الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العدل **الحمــد لله**

محكمــة التعقيــب

***عـ28880.2015دد القضيــة**

تاريخــه :2016/01/18

أصــدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 21 جويلية 2015 تحت عدد 4588 من الاستاذ "ف. ز" المحامي لدى التعقيب

نيابة عن : "ج. ب. م. ب. س. ش"

ضـــد : "ج. ص. م. ن" في شخص ممثلها القانوني

طعنا في القرار الاستئنافي الاستعجالي عدد 22110 الصادر بتاريخ 13 نوفمبر 2014 محكمة الاستئناف بنابل والقاضي : نهائيا استعجاليا بقبول الاستئناف شكلا ورفضه أصلا وإقرار الحكم الابتدائي وإجراء العمل به وتخطية المستأنفة بالمال المؤمن

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ "ح. ب" حسب محضر عدد 18578 بتاريخ 11 أوت 2015 وعلى نسخة الحكم المطعون فهي وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في 19 أوت 2015 حسب مقتضيات الفصل 185 م م م ت .

وحيث لم تسجل المعقب ضدها حضورها بواسطة محام لدى التعقيب وتم تبليغها مستندات التعقيب بصفة قانونية

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا

وبعد الاطلاع على اوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح علنا بما يلي :

من حيث الشكل :

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع اوضاعه وصيغه القانونية طبق احكام 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 الحكم المنتقد والارواق التي انبنى عليها قيام المدعية في الاصل المعقب ضدها الان عارضة بواسطة نائبها أنها تتصرف في جميع المعلم الاثري والثقافي بزاوية سيدي ... بمقتضى مقرر اداري صادر عن وزير أملاك الدولة والشؤون العقارية وقد استحوذ المطلوب على المعلم الأثري والثقافي المذكور بدون وجه شرعي وحلوه الى مشربة بدون ترخيص حسب محضر المعاينة عدد 11486 ورفض الخروج منه رغم التنبيه عليه بموجب المحضر عدد 11606 وأن بقائه بالمعلم الاثري بدون وجه شرعي وبدون صفة فيه اضرار به وبالملك العمومي الاثري لذا فهي تطلب الحكم استعجاليا بالزام المطلوب او من حل محله بالخروج من المعلم الاثري لعدم الصفة وتسليمه للجمعية شاغرا من كل الشواغل والرقاب مع الاذن بالتنفيذ على المسودة.

وبعد استيفاء ا لاجراءات اصدرت المحكمة الابتدائية بنابل بتاريخ 29 سبتمبر 2014 الحكم عدد 2994 يقضي ابتدائيا استعجاليا بالزام المطلوب أو من حل محه بالخروج من المعلم الاثري المتمثل في زاوية سيدي ... لعدم الصفة وتسليمه للطالبة شاغرا من كل الشواغل مع الاذن بالتنفيذ على المسودة .

وحيث استأنف المحكوم ضدها الحكم الابتدائي أمام محكمة الاستئناف بنابل التي اصدرت القرار الاستعجالي المومأ اليه بالطالع

وحيث تعقبه الطاعن بواسطة نائبه ناسبا له ما يلي :

المطعــن الأول : في خرق القانون بخرق أحكام الفصل 481 من م اع والفصل 175 فقرة 3 و5 من م م م ت المتعلق بوجود اتصال قضاء نسبي في المادة الاستعجالية ، بمقولة أنه سبق أن نشرت المعقب ضدها قضية في نفس الموضوع وصدر الحكم بتاريخ 19 ماي 2014 تحت عدد 2674 يقضي برفض المطلب وبررت إعادة تقديم الطلب فيه بمرة ثانية لعدم وجود اتصال قضاء في المادة الاستعجالية وجارتها فيه محكمة الحكم المنتقد وهو قول لا يستشف مصدره من القانون لعدم صحته لوجود مثل هذه القاعدة في مثل القضاء المستعجل بالقبول بمبدأ الاتصال القضائي مما يجعله مفرط في السلطة وخارق للقانون ويبرر نقض قراره المنتقد لهذا المطعن

المطعــن الثاني : في تحريف الوقائع وهضم حق الدفاع والتناقض في الاحكام الصادرة بمقولة أن القرار المنتقد لم يرد عما دفع به المعقب من أن سبب صدور حكم الرفض الابتدائي

