لأحكام الفصل 432 على وضعية المعقب ضده فيه مخالفة صريحة للفصل المذكور وتوسع في صور انطباقه غير مبررة تطبيقا للفصل 534 من م ا ع .

وحيث يقتضي الفصل 535 من م ا ع انه :" اذا تعذر الحكم بنص صريح من القانون اعتبر القياس فان بقي شك جرى الحكم على مقتضى القواعد العامة للقانون".

وحيث انه وطالما ان وضعية المبتت له بوصفه دائنا وحيدا قائما بالتتبع لا تستوعبها احكام الفصول السالف تضمينها واخذا بعين الاعتبار عدم جواز القياس في مادة الاجراءات فانه الرجوع الى احكام القانون العام المتعلقة بالمصاريف القضائية.

وحيث يقتضي الفصل 128 من م م م ت انه ": كل شخص تسلط عليه الحكم يحكم عليه بأداء المصاريف لكن للمحكمة توزيع هذه المصاريف لكن المحكمة توزيع هذه المصاريف على الفريقين او تسلط الحكم على كل منهم في بعض الفروع ".

وحيث لا جدال في اجراءات التبتيت هي اعمال تنفيذية يقع اتباعها من الدائن قصد استيفاء دينه من المتحصل من بيع مكاسب مدينه الذي رفض الاذعان طوعا للأحكام الصادرة ضده وفي ان الاجراءات المذكورة تتطلب بذل مصاريف يسبقها الدائن من ماله الخاص في سبيل اقتضاء دينه بما يعد معه محقا في طرحها من الفارق بين مقدار دينه والثمن التبتيت ان كان والا اعتبرت دينا بذمة المدين المبتت عليه.

وحيث تنزيلا لما سبق شرحه على وقائع قضية الحال فقد ثبت من مظروفات الملف ان الثمن الذي بتتت به العقارات يفوق دين المعقب ضده بوصفه قائما بالتتبع ومبتتا لفائدته بما في ذلك المصاريف المسعرة وانه في هذه الصورة يتعين عليه دفع الفارق للمعقبين بوصفهما مبتت ضدهما بعد طرح مصاريف التبتيت التي بذلها.

وحيث تمسك المعقبان بان المعقب ضده لم يتول خلاصهما في الفارق حتى يطالبهما بالمصاريف التي سبقها ولم ينازع المعقب ضده في ذلك بشيء الا ان محكمة القرار المنتقد لم تلتفت الى هذه المسالة على اهميتها على وجه الفصل ضرورة وان وجاهة القيام الحالي مرتبطة بما اذا كان المعقب ضده دفع الفارق بين ثمن التبتيت والدين سند اجراءات التتبع للمعقبين من عدم ذلك طالما انه يظل محقا في طرح مقدار المصاريف المسعرة من الفارق الذي لا يزال بذمته باعتبارها مسالة تنفيذية بحتة وان حقه في القيام استنادا الى احكام القانون العام في المطالبة بالزام مدينه باداء المصاريف المسعرة باعتبارها مصاريفا بذلت في سبيل تنفيذ الحكم الصادر ضده والذي رفض الاذعان له طوعا وجره الى اتباع اجراءات التبتيت موقوف على هذه المسالة .

وحيث وترتبا على ما سبق فان القرار المطعون فيه انبنى على مخالفة صريحة للقانون وسوء تأويل له ترتب عليه هضم لحقوق الدفاع وتعين نقضه واحالة القضية على الابتدائية بجندوبة بوصفها محكمة استئناف لمحاكم النواحي التابعة لها لاعادة النظر فيها بهيئة اخرى.

وحيث كسب الطاعنان من طعنهما واتجه اعفاؤهما من الخطية وارجاع المال المؤمن اليهما عملا بالفصل 184 من م م م ت .

ولـــهـــذه الاســبـــــاب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه واحالة القضية على المحكمة الابتدائية بجندوبة بوصفها محكمة استئناف لمحاكم النواحي التابعة لها لاعادة النظر فيها بهيئة اخرى واعفاء الطاعنين من الخطية وارجاع المال المؤمن اليهما.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الثلاثاء 17 اكتوبر 2017 عن الدائرة المدنية الثانية برئاسة السيدة (ر-ش) وعضوية المستشارين السيدة (م-ر) والسيدة (س-ق) وبمحضر المدعي العمومي السيد (ل) الواقع وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة (ا-ن).

وحرر في تاريخه