الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العدل **الحمــد لله**

محكمــة التعقيــب

***عـ33051.2016دد القضيــة**

تاريخــه :31-01-2017

أصــدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المضمن تحت عدد 5301 بتاريخ 31-12-2015 والمقدم من طرف الاستاذ "م. م".

في حق :

"ن .س" .

ضــد:

1) "ز .غ "محاميه الاستاذ "ي. ش ".

2) "ب .ت .د" في شخص ممثله القانوني .

3) "م .ع ".

طعنا في القرار ألاستئنافي عدد 34461 المؤرخ في 23-4-2015 والصادر عن محكمة الاستئناف بالكاف والقاضي بقبول الاستئنافين الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم الابتدائي وتخطئة الطاعن بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليه وتغريمه لفائدة المستأنف ضده الأول بثلاثمائة دينار لقاء أجرة محاماة وأتعاب تقاض.

وبعد الاطلاع على مذكرة مستندات التعقيب المبلغة نسخة منها للمعقب ضدهما بتاريخ 28-1-2016 بواسطة عدول التنفيذ السادة "ع.غ" و "ز .ت" و "ح .ك".

وبعد الاطلاع على نسخة القرار المنتقد ومحضر الإعلام.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على مستندات التعقيب المقدمة في آجالها القانونية والرامية إلى طلب رفض التعقيب أصلا .

وبعد الاطلاع على ملحوظات الادعاء العام لدى هذه المحكمة المؤرخة في تاريخها والرامية إلى رفض التعقيب أصلا .

وبعد التأمل من كافة الإجراءات والاطلاع على جميع مظروفات الملف .

وبعد المفاوضة القانونية صرح بما يلي :

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع أوضاعه وصيغه القانونية وهو حري بالقبول من هذه الناحية .

من حيث الاصل :

حيث تفيد وقائع القضية كما تضمنها القرار المنقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الاصل "ز.غ" بواسطة نائبه عارضا لدى المحكمة الابتدائية بجندوبة ان المدعى عليه الثاني "ب. ت. د" قام باجراءات عقلة العقار الكائن بجندوبة موضوع رسم عقاري ضد مدينه المدعى عليه الثالث "م .ع" وصدر حكم التبتيت عن دائرة البيوعات العقارية بجندوبة بتاريخ 20-9-2010 تحت عدد433 قاضي بتبتيت العقار المعقول لفائدة العارض ثم تولى المدعى عليه الأول "ن .س" في غضون العشرة أيام الموالية لحكم التبتيت التصريح بالزيادة على المزايدة بنسبة السدس وأعيد عرض العقار المعقول على المزايدة في نطاق قضية التسديس عدد 443 المعينة لجلسة يوم 29-11-2010 فبادر المدعى بتقديم دعوى عارضه ضد إجراءات التسديس قضت فيها دائرة البيوعات ببطلان تلك الإجراءات بتاريخ 26-11-2010 تحت عدد 448.

وطعن فيه المدعى عليه الأول بالتعقيب وقضي برفض مطلب التعقيب أصلا حسب القرار عدد 59586 وبعد مرور أكثر من العام ونصف قام المدعى عليه الأول بإعادة نفس إجراءات الزيادة بنسبة السدس وعرض العقار للمزايدة من جديد بجلسة يوم 25-6-2012 في نطاق القضية عدد 524 مؤسسا قيامه على إمكانية مواصلة الإجراءات بداية من آخر عمل غير باطل على

