الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العدل

محكمــة التعقيــب

عـ82232.2020ـدد القضية

تاريخـــه :2020/03/03

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعـد الاطـلاع علـى مطلـب التعقيـب عـدد 952والمقـدم فـي 2019/11/08 من الأستاذ "الع. الب. "المحامي لدى التعقيب.

نــيابة عـن : "ش. الز"

القاطنــة ... محــل مخابرتهــا بمكتــب نائبهــا الاســتاذ "الــع. الب".الكائن مكتبه ...

ضــد : "ب. الا. " في شخص ممثله القانوني .

مقره ... صاحب السجل التجاري عدد ... نائبها لأستاذ "م.الط. "

طعنا في القرار عــدد2474 الصـادر بتـاريخ 2019 /09/02 عن محكمة أريانة في المادة العينية والقاضي نصه : "قضت المحكمة نهائيا برفض الاعتراض شكلا وإبقاء مصاريفها محمولة على القائم بها".

وبعد الاطـلاع علـى مستندات التعقيـب المبلغـة للمعقب ضـده بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ "ز. الط. " حسب محضره عــدد 13300 بتاريخ 2019/11/08.

وعلـى نسـخة الحكـم المطعـون فيـه وعلـى جميـع الاجـراءات والوثائق المقدمة حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت .

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الاصل برفضه وحجز معلوم الخطية.

وبعد الاطلاع على أوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح 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 الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعية "المعترضة" على ان المعترض ضده مباشرة اجراءات عقلة عقارية لبيع العقار موضوع الرسم العقاري عدد 39944 تونس المسمى ... والذي هو على ملك المعترضة بوصفها وكيلة عينية للمدعو "ي. ع. "ومدينة بالحلول عن" ع. ع." وذلك بموجب سندين مرسمين متمثلين في رهنين مدرجين بالرسم المذكور في 2019/5/15 وقد قدم المعترض ضده انذارا قائما مقام عقلة عقارية بتاريخ 2019/5/17 مأذون في مباشرته بمقتضى حكم صادر عن المحكمة العقارية ليتم تعيين موعد للبيع بتاريخ يوم الجلسة المستدعى إليها في 2019/9/2 وقبل شروع المعترض ضده في الاجراءات وانها بادرت بنشر قضية في فسخ كتب اعتراف بدين والحلول محل مدين المسجل بتونس ذلك ان المعترض ضده ولم يف بالتزاماته المتمثلة في صرف مبالغ القرضين المتفق عليها وقامت بقضية في ابطال محضر

الانذار القائم مقام عقلة عقارية بتاريخ 2019/5/8 وان المعترض ضده لم ينفذ ما عليه من التزامات واصبح من حقها رغم التنبيه عليه وعدم تنفيذ الفصل 4 من عقد القرض طالبا القضاء بقبول الاعتراض شكلا وفي الاصل بإبطال التبتيت موضوع كراس الشروط المودع بكتابة المحكمة في 2019/07/11 والمعين على ضوئها موعد للبيع وحمل المصاريف القانونية.

وحيث انه بعد استيفاء الاجراءات القانونية صدر عن المحكمة حكمها عدد 2474 الصادر بتاريخ 2019/09/02 والقاضي نصه:" قضت المحكمة نهائيا برفض الاعتراض شكلا وابقاء مصاريفه محمولة على القائمة به".

وحيث بعد صدور القرار القاضي برفض الاعتراض شكلا تعقبته "الطالبة في الاصل "ناعية على القرار ما يلي :

في المطعن الأول المتعلق بخرق القانون وسوء تطبيقه:

أ في خرق الفصل 441 م م م ت :

قولا من نائب المعقبة ان المحكمة التي ذكرت بالطالع وضمنت حكمها انها منتصبة في المادة العينية وان الفصل 441 مرافعات نص على ان دائرة العقلات العقارية التي يجب ان تجرى أمامها البتة تختص وحدها بالنظر في جميع الدعاوى المعارضة المنصوص عليها بالفصول 433 الى 438" وبين ان الحكم صدر عن دائرة غير مختصة لصدوره عن دائرة غير مختصة.

في خرق الفصل 437 مرافعات:

قــولا أن المحكمــة عللــت قرارهــا بــرفض الــدعوى المعارضــة علــى اســاس الاســتدعاء لجلســة التبتيــت فــي مخالفــة للفصــل 437 م م م ت وان المــادة نصــت علــى انــه يجــب ان يصــدر الحكــم مبــدئيا قبــل تــاريخ البتــة علــى ان للمحكمــة أن تــأذن بتأجيــل البتــة إذا رأت ذلــك ضــروريا للنظــر فــي الــدعوى المعارضــة وتســاءل عــن معنــى قبــل تــاريخ البتــة فهــل تعنــي الاســبقية فــي الايــام بــين صــدور الحكــم فــي الــدعوى المعارضــة وصــدور حكــم التبتيــت او انــه يكفــي صــدور الحكــم فيهــا قبــل انعقــاد جلســة تبتيــت ولــو بســاعات وان محكمــة التعقيــب ردت علــى الاشــكالية الــذي اعتبــر ان الفصــل 437 اشــترط وجــوب صــدور حكــم فــي الــدعوى المعارضــة قبــل انطــلاق جلســة التبتيــت ولا يعنــي الاســبقية فــي الايــام وان العبــرة فــي بصــدور الحكــم موضــوع الاعتــراض قبــل التبتيــت وانهمــا يرجعــان الــى نفــس المحكمــة وينعقــد الاختصــاص لــدى ذات الــدائرة المختصــة فــي البيوعــات العقاريــة طالبــا نقــض الحكــم المطعــون فيــه مع الاحالة على محكمة أريانة للنظر فيها بهيئة أخرى.

