

الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب

القرار عد59067-دد

تاريخه : 2015/11/12

المبدأ:

وحيث مما لا خلاف فيه أن استدعاء الخصوم بصفة قانونية للجلسة هو إجراء جوهري لصحة الإجراءات التبتية وفق للفصل 422 ويكون ذلك بالقدر الذي يقتضيه الفصل 7 من م م م ت وقد ضبطه الفصل 8 من م م م ت والإخلال بتلك الصيغة التي فرضها هذا النص تجعل البتة باطلة وينجر عنها بطلان محضر التبتية.

نص القرار :

الحمد لله وحده،

أصدرت محكمة التعقيب بدوائرها المجتمعة القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المرفوع بتاريخ 2010/12/31 من الأستاذ ي ح المحامي لدى التعقيب نيابة عن : شركة "د" للبعث العقاري في شخص ممثلها القانوني سجلها التجاري عدد ... مقرأها ...  
ضد :

(1) ن ع قاطن ب..... محل مخابراته بمكتب نائبه الأستاذ ك ب الكائن ب...

(2) البنك و ف في ش م ق م قره ... تونس

(3) خ ط قاطن ...

طعنا في القرار الإستئنافي المدني عدد 1644 بتاريخ 2010/10/19 والقاضي نهائيا بالنقض والقضاء مجددا ببطلان حكم التبتية عدد 12230 الصادر بتاريخ 20 أبريل 2003

وبعد الاطلاع على مذكرة مستندات الطعن المبلغة نسخة منها للمعقب ضدهم بتاريخ 2011/1/26 بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ م ع حسب رقمه عدد106224

وبعد الاطلاع على بقية المؤيدات التي أوجب الفصل 185 من م م م ت تقديمها وكامل أوراق الملف وعلى قرار السيد الرئيس الأول لمحكمة التعقيب بإحالة القضية على الدوائر المجتمعة بتاريخ 2015/1/6

وبعد الاطلاع على طلبات الادعاء العام لدى هذه المحكمة الواردة بالتقرير المؤرخ في 2014/11/20 والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الأصل بالرفض مع الحجز

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع أوضاعه وصيغته القانوني طبق أحكام الفصول 185 و175 من م م م ت وكان واقعا في منطقة اختصاص الدوائر المجتمعة المؤهلة في نطاق الفصل 191 من م م م ت وبالتالي مع تعهد الدوائر وتعين التصريح بقبول المطلب من الناحية الشكلية .

من حيث الاصل :

حيث تفيد أوراق القضية قيام المدعي في الأصل المعقب ضده الأول الآن لدى المحكمة الابتدائية بين عروس ضد المدعى عليهم عارضا بواسطة محاميه ان المدعى عليه الاول استصدرا حكما في تبنيت العقار موضوع الرسم 1882 بين عروس بثمن قدره (31700.000د) يضاف إليه المصاريف المسعرة وقدرها 1865.237- لفائدة شركة د للبعث العقار والإذن لكل من بيده للعقار بالتخلي عنه لفائدة المبتت له ما لم يكن شاغلا له بصفة قانونية وقد بلغ الاستدعاء للمدعى في الأصل بالعنوان الكائن بنهج الطيب المهيري عدد 51 حمام الأنف صلب حكم التبنيت والحال ان مقره كائن حسب بطاقة تعريفه الوطنية وحسب شهادة الاقامة بشارع محمد علي عدد 85 رادس وان مقره المختار الوارد بعقد البيع المسجل بالقباضة المالية بمرناق وشهادة الملكية يقع بنهج محمد علي رادس لذلك فهو يطلب الحكم ببطلان حكم التبنيت الصادر في القضية عدد 12330 بتاريخ 2003/4/28 لبطلان الاستدعاء وإلزام البنك و ف بأداء ألف دينار لقاء أتعاب تقاضي وأجرة محاماة

وحيث صدر الحكم الابتدائي عدد 16926 بتاريخ 2005/2/7 برفض الدعوى استنادا الى أن إبطال إجراءات العقلة العقارية لا بد أن تتم في الأجل الذي حدده الفصلان 437 و438 من م م م ت والذي لا يدخل المدعى تحت طائلتهما وعلى عدم اختصاص المحكمة للنظر حكما في النزاع باعتبار انها من نفس درجة المحكمة التي اصدرت حكم التبنيت .

