الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب

القضية

عـــــــ2015/-364ــدد

الحمد لله وحده ،

بعد الاطلاع على مطلب تصحيح الخطأ البيّن المحرر من الأستاذ م ك ش د في حق ورثة المرحوم ه س وهم زوجته س ا وابنيه منها ن و س.

ضد: "ع م" و "ا" أبناء ع ق س و "ف" بنت ع ر ج .نائبهم الأستاذ "م. ح.".

طعنا في القرار التعقيبي عدد 18533 الصادر بتاريخ 2015/5/18 والقاضي " برفض مطلب التعقيب شكلا وحجز معلوم الخطية المؤمن ".

وبعد الاطلاع على قرار الرئيس الأول لمحكمة التعقيب الصادر بتاريخ 2016/02/10 والقاضي بإحالة القضية على الدوائر المجتمعة للنّظر في المطلب.

وبعد الاطلاع على ملحوظات الادعاء العام المؤرخة في 2016/02/04 الرامية إلى طلب رفض المطلب

وبعد الاطلاع على مطلب الطعن المقدم من الأستاذ "ك ش د" بتاريخ 6جانفي 2016 وعلى مستندات الطعن.

وبعد الاطلاع على ملف القضية يتبين ما يلي:

من حيث الشكل:

حيث قدم مطلب تصحيح الخطأ البيّن في آجاله القانونية واستوفى جميع شروطه بما يتعين قبوله من هذه الناحية.

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها القرار المنتقد تقديم مطلب تسجيل عدد60477 إلى المحكمة العقارية المركزية بتاريخ 2011/4/25 من المعقب ضدهم قصد تسجيل عقار يمسح 617م م أثلاثا بينهم وعلى الشياع والمنجر إليهم برسم هبة خطي معرف عليه بالإمضاء في 1975/4/18 ومسجل في 1972/9/23 من ع ق ب س والذي انجرت له ملكيته بالشراء بالحجة العادلة في 1940/12/30.

وقد أثار المعترضون بطلان عقد الهبة سند تملك طالبي التسجيل لتحريره خلافا لمقتضيات الفصل 204 م.أ.ش. الذي اشترط شكلية الكتب الرسمي.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية تم الحكم لفائدة طالبي التسجيل.

فتعقبته الأستاذة ك ف عن ورثة المرحوم ه س وقضت محكمة التعقيب بالرفض شكلا.

فطعن فيه المعقبين الآن بالخطأ البين متمسكا بما يلي:

أولا: خرق أحكام الفصل 13م م م ت وتحريف منطوق الفصل 357ثالثا م ح ع لما استنتجت أن المشرع رتب السقوط عن الاخلال المتمثل في عدم تقديم وصل في تسليم نسخة من الحكم المطعون فيه والحال أن المشرع لم يرتب السقوط إلا بخصوص الآجال فالسقوط يبقى مرتبطا بالآجال وليس بالإخلال بإجراءات أخرى. ويبدو أن المحكمة وقعت في خاط بين المبطلات والمسقطات وأن هذه الأخيرة مرتبطة بالآجال بمختلف أصنافها وهي ليست صورة الحال، وبالتالي تكون المحكمة قد رتبت جزاء لم يقصده المشرع. ومعيار بعض القيم كالمساواة بين المتقاضين وحقوق الدفاع. وبالتالي فإن عدم إضافة وصل تسليم نسخة الحكم لا يرتقي إلى مرتبة الخلل الاجرائي الماس بالنظام العام.

