

قرار تعقيبي مدني عدد 316

مؤرخ في 4 ديسمبر 2014

صدر برئاسة السيد خالد العياري

نص القرار :

الحمد لله وحده،

أصدرت محكمة التعقيب بدواثرها المجتمعة القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب تصحيح الخطأ البيّن المقدم بتاريخ 06 أوت 2012 من طرف الأستاذين والمضمن تحت عدد 7664 بوارد كتابة السيد الرئيس الأول لهاته المحكمة.

نيابة عن : الشركة ع.ت.خ في شخص ممثلها القانوني مقرها المختار لدى محاميها الأستاذ وينوبها كذلك في هاته القضية الأستاذ

ضد : (1) مقاولات "م.ح" في شخص ممثلها القانوني ليس لها سجل تجاري مقرها كائن بتونس وبمحل مخابراتها بمكتب الأستاذ وينوبها في هاته القضية الأستاذ

(2) شركة البعث العقاري "ب" في شخص ممثلها القانوني مقرها لدى مصفيها

طلعنا في القرار التعقيبي الصادر عن محكمة التعقيب في القضية عدد 72098 بتاريخ 2012/06/06 حسب محضر الجلسة المؤرخ في 06 جوان 2012 والقاضي بقبول مطلب الرجوع في التعقيب وإعفاء المعقبة من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليها بناء على أنه بقطع النظر عن استيفاء مطلب التعقيب لإجراءاته القانونية على معنى الفصل 175 من م.م.ت فإنه لا مانع من قبول مطلب الرجوع في التعقيب طبق الفصل 184 من م.م.ت.

وبعد الاطلاع على قرار السيد الرئيس الأول لمحكمة التعقيب الصادر بتاريخ 2012/12/18 والقاضي بتقييد المطلب بدفتر الخطأ البيّن ودعوة الدوائر المجتمعة للنظر فيه.

وبعد الاطلاع على أوراق الملف وكافة الإجراءات وعلى ما يفيد خلاص
المعاليم القانونية.

وبعد الاطلاع على ملحوظات الادعاء العام المؤرخة في 2013/11/29
والرامية إلى قبول مطلب تصحيح الخطأ البيّن شكلا وأصلا والنقض مع
الإحالة والإعفاء.

وبعد الاطلاع على مستندات الطعن المقدمة من طرف الأستاذة
بتاريخ 2013/01/16
و2013/01/17 والمبلغة نسخة منها إلى المعقب ضدهما بتاريخ 2013/1/15
و16 و17 جانفي 2013 بواسطة عدلي التنفيذ حسب رقمه عدد
حسب رقمها عدد

وبعد الاطلاع على تقرير الرد على المستندات المقدم من الأستاذ
نيابة عن المعقب ضدها مقاولات "م.ح" في 2013/02/25 والرامي
إلى رفض مطلب الطعن شكلا وأصلا.

وبعد الاطلاع على ملف القضية التعقيبية يتبين ما يلي :

من حيث الشكل :

I- حيث لا نزاع في أن طلب التصحيح المؤسس على الخطأ البيّن يتوقف
قبوله على احترام الإجراءات التي اقتضاها القانون.

وحيث ولئن لم يتعرض المشرع صراحة لهذه الإجراءات عدا ما تضمنته
الفقرة الثانية من الفصل 193 م.م.م.ت من لزوم رفع طلب التصحيح من أحد
أطراف النزاع في ظرف ثلاثة أشهر من تاريخ صدور القرار المنتقد إلى
الرئيس الأول لمحكمة التعقيب، إلا أن سكوت المشرع عن باقي الإجراءات
يجد الحل له في ما استقر عليه فقه قضاء محكمة التعقب في فهم إجراءات
الطعن بالخطأ البيّن بأن أبقى على بقية الإجراءات الواردة في باب التعقيب
من مجلة الإجراءات المدنية والتجارية باستثناء أن بداية أجل 30 يوما لتقديم
المستندات مبلغة لا يسري بداية من تقديم مطلب التصحيح وإنما بداية من
تاريخ قرار الرئيس الأول القاضي بإحالة القضية على الدوائر المجتمعة.