معنى الفقرة الثانية من الفصل 438 م م م ت فقام المدعي بتقديم دعوى عارضة استنادا الى انقضاء اجل التسديس بعد مرور ما يقارب العامين من تاريخ تبتيت العقار لفائدة العارض وعدم انطباق أحكام الفقرة الأخيرة من الفصل 438 باعتبارها تتعلق بالدعاوي العارضة المنصوص عليها بالفصول 433 الى 436 م م م ت والتي لا يمكن التدارك في شأنها في صورة قبولها بعد صدور حكم التبتيت القاضي ببطلان إجراءات البتة ضرورة أن إجراءات التسديس تخضع لآجال مسقطة لا يمكن تداركها وقضت دائرة البيوعات العقارية المتعهدة بإجراءات التسديس الثانية بتاريخ 27-8-2012 تحت عدد 522 برفض الدعوى العارضة معتبرة ان الفقرة الأخيرة من الفصل 438 م م م ت تنطبق بدون تمييز على إجراءات العقلة العقارية وإجراءات التسديس فطعن المدعى بالتعقيب واصدرت محكمة التعقيب قرارها عدد 79613 بتاريخ 27-12-2012 بنقض القرار المطعون فيه مع الإحالة استنادا لكون الفقرة 2 من الفصل 438 م م م ت لا تهم سوى إجراءات التبتيت الأصلية باعتبار أن إجراءات الزيادة بالسدس هي إجراءات خاصة لا يجوز التوسع فيها غير انه وأثناء نشر القضية التعقيبية وتحديدا بتاريخ 27-08-2012 اصدرت دائرة البيوعات العقارية بالمحكمة الابتدائية بجندوبة حكما تحت عدد 524 يقضي من جديد بتبتيت العقار موضوع الرسم العقاري عدد 1861 جندوبة بموجب التسديس لفائدة الاستاذ "م .م" في حق موكله "ن. س" (المعقب الآن) بالثمن المنصوص عليه بالحكم المذكور وقدره (141400.000د) مع المصاريف القانونية واعتبارا وان حكم التبتيت عدد 524 الصادر بناء على استئناف إجراءات التسديس يعد حكما باطلا ويجوز التصريح ببطلانه على معنى الفصل 427 م م م ت ضرورة أن استئناف الإجراءات التي نص عليها الفصل 438 تتعلق بالأعمال الباطلة من حيث الشكل والصيغ التي لا تخضع لآجال سقوط ولا يمكن استئناف أعمال سقطت آجالها وكل أعمال التسديس تخضع لآجال مسقطة حددها الفصل 442 م م م ت هذا وانه إذا صدر الحكم في دعوى التبتيت يصبح استئناف الأعمال الباطلة

المتعلقة بدعوى التبتيت أمرا غير وارد ومستحيلا وعبارة "استئناف الإجراءات " تقتضي الإبقاء على تعهد المحكمة بدعوى التبتيت التي ستستأنف إجراءاتها .

ومن جهة أخرى فان ما استند إليه حكم التبتيت بموجب التسديس عدد 524 لا يستقيم واقعا وقانونا ذلك انه اذا كانت فرضية استئناف إجراءات التسديس بعد صدور الحكم بإبطالها في دعوى البتة قائمة بناءا على قبول الدعوى العارضة فان هذه الفرضية تنتفي إذا صدر حكم بإبطال إجراءات التسديس في دعوى التبتيت بناءا على إثارة مبطلاتها من طرف المحكمة من تلقاء نفسها دون سبق قيام بدعوى عارضة ولا يمكن في هذه الحالة تطبيق الفصل 438 م م م ت .

وطلب لذلك وعملا بأحكام الفصل 427 م م م ت الحكم بإبطال حكم التبتيت عدد 524 الصادر بتاريخ 27-08-2012 وإلغاء جميع آثاره .

وحيث وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 555 بتاريخ 6-1-2014 يقضي ببطلان البتة موضوع القضية عدد 524 الصادر فيها الحكم عن دائرة البيوعات العقارية بتاريخ 27-8-2012 وتغريم المدعى عليه الأول لفائدة المدعي بستمائة دينار لقاء أجور دفاع معدلة وحمل المصاريف القانونية عليه وقبول الدعوى المعارضة شكلا ورفضها أصلا بناءا على عدم انطباق أحكام الفصل 438 م م م ت على إعادة البتة بموجب التسديس باعتبار ان إجراءات التسديس تخضع لآجال مسقطة لا يمكن تداركها .

فاستأنفه المحكوم ضده "ن. س ".

وأصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها المبين نصه بطالع هذا بناءعلى نفس المستند الذي انبنى عليه حكم البداية .

