

الحمد لله

ذ/ع
الجمهورية التونسية
وزارة العدل
محكمة التعقيب

* 39617.2016 عدد القضية

تاريخه: 2017/05/02

المستشار: (ع-ع)

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 08 جوان
2016 والمرسم لدى هذه المحكمة تجت عدد 39617 من
الاستاذ (ن-ف) المحامي لدى التعقيب .

نيابة عن :

(ع-ر-ب) محل مخابراته بمكتب محاميه الاستاذ (ن-

ف) الكائن ب *****

من جهة

ضد :

(ز-ب) محل مخابراته بمكتب محاميه الأستاذ (م-ص-

ب) الكائن ب *****

من جهة اخرى .

طعنا في الحكم الاستئنافي المدني عدد 68675 الصادر

بتاريخ 2015/06/10 عن محكمة الاستئناف بتونس .

والقاضي : " نهائيا بقبول الاستئناف الاصيل والعرضي

شكلا وفي الاصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء مجددا برفض

الدعوى واعفاء المستأنف من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليه
وتغريم المستأنف ضده لفائدته بستمائة دينار (000د,600) لقاء
اجرة محاماة عن الطورين ورفض الاستئناف الاصيلي فيما زاد على
ذلك ورفض الاستئناف العرضي موضوعا .

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب
ضده بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ (م-م) حسب محضره عدد
15194 بتاريخ 28 جوان 2016 .

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات
والوثائق المقدمة في 4 جويلية 2016 حسب مقتضيات الفصل
185 من م م م ت .

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات
المقدمة في 19 جويلية 2016 من الاستاذ (م-ص-ب) نيابة عن
المعقب ضده .

والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب اصلا.
وبعد الإطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه
المحكمة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه
اصلا والحجز .

وبعد الاطلاع اوراق القضية بحجرة الشورى صرح بما يلي:

من حيث الشكل:

واعتمادا على ما سبق بيانه طلب المدعى الزام المطلوب بان يؤدي له 19200,000د بعنوان ما زاد عن منابه في استغلال المشترك والراجعة له مع الفوائض والمصاريف.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة البداية حكمها عدد 23395 بتاريخ 2014/02/20 يقضي ابتدائيا بالزام المدعى عليه بان يؤدي للمدعي المالية التالية :

1/ 15456,000د بعنوان غرامة تصرف عن المدة المتراوحة بين 2006/7/1 الى موفى جوان 2012 .

2/ الفوائض القانونية من 2013/1/1 الى تمام الخلاص.

3/ (450,000د) لقاء اجرة الاختبار المعدلة .

4/ (300,000د) عن اتعاب تقاضي واجرة محاماة

وحمل المصاريف القانونية عليه بما في ذلك اجرة الاستدعاء للجلسة وقدرها 54,800د ورفض الدعوى الاصلية فيما زاد وقبول الدعوى المعارضة شكلا ورفضها اصلا .

وحيث استأنف المدعى عليه الحكم الابتدائي فأصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها المضمن نصه بالطالع فتعقبه المدعى لدى نفس الطور بواسطة محاميه استنادا للمطعن الوحيد التالي :

المطعن الوحيد : تحريف الوقائع

أكدت محكمة الاستئناف وان قيام منوبه " تأسس على صدور حكم في قسمة عقار النزاع موضوع الرسم العقاري عدد *** تقرر استئنافيا في 2010/04/15 بموجب الحكم عدد 87068 أسند له بمقتضاه المقسم عدد 05 وثلثا مشاعا من المقسمين عدد 3 و 7 وانه تنفيذا للحكم المذكور تخلى تلقائيا عن الشقة التي

كانت في تصرفه الكائنة بالطابق الثالث التابعة للمقسم عدد 6 باعتبارها اذحت بموجب القسمة تابعة للمستأنف الا ان هذا الاخير لم يدعن للحكم واستأثر باستغلال احدى شقتي الطابق الثاني التابعة للمقسم عدد 05 المسند للمستأنف ضده بموجب حكم القسمة " منتهية الى ان موضوع النزاع انحصر منذ البداية في مسألة استئثار المستأنف باستغلال الشقة محل النزاع بما يجعل الدعوى غير متعلقة بجميع ما استغله المعقب ضده في العقار المشترك اكثر من منابه منتهية في الاخير الى تحرير منوبه لطلباته فيما بعد يتعارض مع موضوع الدعوى .

ولا جدال وان تقييم الدعوى وتكييفها على ضوء عريضة افتتاحها وانها تشكل مفتاح النزاع.