فاستأنف المدعي في الأصل الحكم الابتدائي المذكور بواسطة محاميه وجاء بمستندات استئنافية ان الاستدعاء للجلسة الموجه الى المطلوب بحكم التبنيت موضوع الطعن بالإبطال بلغ إليه بالعنوان الكائن بنهج الطيب المهيري عدد 51 حمام الأنف وهو غير عنوانه وانه خلافا لمقتضيات الفصل 8 من م م م ت فإن النظر لم يقع تسليمه إليه أو في مقره الأصلي الكائن حسب بطاقة تعريفه الوطنية بشارع محمد علي عدد 85 رادس ولا في مقره المختار المضمن بعقد البيع المسجل بالقباضة المالية بمرناق في 1998/10/3 وشهادة الملكية المتعلقة بالرسم العقاري عدد 1882 بن عروس مما حال دون حضوره بالجلسة وممارسة حقوق الدفاع وان استناد المحكمة الابتدائية على الفصلين 437 و438 من م م م ت فيه مخالفة للقانون باعتبار ان أحكام الفصل 438 من م م م ت تتعلق بأوجه البطلان ضد إجراءات العقلة والحال أن طلب المدعى يهدف الى بطلان حكم التبنيت لعدم احترام مبدأ المواجهة

الذي يهيم النظام العام بسبب عدم بلوغ استدعاء المدعي وقد أكد الخبير السيد "ع ب" ان المدعى غير معروف بالعنوان المستدعى به وان المحل تابع للمرأة "م م" وقام الخبير بالتحريير على مالك المحل الذي أكد الخبير وأنه يقطن بالمحل منذ 12 سنة وطلب على ذلك الأساس الحكم وفق طلباته المضمنة بالعريضة الابتدائية مع تغريم البنك الفلاحي لفائدة المستأنف بمبلغ ألفي دينار عن الطورين .

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها عدد 32778 بتاريخ 19 أكتوبر 2006 والقاضي بقبول مطلب الاستئناف الأصلي والعرضيين شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء مجددا ببطلان حكم التثبيت الصادر في قضية التثبيت عدد 12330 بتاريخ 2003/4/28 وإعفاء المستأنفة من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليه وتغريم المستأنف ضده الأول لفائدته بخمسمائة دينار (500.000د) لقاء الأتعاب وأجرة المحاماة عن الطورين وحمل المصاريف القانونية عليه ورفض الإستئنافين العرضيين موضوعا .

وحيث استندت محكمة الدرجة الثانية في قضائها إلى مقتضيات الفصل 422 من م م م ت فقرة ثالثة الذي أوجب على القائم بالتبوعات استدعاء المعقول عنه قبل البيع بعشرين يوما على الأقل للحضور لدى المحكمة في اليوم المعين للبتة وقد اتضح ان الاستدعاء لم يبلغ للمعقول عنه على معنى الفصلين 7 و 8 من م م م ت لا بمقره الأصلي ولا بمقره المختار مما حال دون حضوره وتقديم ومباشرة أوجه البطلان التي خولها الفصل 438 في الأجل التي حددها الفصل 437 من نفس المجلة .