وحيث أنه بالرجوع إلى ملف القضية ، يتضح أن مطلب التصحيح احترم الآجال المنصوص عليها بالفصل 193 م م م م ت اعتبارا وان القرار التعقيبي صدر بتاريخ 06 جوان 2012 وان الطعن فيه بالخطأ البين قدم في 06 أوت 2012 أي في غضون الثلاثة أشهر المنصوص عليها بالفصل المذكور ثم إن القرار الصادر عن السيد الرئيس الأول القاضي بتقييد المطلب بدفتر الخطأ البين صدر في 18 ديسمبر 2012 وقدمت مستندات الطعن إلى الكتابة في 16 و 17 جانفي 2013 ووقع تبليغها إلى المعقب ضدهما في 15 و 16 و 17 جانفي 2013 وانه وبقطع النظر عما دفعت به المعقب ضدها الآن بخصوص تبليغها مستندات الخطأ البين لغير محل مخابراتها وعلى فرض صحة ما ادعته فإن حضور نائبها وتقديم جوابه عن الدعوى من شأنه أن يزيل عنها كل ضرر باعتبار أن تعيين محل مخابراتها يهم مصلحتها الشخصية ولا يترتب عن الإخلال به بطلان الإجراء.

II- عن الدفع المثار من نائب المعقب ضدها المتعلق ببطلان الطعن على

أساس القيام على ميت :

حيث تمثل الخطأ البين المنسوب للقرار المطعون فيه في أن هذا الأخير قضى بالرجوع في مطلب التعقيب حال أن الملف خال من أي مطلب مقدم من طرف المعقب في هذا الشأن.

وحيث يتجه الإشارة بادية ذي بدء إلى أن الطعن بالخطأ البين مسلط على القرار التعقيبي عدد 72098 وهو بمثابة حكم يمثل وحدة متكاملة بعناصرها من أطراف بصفاتهم وسندات وقضاء وان نظر المحكمة في قضية الحال مقصور على البت في ما إن كان هذا الحكم قد بني على خطأ بين

من عدمه بناء على ما تضمنه الملف التعقيبي في القضية المذكورة من أوراق ومؤيدات وذلك بقطع النظر عن الدفوعات المقدمة من طرف المعقب ضدها والمتعلقة بانعدام الصفة للطعن ضدها الآن باعتبار أن صاحب المقاولات م.ح متوفي وأن الطعن بالخطأ البين أقيم ضد مَيّت ضرورة أن هاته الدفوعات هي بمثابة الدفوعات الجوهرية التي يبقى البت فيها والحسم في شأنها من أنظار المحكمة المتعده بالنظر في أصل النزاع حتى تبت في مدى توفر صفة القيام لدى مقاولات اعتمادا على مظروفات الملف ابتداءيا وصولا إلى التعقيب بما في ذلك حجة وفاة المدعو م.ح والقرار الاستثنائي عدد 13938 الصادر في 2012/04/11 وترتب النتيجة القانونية عنها، مما يكون معه هذا الدفع في غير طريقه ويكون الطعن بالخطأ البين وإجراءاته قد حصلنا طبق الإجراءات القانونية ، وتعين قبوله من هاته الناحية.

من حيث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية منها أثبت ذلك الملف التعقيبي وملف قضية الحال أن المدعو م.ح صاحب مقاولات م.ح استصدر مدينته شركة البعث العقاري "ب" الحكم الابتدائي عدد 92842 بتاريخ 1996/2/5 المؤيد بالقرار الاستثنائي عدد 45009/45008 الصادر عن محكمة الاستئناف بتونس بتاريخ 1997/12/3 والقاضيين بإلزامها بأن تؤدي له مبلغ (260.561.348د) بعنوان أصل الدين مع الفائض القانوني التجاري الجاري عليه بداية من تاريخ القيام في 1995/6/12 مع (330د) أجرة اختبار و(670د) بعنوان أتعاب وأجرة محاماة عن الطورين ثم قامت مقاولات م.ح ببناء على الحكمين المذكورين أعلاه بضرب عقلة توقيفية بتاريخ 2009/10/19 تحت يد البنوك من جهة وتحت يد المعقبه الآن الشركة

ع.ت.خ بواسطة عدل التنفيذ بموجب رقمه عدد وقامت
بقضية الحال طالبة الحكم بتصحيح العقلة.

وحيث أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 25491 بتاريخ 19 ديسمبر
2009 قاضي باعتبار المعقبة الآن والمعقول تحت يدها الأخرى .ت مدينتين لا
أكثر ولا أقل والزامهما بأداء المبالغ المضمنة بالحكمين سند العقلة.