وسنده وبالرجوع الى عريضة افتتاح الدعوى المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ (م-م) بتاريخ 2011/12/28 نستخلص بصورة لا مجال فيها وان قيام منوبه يتعلق بمطالبة المطلوب باداء ما زاد على منابه في استغلال المشترك واستند في الغرض الى احكام سابقة في ذات الموضوع وتحديد تاريخ استحقاقه للغرامة قبل حكم القسمة بأربعة اعوام مما يفند ما استخلصته محكمة الاستئناف بشكل صارخ ويعتبر تحريفا منها للوقائع موجب للنقض مع الاحالة .

وحيث ردّ الاستاذ (ب) على ما ورد بالمطعن الوحيد قولاً ان حكم القسمة عدد 87068 الصادر بتاريخ 2010/4/15 انهي حالة الشيعو وثبت بمقتضاه ان موكله كان قبل تاريخ صدوره يتصرف من جزء من العقار المشترك يقل عن قيمة منابه وان الشريك

(ك-ب) هو من يتصرف في اكثر من منابه وقد قضت المحكمة
بالزام هذا الاخير بان يؤدي منوبه (ز) مبلغا قدره 300,668
دينار للمدعي عبـ مبلغا قدره 1328,333 تعديلا
للقسمة .

وكان تصرف منوبه في جزء من العقار المشترك قبل صدور
الحكم الاستئنافي عدد 87068 القاضي بقسمته وفق احكام
الفصل 58 من م ح ع.

وبالرجوع الى اوراق ملف القضية فانه يتبين ان مطالبة
المعقب ضده انحصرت في غرامة استغلال منوبه للشقة بالطابق
الثاني من المقسم عدد 5 الذي امتاز به بموجب حكم القسمة
الصادر في 2010/04/15.

وبالرغم من ذلك حدّد المدعي مطالبته بالزام المنوب بان
يؤدي له غرامة التصرف عن الفترة الممتدة من 2006/07/01
الى موفى جوان 2011 ويتعلق جزء من هذه الفترة لما هو سابق
لتاريخ صدور حكم للقسمة (من 2006/07/01) الى
2010/04/15 والجزء الباقي من هذه الفترة لما هو لاحق
لتاريخ صدور حكم القسمة (من 2010/04/15 الى
2011/06/30) .

وتبعاً لذلك اوضحت الدعوى تتسم بالتضارب بينما تأسّس
عليه موضوعها وما آلت اليه طلبات المدعي بخصوص طلب اداء
القيمة الكرائية للشقة كما حدّدها الاختبار بطور البداية عن الفترة
السابقة لتاريخ صدور القسمة (من 2006/07/01 الى
2010/04/15) ضرورة ان الشقة المذكورة لم تكن تابعة للمدعي

وقد امتاز بها بموجب حكم القسمة الصادر في 2010/04/15 ولا يحق له قانونا المطالبة بالحكم له بغرامة التصرف فيها عن الفترة السابقة لحكم القسمة علما وان حكم القسمة الذي بموجبه امتاز بالشقة موضوع التداعي قد اسند لمنوبه الشقة بالطابق الثالث التي كانت في حيازة الطالب ويتصرف فيها قبل صدور حكم القسمة وكان موكله قد تمسك لدى الطورين بان المدعي امتنع عن تسليمه الشقة بالطابق الثالث الامر الذي اضطر معه الى التنبيه عليه بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ (ح-ج) حسب محضره عدد 059287 بتاريخ 2013/03/13 (المظروف بالملف) والذي جاء به على لسان الطالب ما يلي:

" ان مفاتيح المحل توجد لدى التنفيذ الاستاذ (ر-ع) . "

وان بقاء منوبه بالشقة موضوع التداعي فرضه عليه المدعي فرضا بسبب عدم اذعان هذا الاخير لحكم القسمة وتماديه في التصرف في الشقة بالطابق الثالث التي امتاز بها موكله وبالنسبة للفترة السابقة لتاريخ صدور حكم القسمة فان الشقة ليست تابعة له وكانت جزءا مشاعا من العقار المشترك موضوع الرسم العقاري*** على ملك جميع المستحقين وهم (ز-ب) و(ع-ر-ب) واخاهما (ك-ب) الثلثى بحساب منهم وقد اثبت حكم القسمة ان موكله كان يتصرف في جزء من العقار المشترك من ضمنه الشقة موضوع التداعي يقل عن منابه واثبت من ناحية ثانية ان (ك-ب) كان يتصرف في جزء يفوق منابه من العقار المشترك وقد قضى بالزامه بان يؤدي للمنوب (ز) مبلغا قدره 668,300 د وللضد (ع-ر) مبلغا قدره 1328,333 د تعديلا للقسمة .