وحيث طعنت المستأنف ضدها ثانيا شركة "د" للبعث العقاري (المدعى عليها الثانية في الأصل) في الحكم المذكور بالتعقيب ناعية عليه خرق أحكام الفصول 70 و 437 و 458 و 439 و 441 من م م م ت باعتبار ان عريضة دعوى الإبطال لم تتضمن سندها القانوني الذي يبرر صحة القيام بالدعوى وان الفصل 439 من م م م ت خول الطعن في حكم التثبيت لمدعي الاستحقاق فقط باعتبارها الوسيلة الوحيدة للطعن في حكم التثبيت أما في ما زاد على ذلك فإن الطعن في اجراءات العقلة العقارية لا يمكن ان يخرج عن مقتضيات الفصلين 437 و 438 من نفس المجلة والقضاء ببطلان العقلة فيه مخالفة للفصلين المذكورين ولقواعد الإشهار ونية المشرع التي تهدف إلى استقرار المعاملات وحماية حق الملكية خاصة وان الطاعنة قد تحوزت بالعقار وهي مشترية عن حسن نية كما خالف الحكم المطعون فيه أحكام الفصل 441 من م م م ت بإقرار اختصاص المحكمة حق مراقبة إجراءات العقلة العقارية في تاريخ لاحق لصدور حكم نهائي في التثبيت .

وحيث وبموجب قرارها عدد 10357 الصادر بتاريخ 19 أكتوبر 2007 قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف بتونس لإعادة النظر فيها مجددا بواسطة هيئة أخرى وإعفاء الطاعنة من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليها .

وحيث تأسس النقض على ان محكمة القرار المنتقد لما قضت بالنقض والقضاء من جديد ببطلان حكم التثبيت قد اقرت لنفسها حق مراقبة إجراءات العقلة العقارية المخول اجرائيا لدائرة البيوعات دون سواها وإجراءات التباعد في مادة العقل العقارية تخضع لعدة ضمانات شرعت لحماية المتدخلين منها للإشهارات وتحرير كراس الشروط التي من شأنها إعلام للكافة مما يجعل الاستناد لأحكام الفصل 8 من م م م ت لإبطال حكم تثبيت مخالف لإجراءات العقلة العقارية الخاصة .

وحيث وبإعادة نشر القضية أمام محكمة الإستئناف بتونس قضت بتاريخ 2010/10/19 تحت عدد 1644 بنقض الحكم الابتدائي والقضاء مجددا ببطلان حكم التثبيت الصادر تحت عدد 12330 بتاريخ 2003/4/20 معللة قضاءها ان التقيد بالشروط والحال المنصوص عليها بالفصل 437 من م م م ت فضلا عن كونه يفترض بلوغ الاستدعاء لجلسة التثبيت حتى يتمكن للمبتت ضده من ممارسة ا لدعاوي المعارضة المخولة له الأمر الذي لم يتحقق في قضية الحال فإنه يفترض علاوة على ذلك ان تكون الدعوى من صنف الدعاوي المعارضة المذكورة حصرا بالفصول من 432 إلى 436 من م م م ت وهو غير صورة قضية الحال التي تتعلق بصحة الاستدعاء الموجه للمبتت ضده للحضور لجلسة التثبيت والتي ثبت المحكمة خرق القواعد الاجرائية ا لمتعلقة بإجراءات الاستدعاء لحضور جلسة التثبيت الأمر الموجب لنقض حكم التثبيت.

وحيث عقبت المستأنفة الثانية شركة د المبتت لفائدتها العقار القرار المذكور بواسطة نائبها ناسبة له ما يلي :

المطعن الأول: مخالفة أحكام الفصول 427 و441 من م م م ت وسوء تطبيقه :

قولا أن الفصل 441 م م م ت اقتضى أن : "دائرة العقل العقارية التي يجب أن تجرى أمامها البتة تختص لوحدها بالنظر في جميع الدعاوي المعارضة المنصوص عليها بالفصول 433 إلى 439 و440 والأحكام الصادرة في تلك الدعاوي تكون غير قابلة للاستئناف".