فتعقبه الطاعن ناعيا عليه بواسطة نائبه وفي مطعن وحيد :

خرق مقتضيات الفصلين 427 و438 م م م ت والخطأ في تأويلهما كخرق الفصول 532 و533 و539 م اع وضعف التعليل :

وذلك بمقولة أن النزاع أمام محكمتي الموضوع انحصر في ما إذا كان جائزا رفع دعوى إبطال بتة مع اسنادها دفوعات ومآخذ هي من صميم إجراءات البتة السابقة في حد ذاتها وكان موقف الطاعن بان الفقرة الأخيرة من الفصل 427 م م م ت واضحة لا لبس فيها من حيث عباراتها التي تمنع مطلقا ان تشكل تلك الدعوى إعادة نظر من جديد في إجراءات البتة ويستوي ان تكون رفعت في شأنها دعوى اعتراضية على معنى الفصل 438 أم لا أو يكون صدر في الاعتراض حكم بالرفض ثم تم نقضه تعقيبيا أم لا بما يعني ان عبارات تلك الفقرة الأخيرة من الفصل 438 جاءت بصيغة الإطلاق لتمنع الطعن من جديد في إجراءات البتة توصلا إلى إلغاء البتة في حد ذاتها (بإبطالها).

وأضاف بان اسانيد هذه الدعوى ترجع كلها الى مناقشة إجراءات التبتيت مناط دعوى الاعتراض المحكوم فيها في القضية عدد 522 بالرفض وهي ذاتها أسانيد الطعن بالتعقيب الذي قضى بالنقض مع الإحالة في القضية عدد 79613/12 أي أنها تؤكد أن أسانيد دعوى الإبطال هذه هي ذاتها أسانيد الاعتراض على إجراءات التبتيت وعوض ان تنتهي إلى أن ذلك غير مستساغ وترفض الدعوى فقد ذهبت إلى اعتبار انه طالما صدر القرار التعقيبي الذي قضى بنقض الحكم الاعتراضي عدد 522 فقد أضحى حكم التبتيت عدد 524 موضوع النزاع في حل من قيود الفصل 438 وقابلا للإبطال على معنى الفصل 427 وهنا بالتحديد موضع عدم فهم محكمة الاستئناف وسوء قراءتها وتطبيقها للفصل 438 من م م م ت اذ انها بذلك المنطق الذي طبقته على القضية .

فهي في النهاية تعتبر انه يجوز إبطال البتة على أساس خلل متصل بإجراءاتها في صورة نقض محكمة التعقيب للحكم القاضي برفض الاعتراض على إجراءاتها او حسب منطقها دائما في صورة عدم القيام بالاعتراض على إجراءات التسديس أصلا وهي على العكس تعتبر أنه اذا رفع اعتراض على إجراءات التبتيت وقضى برفضه واتصل به القضاء عندها فقط لا يجوز القيام

بدعوى على أساس اخلالات في إجراءات التبتيت بمعنى أن محكمة القرار المنتقد ومن خلال تأويلها للفصل 427 من م م م ت توسعت في القيد الذي ورد به بخصوص منع القيام بإبطال البتة على أساس أسانيد متصلة بالاعتراض على إجراءات التبتيت أو التسديس طبق الفصل 438 وذلك بأن اعتبرت أن هذا القيد يسقط في صورة عدم القيام أصلا باعتراض على التبتيت او في صورة نقض الحكم القاضي برفض ذلك الاعتراض من قبل محكمة التعقيب والحقيقة أن الصورتان هما يشكلان صورة واحدة إذ أن صدور قرار بالنقض يرجع الأطراف إلى الحالة التي كانا عليها قبل صدور الحكم المنقوض أي يرجعهما كأنه لم يقع الاعتراض على اجراءات التبتيت .

وإنه خلافا لما ذهبت اليه محكمة القرار المطعون فيه فإن مقتضيات الفصل 427 من م م م ت جاءت بصيغة الإطلاق في خصوص منع دعوى إبطال البتة على أساس أسانيد متصلة بالاعتراض على التبتيت وهذه القاعدة لا تقبل أي استثناء .