وقد كانت الدعوى موضوع الحكم المطعون فيه حرية
بالرفض ضرورة ان المدعي لم يتول تحرير طلباته حصرها في المدة
التي اصبحت الشقة موضوع التداعي ملكا خاصا به بموجب حكم
القسمة سواء لدى الطور الابتدائي او لدى الطور الاستئنافي وحتى
على فرض حصر طلبه عن المدة التي اصبحت الشقة موضوع
التداعي خاصة به بموجب القسمة أي بداية من 2010/04/15
فانه لا يستحق غرامة التصرف عنها ضرورة انه يتصرف بدوره بالشقة
بالتابق الثالث الذي امتاز بها منوبه وامتنع عن تسليمها اليه بالرغم
من التنبيه عليه بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ (ح-ج) حسب
محضره عدد 059287 بتاريخ 2013/03/13 (المظروف
بالملف) وكان جوابه على التنبيه عليه بما يلي :

" ان مفاتيح المحل توجد لدى عدل التنفيذ الاستاذ (ر-
ع) " وكان عليه عرضها وتسليمها للمنوب.

وطلب دفاع المعقب ضده في خاتمة رده رفض مطلب
التعقيب اصلا ان استقام شكلا.

المحكمة

عن المطعن الوحيد :

حيث انه ولئن كان من الثابت ان لمحكمة الموضوع سلطة
مطلقة في فهم الوقائع وترتيب الاثر القانوني اللازم على ذلك الفهم
الا ان ذلك مربوط بان يكون ذلك على اساس ما له اصل ثابت
بأوراق الملف والا سقطت في تحريف تلك الوقائع وانتهت الى
ترتيب نتائج قانونية غير سليمة .

وحيث ان موضوع القضية يتعلق بمطالبة المدعى في الاصل (المعقب حاليا) بالزام المطلوب (المعقب ضده) بان يؤدي له قيمة ما زاد عن منابه في استغلال المشترك .

وحيث ان ثبوت استغلال المدعى عليه في الاصل لما زاد عن منابه امر لا يمكن قانونا مجل جلد قانوني لحسم القضاء في هذا الموضوع بموجب الحكم الاستئنافي عدد 74605 الصادر بتاريخ 2009/6/23 والذي اكّد ان المعقب ضده يتصرف في أكثر من منابه بالمشترك.

وحيث ان هذا الوضع استمر بعد صدور حكم القسمة عن محكمة الاستئناف بتاريخ 2010/4/15 تحت عدد 87068 .

وحيث يكفي الرجوع الى حكم القسمة للتأكد من ان شريك الطرفين المدعو(ك) اصبح منابه اكثر من شقيقه (طرفي التداعي الحالي) لذلك تم الالتجاء الى قاعدة التقويم والتعديل التي بموجبها دفع لكل واحد من شقيقه مبلغا ماليا وتطبيق هذه هذه القاعدة لا يدل على ان المدعو ك المذكور كان يتصرف قبل القسمة في أكثر من منابه .

وحيث ان حكم القسمة اسند للمدعي (المعقب حاليا) المقسم عدد 5 والثلاث مشاعا من المقسمين عدد 3 و 7 .

وحيث ان المقسم عدد 5 في شقتين كائنتين بالطابق الثاني من العقار المشترك موضوع الرسم العقاري عدد *** استقر المدعي عليه (المعقب) ضده بإحداها ولم ينكر ذلك طيلة مراحل التقاضي بما في ذلك رده على مستندات التعقيب .

وحيث وطالما ثبت ان شريك الطرفين المدعو ك لم يكن يتصرف قبل القسمة في اكثر من منابه وان منحه مساحة زائدة في العقار بموجب القسمة مع اعمال قاعدة التقويم والتعديل لا يعتبر تصرفا منه في اكثر من منابه فان بقاء المعقب ضده متصرفا في جزء من منابه فان بقاء المعقب ضده متصرفا في جزء من المقسم عدد 5 الراجع بموجب حكم القسمة للطاعن يعدّ منه تصرفا فيما زاد عن منابه الامر الذي لم تهتد اليه محكمة الحكم المطعون فيه نتيجة سوء فهمها للوقائع وماله اصل ثابت بأوراق الملف لذلك تعين نقض حكمها مع الاحالة.

ولهذه الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بتونس لإعادة النظر فيها مجددا بهيئة اخرى واعفاء الطاعن من الطاعن من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليه.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم 02 ماي 2017 عن الدائرة المدنية الثانية برئاسة السيدة (ر-ش) وعضوية المستشارين السيدين (ز-م) و(ع-ع) الممضي عقبه وبحضور المدعي العام السيدة (ل-ع) ومساعدة كاتبة الجلسة السيدة (ا-ن).

وحرر في تاريخه