وحيث استأنفت المحكوم ضدها (المعقبة الآن) الحكم الابتدائي
المذكور وقضت محكمة الدرجة الثانية بتاريخ 2011/12/22 تحت عدد
9609 بسقوط الاستئناف وتخطية المستأنفة بالمال المؤمن وحمل المصاريف
القانونية عليها. فتعقب الحكم الأساتذة

في حق المحكوم ضدها ناسبين له : خرق الفصول
6 و8 و14 فقرة أولى و19 و288 و289 و332 و335 و336 م.م.ت ومبدأ
المواجهة وضعف التعليل وهضم حق الدفاع المؤدين إلى خرق القانون.

وحيث أصدرت محكمة التعقيب قرارها عدد 72098 القاضي بقبول
مطلب الرجوع في التعقيب وإعفاء الطاعنة من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن
إليها.

وحيث طعنت المعقبة بموجب الخطأ البين في القرار التعقيبي المذكور.

وحيث تضمنت المستندات المحررة من طرف الأستاذين

ما يلي :

المطعن الوحيد : الخطأ البين على معنى الفصل 192 م.م.ت

قولا بأن أيا من المحامين الثلاثة في القضية عدد 72098 لم يتقدم
بمطلب في الرجوع في الطعن في حق المعقبة وأنه بالتحري في ملف القضية

تبين أن الدائرة التي أصدرت القرار المذكور وقعت في غلط إذ اعتمدت
مطلب رجوع في الطعن تقدم به محام آخر (الأستاذ _____ في
حق طاعن آخر بالتعقيب (بنك إ) ضد معقب ضده آخر (نغ) وتم إضافته
غلطا من طرف كتابة المحكمة لملف القضية نظرا لاحتوائه على نفس عدد
القضية الصادر فيها القرار وأنه من البين أن القرار صدر بناء على غلط
واضح وان الطعن فيه جائز استنادا للفصل 192 م م م ت للأسباب التالية :

1) فرع أول : الشرح على المتون

قولا بأن حالات الخطأ البين المذكورة في الفقرات الفرعية الفقرة 2 من
الفصل 192 م.م.م ت وردت على سبيل الذكر لا الحصر ذلك أن بنية الفصل
المذكور أبرزت في الفقرة 2 مفهوما عاما هو "الخطأ البين" وأبرزت في
الفقرات الفرعية 1 و2 و3 حالات خطأ بين منظمة بنص تشريعي خاص
وبالإضافة إلى ذلك لا يوجد في صياغة آخر الفقرة 2 تعبيراً لغويا يفيد بأن
الحالات الموصوفة تشريعياً بكونها خطأ بينا وردت على سبيل الحصر، وتبعاً
لهذا التأويل، فيدخل في باب الخطأ البين صورة القرار التعقيبي المطعون فيه
الذي قضى بالرجوع في التعقيب بناء على مطلب لا وجود له حساً أو معنى.

2) فرع ثان : اتحاد العلة بين قرار الرفض شكلاً وقرار الرجوع في الطعن

قولا بان المشرع بالفصل 192 م.م.م ت أورد حالة من حالات الخطأ البين
وهي صورة صدور قرار تعقيبي بالرفض شكلاً بناء على خطأ واضح ولم
يتطرق المشرع صراحة صلب الفقرة الفرعية 1 من الفقرة 2 إلى صورة صدور
قرار بالرجوع في التعقيب مبني على طلب رجوع وهمي من الطاعن ومرد
سكوت المشرع هو شذوذ هاته الحالة فالمشرع لا يصوغ قواعد قانونية على
ما يشذ من الحالات بل على أعمها وأشملها وهي حالة الرفض شكلاً وأن

