قرار تعقيبي مدني عدد 262
مؤرّخ في 29 مارس 2007

صدر برئاسة السيد محمد اللجمي
الرئيس الأول لمحكمة التعقيب

نص القرار :

الحمد لله وحده،

أصدرت محكمة التعقيب بدوائرها المجتمعة القرار الآتي :

بعد الإطلاع على مطلب تصحيح الخطأ البيّن المضمن تحت عـ262ـدد والمقدم بتاريخ 20 ماي 2006 من طرف الأستاذ المحامي لدى التعقيب.

في حق : "س.ح".

ضـــد : "و" نائبته الأستاذة

طعنا في القرار التعقيبي عـ4761ـدد الصادر عن الدائرة المدنية الثالثة بمحكمة التعقيب بتاريخ 23 فيفري 2006 والقاضي بقبول التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار الاستئنافي المطعون فيه والقضاء مجددا بعدم سماع الدعوى واعفاء الطاعن من الخطية.

وبعد الاطلاع على مستندات الطعن وعلى محضر تبليغ نظير منها للمطعون ضدها وعلى جميع الوثائق التي أوجب الفصل 185 م م م ت تقديمها.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية الرامية إلى قبول مطلب تصحيح الخطأ البيّن شكلا وأصلا والغاء القرار التعقيبي الصادر في 23 فيفري 2006 تحت عـ4761ـدد واحالة القضية على دائرة تعقيبية أخرى لاعادة النظر فيها وفق القانون.

وبعد التأمل من كافة أوراق الملف والمداولة القانونية.

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب تصحيح الخطأ البيّن جميع صيغه القانونية وتعين قبوله شكلا.

من حيث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية الثابتة من القرار المطعون فيه أن الطاعنة حاليا كانت أقامت دعواها أمام المحكمة الابتدائية بأريانة عارضة ان المدعى عليه في الأصل يملك ارضا انجرت له بالشراء من ديوان مجردة بموجب كتب مؤرخ في 7 جويلية 1979 ومسجل في 13 جويلية 1979 تشتمل على ثلاث قطع مسجلة ضمن الرسوم العقارية عـ97106دد وعـ97163دد وعـ97164دد وقد أبرم والدها في حقها وعدا بالبيع تعهد بمقتضاه المطلوب أن يبيعه القطع الثلاثة المذكورة وقبض الواعد الفا ومائتي دينار من الثمن الجملي المقدر بثلاثة آلاف دينار على أن يقع دفع بقية الثمن بعد احضار رسم التملك وبعد حصول الواعد على رسم شرائه من ديوان وادي مجردة تبين أنه لا يمكنه التفويت في مشتراه الا بعد مرور عشر سنوات من تاريخ امضاء العقد مع الديوان ولم يتم البيع تبعا لذلك كما ان والدها فقد كتب الوعد بالبيع الا أنها عثرت عليه فعرضت على المدعى عليه بقية الثمن لانجاز البيع النهائي فماطلها وهو ما جعلها تؤمن المبلغ بالخزينة العامة وطلبت تكليف خبير يتولى تطبيق كتب الوعد بالبيع على العقارات المذكورة

والزام المطلوب بابرام البيع معها في ظرف شهر من اعلامه بالحكم والا فاعتبار الحكم الصادر في القضية يقوم مقام العقد والاذن لحافظ الملكية العقارية بادراج البيع في الرسوم العقارية المشار إليها وحمل المصاريف القانونية على المحكوم عليه.

وحيث بعد استيفاء الاجراءات أصدرت محكمة الدرجة الأولى حكمها عـ2539دد بتاريخ 28 نوفمبر 1994 والقاضي بالزام المدعى عليه بابرام عقد البيع النهائي للعقارات المسجلة تحت عـ97166دد وعـ97164دد وعـ97163دد مع المدعية في ظرف شهر من تاريخ إعلامه بهذا الحكم وعند امتناعه فاعتبار الحكم قائما مقام العقد كالزامه بأن يؤدي للمدعية مبلغ تسعة وخمسين دينارا مصروف شهادات الملكية و480،23دينارا مصروف محضر عرض المال و350 دينارا أجرة الاختبار ومائة دينار لقاء أتعاب التقاضي وأجرة الدفاع وحمل المصاريف القانونية عليه ورفض الدعوى فيما زاد على ذلك.