وخلافا لذلك فإن الحكم المطعون فيه أقر لنفسه اختصاصا في مراقبة صحة إجراءات العقلة العقارية الصادرة لفائدة منوبه والتي لا يسعها في هذا الطور بالذات إلا أن تتمسك بما جاء بمنطوق هذا الفصل الذي أعطى حصانة مطلقة لحكم التثبيت ولا يمكن بالتالي إثارة أي طعن من شأنه إسقاط صرح انتهى بصدر حكم نهائي وبات وهو قول يتعارض مع ما جاءت به أحكام الفصل 427 م م م ت من أن محضر التثبيت غير قابل لأي وجه من أوجه الطعن ولو بالتعقيب ". وبذلك يكون المشرع قد أعطى اختصاصا مطلقا لفائدة المحكمة المتعده بالموضوع للنظر في جمع الإخلالات التي قد تشوب إجراءات العقلة العقارية وذلك قبل النطق بالحكم وذلك لحماية حقوق المتدخلين وضمان استقرار المعاملات وتثبيت الحقوق الناشئة عليها . لذا فإن مراجعة الحكم المطعون فيه لحقوق نشأت لفائدة منوبته بعد جلسة التثبيت يعد خرقا واضحا لقواد الاختصاص الحكمي عملا بالفصول 427 و441 م م م ت بما انه سمح لمحكمة من نفس الدرجة من مراقبة إجراءات عقلة حازت قوة ما اتصل به القضاء .

## 2- مخالفة أحكام الفصول 437 و438 و439 م م م ت :

قولا ان محكمة الدرجة الثانية اعتبرت أنه لا شيء يمنع المبتت ضده من إثارة دعوى تهدف إلى بطلان البتة وذلك بقطع النظر عن وسائل الطعن المتاحة بالفصول المذكورة أعلاه وأن عدم استدعائه بتاريخ سابق لجلسة التثبيت يعد سندا لإثارة مثل هذا الدفع في وقت لاحق من انعقادها طالما قد تبين وأن المعقب ضده قد حرم من الحضور ليؤدي بما له من دفعات أثناء الجلسة. ولا يمكن مسايرة محكمة الاحالة في هذا الاتجاه باعتبار وأن المشرع قد حدد أجالا مضبوطة لممارسة المتدخلين سواء دائنين أو للمعقول عنه وذلك في إطار دعوى معارضة نظرت فيها محكمة الأصل قبل صدور حكم التثبيت عملا بالفصل 437 و439 م م م ت الذي اعتبر وأن أوجه البطلان سواء من حيث الشكل أو الأصل المرفوعة ضد إجراءات العقلة يجب تقديمها وفصلها في أجل يبتدئ من تاريخ إيداع كراس الشروط وينتهي قبل انعقاد جلسة التثبيت بعشرة أيام ولم يستثن من ذلك إلا دعاوي الاستحقاق .

## 3- في ثبوت العلاقة التعاقدية وصحة إجراءات العقلة :

قولا أن محكمة الحكم المطعون فيه أسست قضائها على أن بطلان حكم التثبيت صدر بدون استدعاء المعقول عنه سواء، في مقره الأصلي أو المختار وبالتالي قد فوت عليه فرصة الحضور لجلسة للدافع عن مصالحه وفق الإجراءات القانونية الواردة بالفصول العامة من مجلة المرافعات المدنية والتجارية . وخلافا لذلك فان العنوان الواقع تبليغه به هو ذاته العنوان التعاقدى للمعقب ضده والموجود بحوزة الدائن القائم بالتتابع وذلك استنادا الى سند مرسوم يتمثل في عقد قرض موثق برهن والمظروف صلب قضية التثبيت وهو نفسه المقر الذي تم إعلامه به للحضور بجلسة التثبيت ، كما أن القائم بالتتابع غير محمول قانونا على معرفة جميع عناوين المعقب ضده وان اجراءات التبليغ في مادة العقل العقارية خصها المشرع بعدة ضمانات لحماية مصالح المتدخلين في البتة وأهمها الإشهارات لذا فان إبطال محكمة القرار المطعون فيه لحكم التثبيت لمخالفة الفصل 8 من م م م ت هو أمر خارق للإجراءات المتعلقة بسير العقلة العقارية .

وانتهى الطاعن إلى طلب الحكم بنقض القرار المطعون فيه مع الإحالة .