القرار التعقيبي الصادر بالرجوع في الطعن يعتبر وفقا لطبيعته القانونية ولنظامه القانوني من قبيل القرار الصادر بالرفض شكلا لأنه اقتصر على النظر في مسألة شكلية ولا يختلف عنه إلا في التعبير ولا جل ذلك فهو يأخذ حكمه في صورة الخطأ البين وأنه من المعلوم مبدئيا حسب الفصل 196 م.م.م.ت أن القرار الصادر بالرفض شكلا لا يبرر الطعن بالتعقيب ثانية ولو كان الأجل ما زال ممتدا لكن الفصل 192 أورد قاعدة خاصة بصورة الخطأ البين الذي يشوب القرار التعقيبي الصادر بالرفض شكلا إذ أباح فيها طلب عرض المسألة على الدوائر المجتمعة وان قرار الرفض شكلا لطعن بالتعقيب يؤدي كذلك إلى عدم خوض الدائرة المتعدهة بمحكمة التعقيب في أجل الحق والرد عن جميع المطاعن المثارة من الطاعن حوله ويشترك القرار التعقيبي الصادر بقبول مطلب الرجوع في الطعن في الأثر القانوني مع قرار الرفض شكلا ذلك أنه لا يتيح للدائرة التعقيبية المتعدهة مجالاً للنظر في المطاعن التي يثيرها الطاعن فبموجب مطلب الرجوع في الطعن تمتع محكمة التعقيب من النظر في الأصل وأن القرار التعقيبي الملتمس نقضه صدر بناء على طلب شكلي صادر عن غير الطاعنة ومتى كان الأمر كذلك فإنه يعد بمثابة القرار المتعلق بالشكل والمؤسس على خطأ بين، وأن الخطأ البين هو الذي لا يختلف فيه اثنان فقد جاء في القرار التعقيبي عدد 275 المؤرخ في 2009/2/26 "لئن لم يحدد المشرع مفهوم الغلط الواضح إلا أنه بات من المتفق عليه فقها وقضاء أن المقصود بالغلط هو الغلط الذي لا يختلف اثنان في ثبوته بحيث يصادق على وجوده ويقتنع بقيامه كل من يتأمل القرار المتسم به لشدة وضوحه على أن يكون الدافع إليه السهو والغفلة" (قرارات الدوائر المجتمعة لمحكمة التعقيب 2008-2009)

وأن الخطأ البيّن حسبما جاء في القرار التعقيبي عدد 267 في 2009/1/31" مرده في أغلب الأحيان حالة اشتباه والتباس مترتبة بدورها عن التركيز المتأتي من انشغال الذهن بأمور أخرى وعدم صفاء التفكير أو من جراء الغفلة عن تدقيق أمر يحتاج إلى ذلك ومثال ذلك الغلط في احتساب آجال الطعن وعدم الانتباه إلى وجود وثيقة اعتقد أنها غير موجودة" وفي صورة الحال فإن محل الغلط كان في الاعتقاد في وجود مطلب رجوع في الطعن والحال انه غير موجود.

(2) فرع ثالث : انعدام الإرادة

قولا بأن المشرع لم يتعرض إلى طلب الرجوع في التعقيب إلا في الفقرة الأخيرة من الفصل 184 م.م.م.ت ولهذا فإن القواعد المنطبقة عليه استتبعها عمل القضاء بالاستئناس بالقواعد العامة للأعمال القانونية منها الإرادة عملا بالفصلين 2 و 325 م.إ.ع ومن بين القواعد الأساسية للحكم بالرجوع في الطعن هو أن يكون الرجوع صريحا وصادرا عن إرادة من له صفة الطعن أو عمن له سلطة تمثيله وقد انعدم الرضا في صورة الحال وان محكمة التعقيب تمارس رقابتها على توفر عنصر الإرادة وهي أن قضت بالرجوع بناء على الإرادة غير موجودة فهي تكون كمن اقترفت خطأ بينا يعدم حكمها وأنه ليس للعمل القانوني الباطل من أصله عمل ولا يترتب عليه شيء وطلب الأستاذان القضاء بقبول مطلب تصحيح الخطأ البين شكلا وأصلا وإبطال القرار المطعون فيه وإرجاع القضية للسيد الرئيس الأول لإعادة نشرها وإعفاء منوبتهما من الخطية والإذن بإرجاع معلومها المؤمن إليها. وحيث تضمنت مستندات التعقيب المحررة بواسطة الأستاذ أن طلب الإصلاح رفع في حق منوبته بوصفها طرفا معقبا في القضية عدد

72098 وعن طريق محامين لدى التعقيب وطعنا في قرار إحدى دوائر المحكمة وخلال الأجل القانوني كما أردف المطلب بمستندات الطعن بالخطأ البين مبلغة طبق القانون في الأجل القانوني من تاريخ الإذن بترسيم المطلب بما يجعله حريا بالقبول شكلا وفي الأصل لاحظ أنه يتبين من مضمون الفصلين 192 و193 م.م.م.ت أن مقولة الطعن بالخطأ البين أصلا تتوقف على توفر حالة من حالات الخطأ البين في القرار التعقيبي 72098 يستوجب تصحيحه.

