**الجمهـــوريـــة التونسيـــة**
**وزارة العدل** **الحمـد لله**

**محكمـــــة التعقيـب**

**عدد القضية : 48802**

**تاريخه : 06/ 02 / 2018**

**أصـدرت محكمة التعقيـب القرار الآتي :**

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المضمن تحت عدد2227 والمقدم في 17 / 03 / 2017 من طرف المحامي الأستاذ "م.و"

**نيابة عن :** "م.خ" قاطن بالكلابين قرقنة صفاقس

**ضـــد:** + "ح.ع" في حق نفسه + وفي حق بقية ورثة "ط.ب.ع.ع" وهم ابنه "خ.ب.ط.ع" بموجب التوكيل المؤرخ في 2010/9/17

+ ورثة ابنه "م.ع" وهم ابناؤه "س" و"ح" و"ر" و"ش" و "د" و"ي".

+ ورثة ابنه "ه.ع" وهم زوجته "ش.ه" وابناؤه "ف" و"ف" و"ن" و"م" و"س" و"ا" و"ح" و"ع" و"ع.ق" و"ع" و"م" بموجب التوكيل المؤرخ في 2010/09/06 مقرهم الكلابين قرقنة صفاقس ينوبهم جميعا الأستاذ "م.ع"

وبعد الاطلاع على القرار المطعون فيه الصادر عن المحكمة الابتدائية بصفاقس بوصفها محكمة استئناف لأحكام النواحي بدائرتها تحت عدد 48400 بتاريخ 2016/11/10 والقاضي بقبول الاستئنافين الاصلي والعرضي شكلا وفي الاصل بإقرار الحكم الابتدائي المطعون فيه واجراء العمل به و تخطية المستأنف (طالب إعادة النشر ) بالمال المؤمن و حمل المصاريف القانونية عليه وتغريمه لفائدة المستأنف ضدهم بأربعمائة دينارا ( 000. 400 د ) لقاء اتعاب تقاضي و اجرة محاماة .

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ "م.ب" في 2017/04/05 وعلى نسخة القرار المطعون فيه وعلى بقية الوثائق المقدمة في 2017/04/14 .

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا و رفضه أصلا والحجز .

وبعد الاطلاع على اوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح بما يلـــي:

**من حيث الشكل :**

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع اوضاعه وصيغه القانونية طبق أحكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية .

**من حيث الاصل:**

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها القرار المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الاصل في حق نفسه و في حق موكليه جميعهم (المعقب ضدهم الان) عارضا انه يملك بمعية بقية ورثة جده "ط.ع" جميع قطعة الارض الكائنة بالكلابين قرقنة والتي يحدها غربا طريق عام وشرقا دار "ج.ع" وقبلة سابقا "ع.ع" وحاليا "خ" وجوفا دار "س" وقد عمد المطلوب ( المعقب الآن ) التوغل في عقارهم مزيلا الحد الفاصل بينهما (طابية قديمة العهد) كما تعمد وضع زربية اغنام بملك الطالبين وقد تم التشكي به لدى بلدية المكان التي اصدرت قرارا بإزالة ما وضعه من زربية وفضلات الى غير ذلك وتم التنبيه عليه بواسطة الاجوار وكذلك عن طريق المصالح البلدية بالكف عن شغبه الا انه لم يذعن لذلك مما اضطر العارضين الى استصدار اذن على العريضة عن السيد رئيس المحكمة الابتدائية بصفاقس وتم بموجبه تكليف الخبير "م.ع" الذي توجه على عين المكان وعاين محل العارضين وعقار المطلوب وحدد الشغب طالبا بناء عليه اجراء المسعى الصلحي طبق القانون ثم الحكم بالزام المطلوب بكف شغبه على عقار العارضين وذلك بإزالة ما أحدثه بعقارهم وإرجاع الحد الذي قام بإزالته الى الحالة التي كان عليها وحمل المصاريف القانونية عليه بما في ذلك مصاريف الاختبار ومصاريف الاستدعاء للجلسة .

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة البداية حكمها عدد 5594 بتاريخ 2011/11/15 يقضي ابتدائيا بكف شغب المطلوب عن محل النـزاع المشخص بتقرير الخبير المنتدب "ر.ل" المؤرخ في 2011/5/12 والمثل المرافق له وذلك برفع يده عنه والزامه بإزالة ما احدثه به وارجاع الحد الذي قام بإزالته الى الحالة التي كان عليها وحمل المصاريف القانونية عليه بما في ذلك مائتين

وخمسين دينارا (250د ) لقاء اجرة الاختبار ومعلوم محضر الاستدعاء للجلسة عدد 4373 وقدره 27.490د.