وحيــث رد نائــب المعقــب ضــده صــلب رده علــى مســتندات التعقيــب بــان المحكمــة أحســنت تطبيــق القــانون لمــا اعتمــدت الفصــل 437 م م م ت واعتمــدت وفــق القــانون انــه ثبــت تعيــين اول جلســة اعتراضــية علــى اجــراءات التبتيــت بتــاريخ التبتيــت نفســه فــي مخالفــة للفصــل 437 مرافعــات وان الخصــيمة لــم تســتوعب موقــف المحكمــة والخلــل الاجرائــي الــذي ارتكبتــه عنــد القيــام بــاجراءات التبتيــت وتعين رفض التعقب اصلا.

المحكمـــــة

عن المطعن المأخوذ من خرق القانون وسوء تطبيقه:

حيث كان القول من نائب المعقبة أن المحكمة التي نظرت في الاعتراض غير مختصة بصريح الفصل 441 مرافعات باعتبار انها الدائرة المختصة في القانون هي دائرة البيوعات العقارية والحال ان الحكم المطعون فيه صدر عن الدائرة العينية .

حيث وبالرجوع الى توطئة الحكم المطعون فيه فإنه تم التنصيص على ان الدائرة المنتصبة للنظر هي الدائرة العينية وهو توصيف لا يفرق من حيث الاصطلاح عن مفهوم الدائرة العقارية على انه وفي كل الاحوال فإن الخطأ على افتراض حصوله لا يعد الا خطأ ماديا لا يمس من الاختصاص الحكمي المنعقد للدائرة وان الحكم تضمن في جميع مستنداته كل الشواهد على انه حكم اعتراضي مجال تعهد المحكمة الابتدائية في الاعتراض في الفصول من 433 الى 436 م م م ت وان هذه المحكمة ومن صميم مهامها تصحح الخطأ المادي لتعتبر ان الحكم المطعون فيه صادرا عن دائرة البيوعات العقارية التي بتت في دعوى اعتراضية وتعين رد المطعن لوهنه.

حيث قولا من نائب المعقبة ان المحكمة خرقت الفصل 437 م م م ت الذي اوجب صدور حكم في الدعوى المعارضة مبدئيا قبل انطلاق جلسة التبتيت مسلما بان المشرع كرس ذلك الترتيب وانه جائز ان تسبق الجلسة جلسة التبتيت ببعض

السويعات باعتبار ان دائرة البيوعات العقارية هي المتعهدة بالنظر في الدعويين.

حيث وان لم يحرر نائب الطاعن الدفع الشكلي المتمسك به بطريقة جلية الا انه يفهم من طرحه ان المشرع لم يحدد أجلا للاستدعاء الى الجلسة الاعتراضية الا ان هذا الدفع يخالف قطعا الفصل 437 مرافعات وهو النص المنطبق ذلك انه ووفق ما ذهبت إليه محكمة الاحالة التي احسنت تطبيق النص المذكور وعللت حكمها وفقه.

حيث اقتضى الفصل 437 مرافعات انه :" يستدعى القائم بالدعوى خصمه للحضور بجلسة تنعقد قبل تاريخ التبتيت بما لا يقل عن خمسة ايام على ان لا يقل أجل الحضور عن ثلاثة ايام **وإلا سقط حق القيام."**

حيث اشترط المشرع ان يكون تعيين جلسة الاعتراض قبل خمسة أيام من جلسة التبتيت كما اشترط المشرع ان يكون تاريخ الحضور قبل ثلاثة أيام من الجلسة أي أن المشرع حدد اجرائيا أجل 8 ايام كاملة قبل جلسة التبتيت بما في ذلك اجل أدنى بين تاريخ جلسة الاعتراض وجلسة التبتيت وآجال الحضور وان المعقبة لم تحترم تلك الاجال وتولت استدعاء المعقب ضده لجلسة التبتيت مباشرة رغم قيامها بالاستدعاء للجلسة منذ 2019/8/21 .

وحيث وخلافا لمضمون مستندات التعقيب فإن النص في المادة يهم النظام العام كما أن المشرع رتب جزاء صريحا بقوله ان عدم احترام أجل الفصل 437 يترتب عنه سقوط حق القيام مما يصير الحكم معللا مطابقا لمقتضيات القانون الآمرة وتعين رفض التعقيب أصلا.

و لهــذه الأسبــاب

قــررت المحكمــة قبــول مطلــب التعقيــب شــكلا ورفضــه أصلا .

وصــدر هــذا القــرار بحجــرة الشــورى يــوم 2020/03/03 مـن طـرف الـدائرة المدنيـة الثانيـة المتألفـة مـن رئيسـتها السـيدة نجـوى الملــولي وعضــوية المستشــارين الســيدين مكــرم الخــذري ومشــكاة سـلامة وبمحضـر المـدعي العـام السـيدة فيـروز العباسـي وبمسـاعدة كاتبة الجلسة السيدة .

-وحــرر في تاريخــه -

http://www.cassation.tn/