وحيث استأنف المحكوم عليه الحكم المذكور وقضت محكمة الدرجة الثانية بقرارها عـ30986دد بتاريخ 26 جوان 1996 بقبول الاستئناف شكلا واصلا ونقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد بعدم سماع الدعوى واعفاء المستأنف من الخطية وارجاع معلومها المؤمن إليه وحمل المصاريف القانونية على المستأنف عليها.

وحيث تعقبت المحكوم ضدها الحكم المذكور وقضت محكمة التعقيب بقرارها عـ5489دد بتاريخ 2 أفريل 2001 بقبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض الحكم المطعون فيه مع الاحالة والاعفاء من الخطية.

وحيث أعيد نشر القضية واصدرت محكمة الاحالة حكمها عـ86819ـدد بتاريخ 12 جويلية 2003 والقاضي باقرار الحكم الابتدائي فتعقبه المستأنف واصدرت محكمة التعقيب قرارها عـ29925ـدد القاضي بالنقض والاحالة.

وحيث أعيد نشر القضية من جديد أمام محكمة الاستئناف التي أصدرت قرارها عـ16532ـدد بتاريخ 5 أفريل 2005 والقاضي بقبول الاستئناف شكلا ورفضه أصلا واقرار الحكم الابتدائي.

وحيث طعن المستأنف من جديد في الحكم المذكور وقضت محكمة التعقيب الحكم السالف تضمين نصه بالطالع فطعن فيه الطاعن بالخطأ البيّن ناعيا عليه:

المطعن الأول : عدم صلوحية رئيس الدائرة للنظر الدعوى

قولا أن رئيس الدائرة السيد عامر بورورو سبق له ان نظر في النزاع القائم بين الطرفين وذلك في القضية الاستئنافية عـ86819ـدد الصادر فيها حكم بتاريخ 12 جويلية 2003 والقاضي باقرار الحكم الابتدائي واجراء العمل به بوصفه رئيسا للدائرة الاستئنافية ومن ثم لا يمكنه اعادة النظر ولما فعل تكون الدائرة التي يرأسها قد خرقت القانون وارتكبت خطأ بيّنا وعرضت حكمها للابطال.

المطعن الثاني : القصور في التسبيب

قولا أن المحكمة تصدت للأصل دون أن تأذن بالاطلاع على مسودة عدل الاشهاد وهو ما يجعل قرارها متسما بالقصور في التسبيب.

المطعن الثالث : خرق القانون

قولا ان الفصل 32 من أمر 9 أوت 1948 أوجب بطلان عقود التفويت في الاراضي الفلاحية المشتراة من الدولة خلال العشر سنوات الموالية لعقد الشراء وطبقته محكمة التعقيب والحال ان التحجير المذكور لا يتعلق باراضي ديوان مجردة كما أكدته محكمة التعقيب في القرار عـ5489ـدد المؤرخ في 2 أفريل 2001 الصادر في النزاع الحالي والقرار عـ29925ـدد الصادر في نفس النزاع بتاريخ 16 مارس 2004 الذي رفض المطعن المأخوذ من خرق الأمر المؤرخ في 9 أوت 1948 ولم يقع النقض من طرف محكمة التعقيب للقرار الاستئنافي عـ86819ـدد الصادر في 12 جويلية 2003 الا في خصوص المطعن المأخوذ من القصور في التعليل لعدم تحري محكمة الاستئناف في مسألة وجود إمضاء الواعد من عدمه رجوعا إلى دفتر مسودات عدل الاشهاد وهو ما يجعل السبب الذي اعتمدته محكمة القرار المطعون فيه من أجل الخطأ البيّن هو سبب مرفوض لاتصال القضاء برفضه وطلب الحكم

بالغاء القرار التعقيبي عـ4761دد الصادر في 23 فيفري 2006 والغاء ما صدر به من نقض ومن قضاء موضوعي والتصريح من جديد برفض الطعن المرفوع من "و" أصلا واحتياطيا الاكتفاء بالنقض والاحالة.