وحيث استانف المحكوم عليه الحكم المذكور فصدر القرار عدد 43274 بتاريخ 2012/10/14 عن المحكمة الابتدائية بصفاقس بوصفها محكمة استئناف لاحكام النواحي بدائرتها قاضيا بقبول الاستئنافين الاصلي والعرضي شكلا وفي الاصل باقرار الحكم الابتدائي واجراء العمل به مع الخطية والغرامة اجرة محاماة 300د.

وحيث تعقبه المدعى عليه في الأصل ناعيا عليه خرق احكام الفصل 1118 م ا ع و ضعف التعليل ومخالفة الفصل 51 م م م ت و الحكم بأكثر من المطلوب و هضم حقوق الدفاع لعدم رد المحكمة عن الدفع المتعلق بخرق احكام الفصل 1118 م ا ع وتجاهل المحكمة لبيّنة المعقب .

وبعد استيفاء الإجراءات أصدرت محكمة التعقيب القرار 2013.5484 بتاريخ 28/ 10 / 2014 قاضيا بقبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على المحكمة الابتدائية بصفاقس بوصفها محكمة استئناف لأحكام النواحي التابعة لدائرتها للنظر فيها مجددا بهيئة اخرى واعفاء الطاعن من الخطية وارجاع المال المؤمن اليه.

وحيث اعيد نشر القضية من "م.خ" (المعقب الآن ) أمام المحكمة الابتدائية بصفاقس بوصفها محكمة استئناف لأحكام النواحي التي بدائرتها و بعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت المحكمة المذكورة القرار المطعون فيه المذكور نصه بالطالع فتعقبه الطاعن طالبا النقض والاحالة ناسبا له ما يلي :

**1 - المطعن الأول ضعف التعليل و مخالفة احكام الفصل 1118 م ا ع و هضم حقوق الدفاع :**

قولا إنّ فرض المشرع الوكالة العادلة الخاصة في التقاضي يهم النظام العام و ليس مصلحة الخصوم لذلك فإن قيام المعقب ضده في حق موكليه بموجب تواكيل خطية مخالف للقانون باعتبار ان الوكالة على الخصام تكون بتوكيل خاص وبحجة عادلة طبق احكام الفصل 1118 م ا ع الذي له مساس بالنظام العام و بالإجراءات الأساسية و كان على المحكمة عدم اعتماد هذه التواكيل لما في ذلك من ضرر يلحق به و رفض الدعوى .

**2- المطعن الثاني : سوء تطبيق أحكام الفصلين 191 و148 م م م ت :**

قـولا انــه بــالرجوع لمنطــوق القــرار التعقيبــي الأول يتضــح انــه نقــض القــرار المطعــون فيــه دون التنصــيص علــى ان الــنقض تســلط علــى الفــرع المتعلــق بالوكالــة فحســب ممــا يتجــه معــه قبــول النظــر فــي ســائر الــدفوعات خاصــة منهــا الجديــدة و ذلــك تماشــيا و احكــام الفصــل 148 م م م ت الــذي يخــول تقــديم المســتندات الجديــدة لــد الاســتئناف خصوصــا و ان فــي ذلــك تمشــيا لتعزيــز قواعــد العــدل و الإنصــاف وعليــه طلــب قبــول مطلــب التعقيــب شــكلا وفــي الأصــل بــنقض الحكــم المطعــون فيــه وارجــاع القضــية للمحكمــة التــي أصــدرته للنظــر فيــه بهيئــة اخــرى و احتياطيــا إرجــاع الملــف للســيد الــرئيس الأول لإحالــة الملــف علــى الــدوائر المجتمعــة لتعلقــه بــنفس المطعــن فــي قضيتي التعقيب الأولى و الحالية .

و حيــث جوابــا علــى مســتندات التعقيــب لاحــظ نائــب المعقــب ضــدهم أنــه وعلــى خــلاف مــا تمســك بــه الطــاعن فقــد تســلط نقــض محكمــة التعقيــب علــى عــدم رد محكمــة الأصــل عــن المطعــن المتعلــق بمخالفــة الفصــل 1118 م ا ع وقــد تــداركت محكمــة الأصــل بــأن عللــت حكمهــا تعلــيلا مستفيضــا و قــد ســبق لهــذه المحكمــة ان بتــت فــي بــاقي الــدفوعات بــان اعتبرهــا دفوعــات موضــوعية و بالتــالي فقــد اتصــل القضــاء ببــاقي المطــاعن وانتهــى الــى أن مســتندات المعقــب لــم تــأت بمــا مــن شــانه أن يــوهن مســتندات القــرار المطعــون فيــه وعليــه طلــب رفــض التعقيــب أصــلا إن كــان مقبولا شكلا.