الأول عدد 2674 لم يكن سلبيا في منطوقه وتعليله وانما باتا ي اصله ولم يكن بسبب عدم التاييد ونقص في المؤيدات وإنما بسبب آخر مغاير لم يكشف عنه الحكم المعقب بطوريه اذ عرج الحكم الاستعجالي الأول عدد 2674 عن أسباب صدوره من ذلك تضمنه بالوجه الصريح ما يرد به جميع دفاع الجمعية عن نفسها لتبرير طلبها وبدون تكليف صريح في القيام بهذه النازلة من الوزارة المعنية تطبيقا للفصل 19 من م م م ت وهي أسانيد جوهرية أخذ بها الحكم الاستعجالي الأول عدد 2674 وخالفها الثاني عدد 2994 برغم صدور نقيصتها في الحكم الأول وهي أسباب جوهرية تجاهلها الحكم المنتقد برمتها ولم يستعرضها حتى ينص حكمه ولم يستنتج منها أي شيء لتعليل نصه برغم أهمليتها على وجه الفصل وبقاء القيام في شأنها للمرة الثانية وهو ما يشكل هضم لحق دفاع المعقب عن نفسه وتناقض صريح في الاحكام الاستعجالية الصادرة وتحريف للوقائع وضعف متناهي في التعليل يبرر كل ذلك النقض

المطعـن الثالث : في خرق قواعد الاثبات في النوازل المدنية وتحريف للنصوص المدلى بما من الجمعية لاثبات صدق دعواها بمقولة أن المعقب ضدها ادعت انها كانت متحوزة بالمكان من عام 1998 وأن المعقب افتكه منها حديثا ولم تدل بأي وثيقة مادية تثبت به صحة قولها لغياب المعاينات الموطنية طول النزاع وكل ما أدلت به بوثائق تحويز مر عليها ما يفوق 16 سنة ولم تدل بما يفيد تحيينها به ما يجعلها منتهية الصلاحية تطبيقا لاحكام الفصل 402 من م إ ع وبرغم احتجاج المعقب بهذا المطعن لم يقع الرد عليه بشيء محملا إياه إثبات صفة التواجد بالمكان والحال أن عبء الاثبات ملقى على غيره في مثل حالته تطبيقا للفصل 420 من م إ ع باعتباره غير قائم على بالدعوى ولهاته الأسباب طلب الحكم بالنقض بدون إحالة.

المحكمـــــــة

عن جميع المطاعن المأخوذة من خرق القانون وتحريف الوقائع وهضم حق الدفاع والتناقض في الاحكام وخرق قواعد الاثبات لترابطها ووحدة القول فيها :

حيث خلافا لما تدفع به الطاعن فإن تمسكه بأحكام الفصل 481 من م إ ع لا يستقيم قانونا بآعتبار أن الأحكام الاستعجالية لها صبغة وقتية لحفظ الحقوق بدون أن تمس بأصل النزاع وتفريعا على ذلك فإنها لا تحرز على قوة آتصال القضاء فضلا على ان اتصال القضاء يتعلق الا بالاحكام الباتة في جوهر النزاع أما الحكم بالرفض فلا يمس الأصل

وحيث طالما أثبتت المعقب ضدها صفة تصرفها بالمعلم الأثري والثقافي وهو زاوية سيدي ... بمقتضى مقرر اداري صادر عن وزير أملاك الدولة والشؤون العقارية فانه لا يجوز الاحتجاج ضدها بعدم تحيين ذلك المقرر لنفي شرعية تصرفها في المعلم وطالما لم يدل المعقب ما يبرر به صفة تحوزه وتصرفه في هذا المعلم الأثري والثقافي فإن لا صفة له في التواجد به ويكون القرار المطعون فيه لما قضى بالزامه با لخروج منه قد طبق القانون تطبيقا صحيحا وبرر قضاءه تبريرا سليما ولم يأت بالمطاعن بما يوهنه وتعين لذلك ردها .

ولهـــذه الاسبـــاب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا وحجز معلوم الخطية المؤمن

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ 18 جانفي 2016 عن الدائرة المدنية 22 المتركبة من رئيسها السيد حاتم الدشراوي وعضوية المستشاتين السيدتين حياة الخماسي وماجدة الخروبي وبحضور المدعي العام السيد محمد رضا بن طالب وبمساعدة كاتب الجلسة السيد توفيق المناصري.

وحـــرر في تاريخـــه