1) في مدلول مفهوم "الخطأ البين"

لئن لم يعرف المشرع الخطأ البين لكنه ذكر صورا له صلب الفصل 192 م.م.م.ت وأن المشرع لم يعتمد معيارا موحدًا ولا تعدادا حصريا لتحديد الخطأ البين إذ أنه انطلق من واقع عمل محكمة التعقيب وتخيره من الحالات الأكثر تكرارا للخطأ بفعل ضغط نقص الإطار القضائي وتشتت النصوص والتضخم التشريعي وتعاقب التتقيحات وتطور حركة التقنيين بما يصير الإلمام به مستحيلا حتى في مستوى محكمة القانون أو بفعل ثقل الإجراءات وطابعها الشكلي الفض وذلك يعتبرها مجسمة لحالات خطأ بين وان حالات الخطأ البين المذكورة من قبل المشرع اقرب في ماهيتها إلى الغلط المادي أو الحسي أو الخطأ في الحساب التي تنجم عن توهم غير الحقيقة بسبب عدم الانتباه أو الغفلة منها إلى الخطأ في الاجتهاد الذي ينجم عن تصور واع غير صحيح للحقيقة القانونية وهو ما يجعل علة الحكم التشريعي القاضي باعتبارها موجبة للتصحيح هي حصول مظلمة قضائية ناجمة عن وقوع المحكمة نفسها في غلط حسي أو مادي نتج عنه بناء حكمها على حالة توهم لغير الحقيقة وان العلة تتعلق بالتعرف على مدلول الخطأ البين نفسه وليس بوضع حكم تشريعي جديد خاص بهذا الطعن وبالتالي هي غير قاصرة على حالات الخطأ

البين التشريعية الواردة بالفصل 192 م م م ت إذ ما تعداد المشرع لحالات واضحة البيان لتلك العلة إلا من قبيل الذكر لغاية التوضيح والبيان لمدلول الخطأ البين وليس من قبيل حصر حالاته وما يؤكد هذا التصور هو صيغة الفصل 193 م.م.ت التي جعلت تصحيح القرار التعقيبي فيها تخييراً بالنسبة للرئيس الأول لمحكمة التعقيب من خلال عبارة "وله" الواردة في الفقرة 2 من هذا الفصل التي جاء فيها "وله دعوتها بطلب من أحد الخصوم للنظر في تصحيح خطأ بين حاصل في قرار إحدى الدوائر" وأن نص الفصل 193 مطلق وصريح وقد نص الفصل 533 م.إ.ع على أنه إذا كانت عبارة القانون مطلقة جرت على إطلاقها كما نص الفصل 536 أن ما حكم به القانون لسبب معين جرى العمل به مهما وجد السبب المذكور.

وأنه ولئن ذهب فقه القضاء الغالب للدوائر المجتمعة لمحكمة التعقيب إلى اعتماد الطابع الحصري للفصل 192 م.م.ت أنه لم يتناول تطبيق هذا المعيار في خصوص بيان مدلول الخطأ البين بل في بيان مناطه لذلك فإن هاته المحكمة مدعوة إلى النظر في علة وضع حالة الطعن بالخطأ البين وغاية هذا الطعن ووظيفته وهي رفع مظلمة بينة شأنه شأن كل طرق الطعن الاستثنائية.

وحتى في خصوص مناط الطعن بالخطأ البين يتجه فقه قضاء الدوائر المجتمعة إلى توسيعه خارج المجال التشريعي المدني بان أجازته في المادة الجزائية أخيراً بقرارها عدد 297 بتاريخ 2011/12/29 وقد اخذ بهذه العلية في تعريف الخطأ البين فقه قضاء الدوائر المجتمعة المستقر الذي درج على اعتماد عنصر في تحريف الخطأ البين وهما الغلط القائم على توهم غير الحقيقة والطابع البن أي الظاهر والمؤثر في صدور القرار التعقيبي المطعون فيه ومن بينها القرار عدد 23 بتاريخ 1991/11/19 والقرار عدد 122 بتاريخ 2000/5/4 والقرار عدد 92 بتاريخ 1999/6/3.