## المحكمة

**عــن المطعــن الأول : المــأخوذ مــن ضــعف التعليــل و مخالفــة احكــام الفصل 1118 م ا ع و هضم حقوق الدفاع**

حيــث أن الإشــكال القــانوني المطــروح يتمثــل فــي معرفــة مــدى تعلــق أحكــام الفصــل 1118 م ا ع بالنظــام العــام مــن عــدمها و بالتــالي جــواز مخالفتها من عدم ذلك .

وحيــث اقتضــى الفصــل المــذكور ان " التوكيــل علــى الخصــام يعتبــر تــوكيلا خاصــا وأحكــام هــذا القــانون تجــري عليــه فلــيس لوكيــل الخصــام إلا مــا خصــص لــه ولا يســوغ لــه قــبض المــال والإقــرار ولا الاعتــراف بــدين ولا الصــلح إلا إذا نــص لــه علــى ذلــك ويجــب ان يكــون التوكيــل علــى الخصــام بالإشــهاد غيــر ان الوكيــل إذا كــان مأذونــا بموجــب القــانون حمــل علــى انــه وكيــل فــي القضــية وحججهــا بيــده ولــو لــم يكــن بيــده رســم توكيــل فيها "

وحيث عللت محكمة القرار المنتقد قضاءها لرد الدفع المثار من الطاعن بخصوص خرق احكام الفصل 1118 م ا ع قولا بأن " عدم التنصيص صراحة على جزاء البطلان عند مخالفة احكام الفصل 1118 من م ا ع يعني ان شكلية الإشهاد تتعلق بحماية الوكيل والتحقق من إرادته وتعد إذا من الدفوع المتعلقة بمصلحة الخصوم "

وحيث ان هذا التعليل هو تعليل صحيح إذ انه و لئن جاءت أحكام الفصل 1118 من المجلة المدنية في صيغة الوجوب بخصوص ان يكون التوكيل على الخصام بالحجة العادلة ، غير ان عدم ترتيب جزاء على مخالفتها ينمّ على أن متعلّقها مصلحة الخصوم لا غير ودون ذلك فإن عدم تحرير حجة عادلة بخصوص التوكيل على الخصام ليس فيه مساس بالنظام العام و إنما يتعلق بمصلحة الخصوم وهو الأمر الذي استقر عليه فقه قضاء هذه المحكمة ، بما يجيز مخالفة هذه الشكلية التي أتى بها المشرع أساسا لحماية مصلحة طرفي عقد الوكالة أي كل من الوكيل و الموكل.

**<u>عن المطعن الثاني:</u> المتعلق بسوء تطبيق أحكام الفصلين 191 و148 م م م ت**

وحيث خلافا لما تمسك به الطاعن من أن منطوق القرار التعقيبي الأول نقض القرار المطعون فيه دون التنصيص على ان النقض تسلط على الفرع المتعلق بالوكالة فحسب طالبا قبل النظر في سائر الدفوعات استنادا إلى احكام الفصلين 191 و 148 م م م ت فإنه و بالرجوع إلى ما عللت به هذه المحكمة قرارها السابق يتبين أنها أكدت صلب أسانيده القانونية ان " بقية المطاعن تعقلت بدفوعات موضوعية تتعلق بمناقشة محكمة الموضوع في اجتهادها وهو امر مردود لدى هذا الطور ما دام حكمها مؤسسا على ماله اصل ثابت بأوراق الملف مما يتعين معه رد تلك المطاعن " وبهذا التعليل الواضح تكون قد بتت في بقية الطعون المثارة سلفا من المعقب و لا وجه لإعادة إثارتها من جديد لاتصال القضاء بها و تعين بذلك رد هذا الطعن أيضا .

وحيث تكون بالتالي محكمة القرار المنتقد قد أصابت المرمى فيما ذهبت إليه وكان حكمها مؤسسا واقعا و قانونا ، مبنيا على تقدير صحيح للوقائع وتنزيل لصحيح القانون على ما عرض أمامها من المعطيات وترتيب ما يستوجب من اثار قانونية على ذلك و لا تثريب عليها فيما انتهت إليه واتجه لذلك رد مطلب التعقيب أصلا .

**<u>ولهذه الاسباب</u>**

قــررت المحكمــة قبــول مطلــب التعقيــب شــكلا ورفضــه أصــلا وحجــز معلوم الخطية المؤمن .

و صــدر هــذا القــرار بحجــرة الشــورى بتــاريخ **06 /02 / 2018** عــن الــدائرة المدنيــة الثانيــة والثلاثــين المتركبــة مــن رئيســتها **الســيدة لميــاء الحمــامي** وعضــوية المستشــارتين **الســيدتين فــاتن خيــر الله وشــفيقة الحجــلاوي** وبحضــور المــدعي العــام **الســيدة بســمة العيــدودي** وبمســاعدة كاتبة الجلسة **السيدة عائدة الحلواني ./.**

**وحرر في تاريخه**