ثانيا: خرق أحكام الفصل 14 م م م ت الذي فرق بين البطلان الذي يطال مصلحة القانون والبطلان الذي يهم مصلحة الأطراف وقد تبنى المشرع حلا توفيقيا مازجا بين المذهب الشكلي والمذهب الذي يجعل البطلان وسيلة تهديد وذلك من خلال تبني قاعدتين هامتين وهما **"لا بطلان بدون نص"** و **"لا بطلان بغير ضرر"**، وهو ما لا يتوفر في قضية الحال ضرورة أن الوظيفة الأساسية في هذا الجراء هي مراقبة المحكمة الإجراءات الشكلية المنصوص عليها بالفصل 357 ثالثا للطعن في حكم التسجيل وهو اجراء ألزم به المشرع كاتب المحكمة الذي يضيف نسخة منه إلى ملف القضية الموجه إلى محكمة التعقيب. وبالتالي فإن الغاية من الاجراء قد تحققت. وأضاف أن الخصوم قد تولوا الرد على مستندات التعقيب في الآجال القانونية. وبالتالي فإن الغاية من الاجراء قد تحققت دون تأثير على سير الخصومة ولا على مصالح الخصوم. وقد أوجب التشريع الفرنسي على المتمسك بالبطلان إثبات الضررالذي لحقه من خرق قاعدة شكلية ولو كانت جوهرية أو ماسة بالنظام العام.

وانتهى إلى طلب نقض القرار المخدوش فيه مع الإحالة على دائرة أخرى بمحكمة التعقيب .

المحكمة

حيث اتضح من الاطلاع على القرار موضوع مطلب تصحيح الخطإ البين أنه قضى برفض مطلب التعقيب شكلا استنادا الى أن المعقب لم يدل بالوصل في تسلم الحكم المطعون فيه خلافا لما يقتضيه الفصل 357 ثالثا من مجلة الحقوق العينية باعتبار ان المسقطات كلها وجوبية وتتمسك بها المحكمة من تلقاء نفسها.

وحيث اقتضى الفصل 192 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية انه يمكن الطعن في القرارات التعقيبية بالخطإ البيّن في ثلاث حالات هي:

1) استناد قرار الرفض شكلا على غلط واضح

2) اعتماد القرار نصا قانونيا سبق نسخه أو تنقيحه بما صيره غير منطبق

3) متى شارك في القرار من سبق منه النظر في الموضوع

وحيث تأسس مطلب التصحيح الآن على أحكام الفقرة الاولى من الفصل 192 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية المشار اليه أعلاه.

وحيث يتضح من مراجعة الفصل 357 ثالثا من م ح ع ان المشرع قد أوجب على طالب التعقيب في أجل لا يتجاوز ثلاثين يوما من تاريخ تسلمه نسخة من الحكم العقاري من كاتب المحكمة العقارية أن يقدّم إلى كتابة محكمة التعقيب ما يأتي وإلاّ سقط طعنه.

- نسخة من الحكم المطعون فيه مع صورة من الوصل في تسلّمه من كتابة المحكمة.

- مذكّرة من محاميه في بيان أسباب الطعن بصورة توضّح نوع الخلل المفقود من الطعن وتحديد مرماه مع ما له من مستندات.

- ما يفيد تبليغ المعقب عريضة الطعن رأسا الى المعقب ضده.

وحيث اتضح من تصفح أوراق الملف أن محامي الطاعنين قد تسلم فعلا نسخة قانونية من الحكم العقاري المذكور وذلك بصفة شخصية حسبما أكده الوصل المسلم من كتابة المحكمة التعقيب وهو ما يتوجب عليه الادلاء بما هو محمول عليه قانونا وفي صورة الحال تقديم صورة في الوصل المسلم من كتابة المحكمة وهو اجراء وجوبي اقتضاه احكام الفصل 357 ثالثا من م ح ع ورتب على عدم احترامه المشرع سقوط الطعن .

وحيث ان الدفع بالخطإ البين المتمسك به من نائب الطاعنين لا يستقيم قانونا ذلك ان القصد من الخطإ الواضح هو القضاء برفض الطعن شكلا رغم استيفائه لكافة اوضاعه وصيغه القانونية من حيث الشكل على ان يكون سبب هذا الرفض "الغلط الواضح" وهو غير الحال في هذه قضية.