وإن قضاء محكمة القرار المنتقد لم يكن مستساغا واتسم بقصور أدى بها الى القول من جهة أن دعوى ابطال البتة لا تشكل إعادة نظر في إجراءات التبتيت مع أنها تقر بأن أسانيد هذه الدعوى هي ذاتها أسانيد الاعتراض الذي رفعه المعقب ضده الأول على إجراءات التسديس ومع ذلك أجازت لنفسها بأن تخوض في إجراءات التسديس تلك لتنتهي إلى التصريح بإبطال البتة وهي من جهة أخرى أساءت فهم وتطبيق الفصول 427 و438 من م م م ت كما خرقت مقتضيات الفصول 532 و533 و539 م اع وما يؤكد خطأ المحكمة في فهم وتطبيق الفصل 427 من م م م ت هو أنها أسست حكمها على مقتضيات الفصلان 438 و437 وهما الفصلان المتعلقان بالاعتراض على إجراءات التبتيت كما أن المحكمة أسست قضاءها على مقتضيات الفصل 433 م م م ت وهو لا يعنينا في هذا النزاع من أساسه مما يدل على ضعف التعليل وعلى هذا الأساس فقد طلب القضاء بقبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا والنقض مع الإحالة .

وحيث أجاب الأستاذ "ي .ش" على مستندات التعقيب نيابة عن المعقب ضده الأول ملاحظا بأنه خلافا لما تمسك به الطاعن فان دعوى إبطال البتة موضوع قضية الحال لم تتأسس قط على المنازعة في صحة أي إجراء من إجراءات التسديس انطلاقا من آخر عمل غير باطل وإنما على عدم جواز القيام بهذا الإجراء من أصله للأسباب الواقع شرحها بعريضة الدعوى وبمذكرات منوبه لدى الطور الاستئنافي وبالتالي كان حكم التبتيت بموجب التسديس بناء على القيام بالإجراءات بداية من آخر عمل غير باطل انبنى على الباطل وما بني على باطل فهو باطل وإنه ولئن استقر فقه القضاء على اعتبار الحد الفاصل بين الدعوى العارضة التي نص عليها الفصل 438 من م م م ت ودعوى ابطال البتة التي نص عليها الفصل 427 من م م م ت هو حكم التبتيت بأن اعتبر ان كل الأسباب التي يمكن أن تتأسس عليها الدعوى المعارضة تتصل أساسا بإجراءات العقلة العقارية وتكون سابقة لحكم التبتيت في حين ان الأسباب التي يمكن أن تتأسس عليها دعوى إبطال البتة هي أسباب متصلة بحكم التبتيت نفسه وناشئة بعد صدوره وإن المعقب ضده قد أسس دعوى إبطال البتة موضوع قضية الحال على أسباب لم تتناول قط أي إجراء من إجراءات القيام بالتسديس بداية من آخر عمل غير باطل وإنما تهدف إلى الطعن في صحة حكم التبتيت لانبنائه على اجراءات غير واردة وغير جائزة وبالتالي يكون قد تأسس على المعدوم فيكون باطلا لانبنائه على الباطل ومن جهة أخرى فقد تأسست دعوى إبطال البتة موضوع قضية الحال على سبب جوهري لم يكن قائما قبل البتة بل كان سببا لاحقا لها وهو القرار التعقيبي عدد 79613 الذي صدر بتاريخ 27-12-2012 في حين صدر حكم التبتيت موضوع طلب الإبطال في قضية الحال قبل ذلك بأربعة أشهر وبالتحديد في 27-08-2012وبالتالي فقد تأسست دعوى إبطال البتة موضوع قضية الحال على سبب لاحق للبتة ومتصل بحكم التبتيت بموجب التسديس بداية من آخر عمل غير باطل عدد 524 لذا فقد طلب القضاء برفض مطلب التعقيب أصلا .

المحكمـــة

عن جملة المطاعن المأخوذة من خرق المحكمة لمقتضيات الفصلين 427 و438 من م م م ت والخطأ في تأويلهما والاساءة في تطبيقهما كخرق مقتضيات الفصول 532 و538 و539 من م اع وضعف التعليل لارتباط القول فيها :

حيث بالنظر الى ما قضت به محكمة القرار المطعون فيه وما جاء بمستندات التعقيب فان المسألة محل الخلاف بين الطرفين هو ما إذا كانت إجراءات التسديس خاضعة لأحكام الفقرة الاخيرة من الفصل 438 من م م م ت بحيث يجوز القيام بالإجراءات بداية من آخر عمل غير باطل أم أن أحكام هذا النص لا تنطبق في مادة التسديس اعتبارا وان إجراءات التسديس تخضع لآجال مسقطة لا يمكن تداركها رجوعا إلى أحكام الفصل 443 من م م م ت .