المحكمـــــة

عن المطعن المتعلق بالخطأ البيّن:

حيث يستمد من الفصل 192 من م م م ت ان الدوائر المجتمعة تكون مختصة بالنظر عند وجود خطأ بيّن في قرار صادر عن إحدى الدوائر، ويعتبر الخطأ بيّنا متى شارك في القرار من سبق منه النظر في الموضوع.

وحيث يؤخذ من صياغة النص المشار إليه ودلالة الفاظه ان الخطأ يكون بيّنا كلما شارك القاضي في إصدار حكم سبق منه النظر في موضوعه ومن ثم إذا تحقق هذا السبب يكون القاضي غير مخول لنظر الدعوى ويجب عليه أن يتنحى من تلقاء نفسه وإن لم يفعل كان الحكم باطلا ويجوز للاطراف الدفع بهذا البطلان عن طريق الطعن المقرر قانونا أما إذا وقع هذا البطلان في حكم صدر عن محكمة التعقيب جاز للاطراف طلب الغائه واعادة النظر أمام دائرة اخرى لا يكون فيها القاضي الذي قام به سبب البطلان.

وحيث في صورة الحال إن رئيس الدائرة المطعون في قرارها سبق له النظر في موضوع الدعوى بوصفه رئيسا للدائرة الصادر عنها الحكم الاستئنافي عـ86819دد بتاريخ 12 جويلية 2003 ومن ثم يكون غير مخول لاعادة النظر في الطعن الموجه للحكم الذي سبق ان شارك في إصداره وتعين الأخذ بهذا المطعن والغاء القرار المطعون فيه.

عن بقية المطاعن المتعلقة بالأصل:

حيث يؤخذ من أحكام الفصول 176 و177 و178 و192 و193 من م م م ت أن نظر الدوائر المجتمعة عندما تتعهد بمطلب تصحيح خطأ بيّن مؤسس على غلط واضح يكون مقصورا على البت في هذا النوع من الغلط وجودا أو عدما وليس لها ان تتطرق إلى

النظر في أسباب الطعن التي كان الطاعن أسس عليها طعنه للنعي على القرار ما يراه من مآخذ ولو في صورة قبول المطلب وعليها في هذه الحالة الاكتفاء بتصحيح الخطأ والغاء القرار المطعون فيه وارجاع ملف القضية إلى الدائرة التي اصدرته أو لغيرها من الدوائر لتواصل النظر في الاصل.

ولهـذه الأسبـاب

قررت المحكمة بدوائرها المجتمعة قبول مطلب تصحيح الخطأ البيّن شكلا واصلا والغاء القرار المطعون فيه واحالة القضية على السيد الرئيس الأول للاذن باعادة نشرها واعفاء الطاعنة من الخطية وارجاع مالها المؤمن إليها.

وصدر هذا القرار عن الدوائر المجتمعة بحجرة الشورى يوم الخميس 29 مارس 2007 برئاسة السيد محمد اللجمي الرئيس الأول لمحكمة التعقيب.

وعضوية رؤساء الدوائر السادة :

نجاة بوليلة، حنيفة المعزون، محمد رؤوف المراكشي، صالح السرسي، معاوية عزيز، المنصف الزعيبي، بلقاسم كريد، نور الدين بن عياد، محمد العفاس، بوبكر بلقاسم، محمد الطاهر السليطي، حسيبة بالعربيي، مصطفى بن جعفر، فائزة الزرقاطي، حميدة العريف.

والمستشارين السـادة :

علي العكرمي جاب الله، زهرة بن عون، خالد العياري، حياة بن زيد، الطيب المبروك، ليلى بربيرو، منجية الجبالي، سهام السويسي، محمد الفخفاخ، حسين بن سليمة، أحمد رزيق، محمد نجيب هنان، النوري القطيطي، رشيدة الزغلامي، محمد علي الشابيي، حسين مبارك، أسماء فرحات، فوزي بن عثمان.

وبمحضر السيد عبد المجيد بن فرج وكيل الدولة العام لدى محكمة التعقيب ومساعدة السيد جلول العرفاوي كاتب الجلسة.

وحـرر في تاريخـه