وحيث ان المشرع لم يحدّد مفهوم الغلط الواضح المقصود بالفصل 192 م م م ت والذي يجوز تصحيحه الا ان اضافة عبارة "الواضح " لعبارة "الغلط" تحمل في مدلولها نية المشرع في حصر امكانية التصحيح باعتبارها اجراء استثنائيا في الغلط المترتب عن السهو والغفلة الذي لا يختلف اثنان في وجوده أو ثبوته ويفسخ بوجوده بمجرد تأمل القرار المنسوب إليه الغلط لشدة وضوحه. وبالتالي فإن الخطأ المقصود بالفصل المذكور آنفا هو الغلط الذي يخرج عن مناط اجتهاد المحكمة في فهم الوقائع أو في تطبيق القانون، وهو التعريف الذي استقر عليه فقه القضاء وتبنته محكمة التعقب بدوائرها المجتمعة في العديد من القرارات التي جعلت من ذلك منحى مستقرا.

وحيث يتضح من مراجعة أسانيد الطعن بالخطإ البين في النزاع الحالي أنها قد جاءت لتناقش المحكمة في اجتهادها في تفسير القانون وابداء وجهة نظرها في حين أن فقه قضاء الدوائر المجتمعة قد استقر على رقابة صحة الاجراءات ومدى مطابقتها للأوضاع والكيفيات التي ضبطها القانون. وعليه فان رأي الدائرة التعقيبية المطعون فيه قرارها والذي اتخذته في نطاق ممارستها لهذا الاختصاص والقائل بأن محامي المعقب لم يدل بالوصل المسلم له من كتابة المحكمة قد جاء في نطاق ممارستها لهذا الاختصاص ولم ترتكب المحكمة أي خطإ ولا ينطوي قرارها على أي شك أو تشكيك في وجهة نظرها واجتهادا فيما اعتمدته من رأي في تأويلهالأحكام الفصل 357 من م ح ع وأن ذلك الرأي لا يمكن بأي حال اعتباره من قبيل الخطإ الواضح مما يتعين معه رفض الطعن بالخطإ البيّن أصلا.

ولهذه الاسباب

قررت المحكمة بدوائرها المجتمعة قبول مطلب تصـــحيح الخطإ البين شكلا ورفضه أصلا وحجز معلوم الخطية المؤمن.

وصـــــدر هذا القرار عن الدوائر المجتمعة بحجرة الشـــورى يوم الخميس 18جانفي 2018 **برئاسة السيد الهادي القديري الرئيس الأول لمحكمة التعقيب.**

وعضوية رؤساء الدوائر السادة:

الهادي العياري، نازك كادة، البشير المطوي، عبد الحميد بالشيخ، ماجدة بن غربية، وسيلة الكعبي، رجاء الشواشي، نعيمة رحيم، فوزي ساسي، وسيلة التليلي، المنذر اللومي، لمياء الحمامي، مفيدة الشوالي، عبد المجيد بوريقة، سارة العياري، شادية الصافي، كمال مصطفى العلاني، جمال المستيري، منيرة النحالي، أسماء ديلو، ناجي السويسي، المنصف الكشو، محمد عماد بن عبد الجليل، لطيفة البغدادي، المنجيشلغوم، روضة أوبيش، محمد كمال دويك، جمال العبيدي، سلوى النهدي، محرز الزواوي، حياة البصلي.

والمستشارين السادة:

هندة العلاقي، علي الشورابي، توفيق سويدي، عادل بوصفارة، هندة عباس، ريم منية البحري، عبد الباسط خالدي، إبراهيم الحرباوي، فاتن خير الله، بسمة بودن، محمد رضا بن طالب، عادل بوصفارة، كوثر الشريفي، زينب لغلوغ، عفاف بالشيخ، مفيدة المحجوب، رجاء بوسمة، سعاد شبار، عمار الطرودي، سهام الشاهد، نجلاء نصير، آمال العرفاوي، ثريا الداهش، منيرة حسين، سامي الداهش، بديع بن عباس، حاتم بن جماعة، مريم البلومي، هالة البجار، وداد بن موسى، أحمد الغالي، إلهام البناني، آسيا العياري، فاطمة الخميري، إيمان الشرفي، ماجدة الرياحي، مفيدة الطلحاوي، سرور البرشاني، ثريا بن منا، رجاء الخضراوي، بلقاسم كعوان، سامية العابد.

وبمحضر السيد رياض بن مبارك مساعد وكيل الدولة العام لدى محكمة التعقيب ومساعدة **كاتبة الجلسة السيدة** عفاف الحاجي.

وحرر فيتاريخه