2) في توفر حالة الخطأ البيّن في القرار التعقيبي عدد 72098:

انطلاقاً من التصور التشريعي والقضائي للخطأ البين والغلط الواضح وأخذاً بوظيفة الطعون الاستثنائية وعلتها المشتركة وهي رفع مظلمة قضائية وأخذاً بعلّة مفهوم الغلط الواضح وعنصره في المكونين حتى على معنى الفصل 192 فقرة 2 أولاً فإن الحالة المعروضة تجعل الطعن مقبولاً أصلاً، لأنه تندرج هاته الحالة ضمن التفرقة بين الشكل والأصل ونظرية الدفع الشكلي والمقبولية الشكلية للدعاوي والطعون فتتعدد الدفوع بتتعدد أغراضها فهي إما تنصدي للحق سند الدعوى أو الطلب فتكون دفوعات موضوعية أو تطعن في صحة الخصومة أو صحة أحد عناصرها فتكون دفوعات إجرائية أو شكلية أو تنازع في مقبولية الدعوى أي في حق المدعي في رفع الدعوى أو الطعن فتكون من صنف الدفوعات بعدم القبول ولم يعرف المشرع التونسي الدفع الموضوعي لكنه يتميز بانصرافه إلى وجود الحق الموضوعي سند الدعوى كحق الملكية في دعوى الاستحقاق أو الالتزام في الدعوى الشخصية ولم يعرف المشرع التونسي الدفوعات الشكلية.

ويذهب الفقه الغالب إلى تعريفها بكونها الأدوات أو الوسائل الإجرائية التي وضعها القانون وجعلها أداة الأطراف أو المحكمة لتفعيل الجزاءات التي تترتب عن الاخلالات الإجرائية وترمي إلى تعطيل أو منع المحكمة من نظر موضوع الدعوى أو الطلب دون التعرض لمدى وجاهة الحق الموضوعي أو مدى أحقية المدعي به ويتضح من تطبيقات نظرية الشكل ومفهوم الدفع الشكلي في فقه قضاء محكمة التعقيب أن العارض الإجرائي المؤدي إلى رفض الطعن بالتعقب شكلاً والذي يفتح باب الطعن بالخطأ البيّن إنما ينصرف إلى كل دفع أو خلل أو عارض إجرائي من شأنه أن يصد المحكمة

من الولوج إلى أصل الطعن أي يحول بينها وبين النظر في مدى وجاهة أسباب الطعن القانونية المبينة بمستندات التعقيب على معنى الفصل 185 م.م.ت أو التي تثيرها النيابة العمومية ا ومحكمة التعقيب من تلقاء نفسها لاتصالها بالنظام العام وبان الرجوع في الطعن عموما والتعقيب خصوصا إنما يتصل بغياب الولاية القضائية للمحكمة على النزاع التعقيبي وبالتالي غياب سلطة الحكم عملا بمبدأ ملكية الخصوم للنزاع وهي مسألة متصلة بالشكل في مدلوله السالف بسطه باعتباره مجسما لعارض يصد المحكمة عن النظر في أصل الطعن بما يجعله بمثابة الرفض شكلا للطعن بالتعقيب على معنى الفصل 192 (2) وأن القرار المطعون فيه الآن صدر بالرجوع في التعقيب دون أن يتقدم أي من المحامين بطلب في ذلك ودون أن تبين الدائرة التي أصدرته الوثيقة الإجرائية أو المطلب الكتابي الذي استندت إليه في حكمها.

وقد تبين من التحري حول سبب ذلك أن الدائرة وقعت في غلط تمثل في اعتماد مطلب رجوع في التعقيب قدمه محام لا ينوب المعقبة وهو الأستاذ .

في حق شركة بنك ا. و ضد معقب عليه آخر وهو ن.ع كان قد أضيف غلطا لملف القضية على أساس غلط في عدد القضية وأن الدائرة التعقيبية توهمت غير الحقيقة في خصوص عناصر أساسية في الطعن وفي إجراءاته وذلك يتوهمها أن هناك مطلبا كتابيا في الرجوع في التعقيب.

وقد ذهبت الدوائر المجتمعة في القرار عدد 93 في 20/5/1999 في هذا الاتجاه وفي القرار عدد 260 المؤرخ في 30/11/2006.

وطلب الأستاذ قبول مطلب تصحيح الخطأ البين شكلا وأصلا وإبطال القرار المطعون فيه وإرجاع الملف للدائرة المتعهدة به للنظر في أصل مطلب التعقيب.