## المحكمة

### عن جملة المطاعن لوحدة القول فيها :

حيث نصت مقتضيات الفصل 441 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية ان دائرة العقلات العقارية التي تجرى أمامها البتة تختص وحدها با لنظر في جميع الدعاوي العارضة المنصوص عليها بالفصول 433 إلى 438 و440 والأحكام الصادرة في تلك الدعاوي تكون غير قابلة للاستئناف .

وحيث ورد بأحكام الفصل 427 من نفس المجلة أنه تقرر المحكمة نتيجة التثبيت بمحضر يصاغ في الشكل العادي للأحكام ويكون هذا المحضر غير قابل لأي وجه من أوجه الطعن ولو بالتعقيب ولا يجوز إلا القيام ببطلان البتة أمام المحكمة الابتدائية وذلك مع مراعاة أحكام الفصل 438 من هذه المجلة .

وحيث استقر فقه قضاء محكمة التعقيب بدوائرها المجتمعة ان القراءة المتبصرة لهذين الفصلين والرأي الحصيف يوجب التفريق بشأن الدعاوي المتعلقة بالعقارة والتبتيب بين صنفين من الدعاوي يهم الأول الدعاوي السابقة لحكم التبييت وهذه الدعاوي تثار وفق الفصلين 437 و438 قبل جلسة التبييت في آجال محددة وفي إطار وموضوع محدد نص عليه المشرع بالفصول من 433 إلى 436 وتستهدف إما تأجيل موعد الجلسة أو تعديل كراس شروط البيع أو إدخال تعديلات أو إدراج إحترازاات به كالتنصيص على أن العقار المعقول في تسوغ الغير أو التخفيف من حده العقلة بتوقيفها لو كان بيع العقار بصفة جبرية على أساس أن فوائده الطبيعية والمدنية كانت لخالص الدين أو حصر التبييت في عقار واحد دون عدة عقارات حتى إذا كانت العقلة جماعية وفق الفصل 424 من م م ت على أساس أن ثمن أحدها أو بعضها كاف لخالص الدين .

أما الصنف الثاني فهو يهم الدعاوي اللاحقة لحكم التبييت وهي لا تعالج وفق الحالات السابقة بالصنف الأول وإنما لها نظام خاص جعله المشرع في الابطال على معنى الفصل 427 من م م ت أي بدعوى مدنية أصلية أمام المحكمة الابتدائية .

وحيث يتأكد بالرجوع إلى الباب الثامن من الجزء الثامن من مجلة المرافعات المدنية والتجارية أن المشرع قد أفرد لدعاوي البيوعات العقارية أحكاما خاصة بها تختلف باختلاف الدعوى موضوعها وهي مستقلا بعضها عن بعض وجعلها أصنافا ثلاث الأولى فهي دعاوي اعتراضية او دعاوي معارضة وتهدف إلى إيقاف التتبعات أو تأجيلها وعلى مناط الفصلين 435 و436 من م م ت أو لإثارة وجه من أوجه البطلان الشكلية أو الموضوعية لإجراءات العقلة العقارية محل الفصل 438 وهي دعاوي تكون سابقة لتبييت العقار وتختص بها حصرا دائرة البيوعات العقارية وتكون الأحكام الصادرة فيها نهائية الدرجة (441 من م م ت) وترفع قبل جلسة التبييت بعشرة أمام على الأقل وتختصر منها آجال الحضور (437 من م م ت) وأما الثانية فهي الدعاوي التي ترمي الى طلب الحكم باستحقاق العقار المعقول وهذه دعوى مدنية عادية أصلية ترفع أمام محاكم الأصل وتخضع لصيغ وآجال الفصل 70 من م م ت وقد استثناءها الفصل 441 من اختصاص دائرة البيوعات العقارية.

وأما الثالثة وهي محل نظر قضية الحال فهي الدعاوي التي ترفع طعنا في حكم البتة أو محضر التبييت نفسه كحكم يكتسي طبيعة قانونية مزدوجة وهي دعوى أصلية بصريح النص وترفع أمام قضاء الأصل في شكل دعوى أصلية ووفق الصيغ والآجال الواردة بالفصل 70 وما بعده من م م ت .