وحيث خلافا لما تمسك به المعقب فان دعوى الحال لم تتأسس على المنازعة في صحة أي إجراء من إجراءات التسديس انطلاقا من آخر عمل غير باطل بل على عدم جواز القيام بإعادة البيع بموجب الزيادة على المزايدة بنسبة التسدس استنادا إلى انقضاء آجال التسديس بعد أن مر على تبتيت العقار موضوع النزاع لفائدة المعقول لفائدته المعقب ضده الان ما يقارب عن العامين بما يجعل اثارة المعقب لاحكام الفصل 437 من م م م ت للقول بأن دفوعات المعقب ضده هي مآخذ من صميم إجراءات البتة السابقة للبتة وهي تشكل بالتالي دعوى في إعادة نظر من جديد في إجراءات البتة هو قول غير صحيح لان الدعوى ليست في إبطال بتة على أساس أسانيد متصلة بالاعتراض على التبتيت .

وحيث يتضح بالرجوع إلى الأحكام المنظمة لإعادة البيع بموجب الزيادة على المزايدة بنسبة السدس ان التسديس في مادة البيوعات العقارية الواردة بالفصلين 442 و443 وما بعدها من م م م ت ان المشرع أحاط إجراءات التسديس بآجال خاصة واعتبر انه بفوات الآجال المضروبة يعتبر التسديس كأن لم يكن بما يعني ان المشرع لم يعتبر التسديس في مرتبة التبتيت

الأصلي وذلك حرصا منه على استقرار وضع البتة وهو ما يفسر سنه لأحكام الفصلين 444 و449 من م م م ت .

وحيث يتبين بتفحص أسانيد القرار المطعون فيه أن المحكمة قد أسست قضاءها على اعتبار أن الزيادة على المزايدة بنسبة السدس هي إجراء استثنائي وهو ما يفسر إحاطته بآجال خاصة وإجراءات مخصوصة وبالتالي لا يحوز التوسع في أحكامها وعليه فان استئناف إجراءات الزيادة على المزايدة والقيام بإجراءات التسديس من جديد بعد صدور حكم اعتراضي قاضي بإبطال إجراءات الزيادة المذكورة يعد خرقا للإجراءات والآجال الواردة بالفصل 443 مرافعات التي يستشف منها وأن التسديس لا يكون الا مرة واحدة بما يجعل أحكام الفقرة الاخيرة من الفصل 438 مرافعات غير منطبقة عليها .

وتطبيقا لذلك فان محكمة القرار المنتقد كانت عن صواب لما اعتبرت أن استئناف إجراءات التسديس بعد تصحيح المعقب إجراءات التسجيل المستوجبة بأسفل التصريح بالزيادة الذي يوجب القانون القيام به في اجل 5 أيام الموالية لتاريخ الإعلام بالتسجيل والتي أخل بها الطاعن الآن عند مباشرته إجراءات التسديس في القضية عدد 443 والتي تمت خارج الآجال المحددة يعد مخالفا لمقتضيات الفصل 443 من م م م ت إذ أن الإخلال بإجراءات التسديس يجعل من البتة كأن لم تكن وفق ما جاء بآخر الفصل 443 من م م م ت .

وحيث بناء على ما تقدم فان قضاء محكمة القرار المنتقد تأسس على تطبيق صحيح للقانون وفهم سليم لأحكام الفصلين 437 و438 من م م م ت والفصلين 443 وما بعده من ذات المجلة لم تأت المطاعن بما توهنه وتعين بذلك ردها والقضاء برفض مطلب التعقيب أصلا .

لذا ولهذه الأسباب :

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

صدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ 31-1-2016 عن الدائرة الثامنة والعشرين برئاسة السيد أحمد الغالي وعضوية المستشارتين السيدتين

ماجدة الرياحي وفاتن خير الله بمحضر المدعي العام السيد الطاهر العبيدي ومساعدة كاتبة الجلسة السيدة منيرة المانعي .

وحرر في تاريخه -