وحيث وردا على مستندات الخطأ البيّن، لاحظ الأستاذ أن الطاعنة لم تبلغ لمنوبيته مستندات الخطأ البيّن رغم أنه سبق لها أن وجهت إلى الطاعنة إعلاما بواسطة عدل التنفيذ ، تحت عدد 021994 بتاريخ 2012/6/18 يقدمه الآن يتضمن إعلاما بتعيين محل مخابرة إلا أنها لم تتوصل بمستندات الخطأ البيّن وفي ذلك خرق لأحكام الفصول 6 و8 و11 م.م.م.ت وأضاف أن الطعن بالخطأ البيّن ومن قبله الطعن بالتعقيب موجه ضد مقاولات الذي تعدم الطاعنة علم اليقين انه قد توفي وهو أمر ثابت من خلال الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف بتونس تحت عدد 13938 بتاريخ 2012/4/11 والذي يقدمه الآن وقد أثارت الطاعنة ذاتها طيلة مراحل النزاع في هذه القضية واقعة الوفاة.

كما أن هذا الحكم قد تم الطعن فيه بالتعقيب في القضية عدد 78244/4 وصدر في شأنها قرار حديث العهد بتاريخ 2013/2/19 برفض التعقيب شكلا بتعلة القيام في حق شخص متوفي انعدمت صفته.

وفي نفس الاتجاه القرار الصادر عن الدوائر المجتمعة تحت عدد 27632 بتاريخ 1997/4/24 والذي جاء به أن رفع الاستئناف على ميت يكون باطلا متى ثبت حصول العلم للمستأنف بالوفاة وهو وضع قضية الحال وأضاف بأنه لم يبق أي مبرر للطعن ضد مقاولات لسبق علم الطاعنة بفقد وجودها القانوني بوفاة صاحبها مما يجعل القيام باطلا لمخالفة الفصل 19 م.م.م.ت ويتجه القضاء برفض مطلب الطعن بالخطأ البيّن شكلا لتسلطه ضد شخص متوفي قبل حصول الطعن مع علم الطاعنة بهذه الواقعة ولعدم تبليغ مستندات الطعن بالخطأ البيّن إلى منوبيته إلى حد الآن بمحل المخابرة المبلغ لها بصورة قانونية في 2012/6/18 أي قبل ممارسة الطعن وأن

التعقيب وسيلة طعن غير اعتيادي والطعن في الخطأ البين هي أقصى حالات الاستثناء بما يستوجب التضييق والتشدد في التأويل وأنه لا وجود لأي خطأ بين لأن الطعن بالخطأ البين جعل لمعالجة الأخطاء التي قد تقع فيها المحكمة وليس لمعالجة أخطاء الخصوم، والطاعنة تؤسس طعنها على خطأ ارتكبته هي واعتمدهت المحكمة بناء على المبدأ القانوني من ترك ترك وانتهى الأستاذ إلى طلب القضاء برفض مطلب الطعن شكلا وأصلا.

المحكمة

عن جميع المطاعن لاتحاد القول فيها :

حيث ينعى نائبو الطاعنة على محكمة القرار المنتقد إصدارها القرار المطعون فيه القاضي بالرجوع في مطلب التعقيب دون أن تكون المعقبة قد قدمت مطلباً في ذلك.

وحيث ولئن كانت أسباب الطعن بالخطأ البين قد عينها القانون حصراً صلب الفصل 192 م.م.م.ت إلا أن ذلك لا يمنع من مقارنة بعض الأخطاء التي من الممكن أن تشوب قراراً تعقيبياً ما، بحالات الخطأ البين المنصوص عليها بالفصل المذكور خاصة إذا كانت هذه الأخطاء تتطوي على اشتباه والتباس واضحين كانا السبب في صدور ذلك القرار مثلما هو الشأن في قضية الحال.

وحيث واعتماداً على ما تقدم فإنه اتجه مقارنة القرار التعقيبي القاضي بالرجوع في التعقيب بالقرار التعقيبي الذي يقضي برفض مطلب التعقيب شكلاً على معنى الفصل 192 وهاته المقاربة تجد أساسها في وحدة المنحى الذي تتخذه المحكمة في معالجة كلا القرارين والمتمثل عادة في النظر في شكل الدعوى دون الخوض في أصل الحق، ولأجل ذلك يكون من الوجيه

أن يأخذ القرار القاضي بالرجوع في التعقيب حكم القرار القاضي بالرفض شكلاً في صورة الغلط الواضح.