وحيث انه اعتبارا لأهمية طبيعة المرحلة التي يتم فيها التبييت والتي تأتي خاتمة لإجراءات طويلة تأبى بطبيعتها العودة إلى التقاضي من جديد حصن المشرع محضر التبييت ضد جميع أوجه الطعن باستثناء دعوى البطلان وعلى هذا الأساس اتحد القول في أنه لا يجوز التمسك ببطلان حكم التبييت إلا في خصوص الإخلالات الشكلية المتعلقة بإجراءات البتة التي أوجبت على المحامي القائم بالتتبع استدعاء المعقول عنه قبل البيع بعشرين يوما على الأقل للحضور لدى المحكمة في اليوم المعين للبتة .

وحيث ثبت من أوراق الملف أن المدين المعقول عنه (والمعقب ضده الأول الآن) يقيم بشارع محمد علي عدد 85 رادس والحال ان محضر الاستدعاء وجه له ب51 نهج الطيب المهيري حمام الأنف وهو ما يجب اعتباره قانونا انه ليس بالمقر الأصلي ولا المقر المختار بالنسبة له .

وحيث مما لا خلاف فيه ان استدعاء الخصوم بصفة قانونية للجلسة هو إجراء جوهرى لصحة الاجراءات التبتيت وفق للفصل 422 ويكون ذلك بالقدر الذي يقتضيه الفصل 7 من م م م ت وقد ضبطه الفصل 8 من م م م ت والإخلال بتلك الصيغة التي فرضها هذا النص تجعل البتة باطلة وينجر عنها بطلان محضر التبتيت.

وحيث يخلص مما سبق شرحه وبيانه أن استدعاء المدين المعقول عنه لحضور البتة في الأجل والصيغ الوارد بها الفصل 422 من م م م ت يعد من الإجراءات الجوهرية والإحلال بها يوجب حتما بطلان البتة .

وحيث أن إدراك محكمة القرار المطعون فيه لهذه النتيجة فيه دلالة بالغة على حسن فهمها وملاءمتها للنصوص القانونية مما جعل قضاءها سليما من كل عيب يمكن أن ينال منه بشيء وبات لزاما على هذه المحكمة بدوائرها المجتمعة التصريح برفض المطلب أصلا .

### لذا ولهذه الأسباب

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

وصدر هذا القرار عن الدوائر المجتمعة بحجرة الشورى يوم الخميس 12 نوفمبر 2015

برئاسة السيد خالد العياري الرئيس الأوّل لمحكمة التعقيب

ورؤساء الدوائر السادة :

محمد صالح بن حسين

المنصف الكشو

شادية بلحاج ابراهيم

عبد الحفيظ بوريقة

نائلة المظفر

محمد الهادي دعلول

الهديلي المناعي

خديجة الماجري

ضياء سعيد

الحبيب سعادة

نجوى رزيق

حاتم الدشراوي  
فائزة القابسي  
محمد مراد القزاح  
خالد بن سعيد  
ماجدة بن جعفر  
نبيل القيزاني  
الراضي العايش  
عبد الحميد بن الشيخ  
وسيلة الكعبي  
ناجي السويسي  
جليلة نصر اله  
رجاء الشواشي  
والمستشارين السادة :  
ناريمان الجديدي  
نائلة العباسي  
اسماء ديلو  
الحبيب الغربي  
نائلة كردوس  
مليكة باكير  
آمال عاشور  
مفيدة اليعقوبي  
بسمة بودن  
روضة ساسي  
لطفي الصيد  
ليلي الجميل  
نجوى العربي  
آسيا العياري  
حسنا العجيلي  
عبد العزيز الهمامي

توفيق الجريدي

آمال بالامين

نورة السوداني

فوزي بن عمارة

نادرة اللحياني

هشام الباجي

حياة الخماسي

عفاف الشيخ

ثرية الدايش

وبمحضر وكيل الدولة العام السيد رضا بن عمر

وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة عفاف حاجي

**وحرر في تاريخه**