وحيث وإن لم يفصح المشرع عن رأيه في تحديد مفهوم بذاته لمعنى الغلط الواضح المخصوص بالفصل 192 م.م.م.ت فإنه ومن خلال ما تداوله من نقاش بين الفقهاء ومن خلال أحكام القضاء فإن الغلط الواضح يتمثل في الغلط غير المختلف في ثبوته بحيث يصادق على وجوده ويقتنع بقيامه كل من يتأمل القرار المشوب به وذلك لشدة وضوح الخطأ وجلاء صورته على أن يكون الدافع إليه مجرد السهو والغفلة لسبب من الأسباب التي تتصل بطبيعة الذات البشرية التي تبقى رغم ما تشده من الكمال مناطاً للقصور والنقصان مهما حرصت.

وحيث وبالرجوع إلى القرار المنتقد يتبين أن الدائرة التي أصدرته قضت بقبول مطلب الرجوع في التعقيب دون أن تبين بسندات قرارها المطلب الكتابي الذي استندت إليه في حكمها ومن كان تقدم به وتاريخ تقديمه ودون أن يتضمن الملف من ضمن أوراقه هذا المطلب.

وحيث يكون محل الغلط الواضح تبعا لما تقدم هو الاعتقاد خطأ من طرف المحكمة في وجود مطلب رجوع في التعقيب والحال أنه غير موجود ولم يقدم أصلاً بل ثبت أن المعقبة في تلك القضية كانت تقدمت بملف تعقيبها بما احتواه من مستندات ومحضر تبليغها وبنسخة القرار الاستثنائي المطعون فيه طبق ما اقتضته أحكام الفصل 185 م.م.م.ت وخاضت صلب مطاعنها في أصل النزاع وناقشت سندات القرار الاستثنائي منتهية إلى طلب قبول تعقيبها شكلاً وأصلاً كما قامت المعقب ضدها بدورها بالرد على تلك المطاعن بما تكون معه الدائرة التي أصدرت القرار المنتقد حينما تركت جانباً كل ما تقدم وقضت بقبول مطلب رجوع في التعقيب لم يقدم لها من أصله قد شاب

قرارها غلط واضح داخل تحت طائلة الخطأ البين المنصوص عليه بالفصل 192 م.م.م.ت وعرضت بالتالي قرارها للبطلان.

ولهذه الأسباب

قررت المحكمة بدوائرها المجتمعة قبول مطلب الخطأ البين شكلاً وأصلاً وإبطال القرار المطعون فيه عدد 72098 وإحالة ملف القضية على السيد الرئيس الأول للإذن بإعادة نشرها.

وصدر هذا القرار عن الدوائر المجتمعة حال اجتماعها بحجرة الشورى يوم الخميس 04 ديسمبر 2014 برئاسة السيد خالد العياري الرئيس الأول لمحكمة التعقيب.

وعضوية رؤساء الدوائر والمستشارين السادة : محمد صالح بن حسين، عز الدين هميلة، منصف بوزرارة، علي المرعوي، راضي العايش، ضياء سعيد، خديجة الماجري، محمد الهادي الدعلول، نجوى رزيق، المنصف الكشور، وفاء بسباس، محمد الهادي خذر، عمر منصور، شادية بالحاج ابراهيم، الهذيلي المناعي، نبيل القيزاني، ماجدة بن جعفر، حسونة الكناني، زكية الجويني، فائزة القابسي، عبد الحميد بالشيخ. أسماء ديلو ، نورة السوداني، منير ورد ليتو، ناريمان الجديد، أية بن ملوكة، شادية الصافي، عبد العزيز الهمامي، الحبيب الغربي، توفيق الغربي، توفيق الجريدي، جمال المستيري، صوفية بن عاقلة، كوثر بن أحمد، آسيا العياري، لبنى الرقيق، مليكة باكير، محمد العادل بن إسماعيل، ريم منية البحري، بشير العباسي، فاطمة الحنفي، حسنة العجيلي، سعيدة الغربي. بمحضر وكيل الدولة العام السيد رضا بن عمر ومساعدة كاتبة الجلسة السيدة عفاف حاجي.

وحرر في تاريخه