

\*ع2016.2035320دد القضية

تاريخه: 2017-01-04

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم من قبل الأستاذ "ك.م"

بتاريخ 07 مارس 2016

نيابة عن: "ج.ز"

ضد "ل.ف" محاميتها الأستاذة "ف.ب".

طعنا في الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف بالمنستير تحت  
ع44075دد بتاريخ 22 أكتوبر 2015 القاضي نهائيا بقبول الاستئنافين  
الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء من  
جديد بثبوت إنباء الحكم الاستئنافي ع32889دد الصادر عن محكمة  
الاستئناف بالمنستير بتاريخ 2010/12/23 على غلط حسي كان السبب  
الوحيد في صدوره ونقضه والقضاء من جديد بإلزام المستأنف ضده بأن  
يؤدي للمستأنفة ثلاثة عشر ألف ومائة وأربعة وتسعين ديناراً وملي740ات  
(13.194,740) بعنوان ما تبقى بذمته من جهة ما قبضه من مرابيح الفلك  
الموصوف بعريضة الدعوى عن الفترة من 1999/10/09 الى  
2005/07/01 وإعفاء المستأنفة من الخطية وارجاع المال المؤمن اليها  
وحمل المصاريف القانونية للطورين على المستأنف ضده وتغريمه لفائدة  
المستأنفة بخمسائة دينار لقاء اتعاب التقاضي واجرة المحاماة.

وبعد الاطلاع على مذكرة مستندات الطعن المبلغة نسخة منها

للمعقب ضدها بواسطة عدل التنفيذ السيد "ح.م" بتاريخ 29 مارس 2016.

وبعد الاطلاع على نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الوثائق المقدمة في الأجل القانوني طبق مقتضيات الفصل 185 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية.

وبعد الاطلاع على التقرير الذي تضمن الردّ على تلك المستندات المقدم من قبل محامي المعقب ضدها والرامي إلى رفض مطلب التعقيب أصلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة الرامية إلى قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا.  
وبعد الإطلاع على أوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح بما يلي:

#### **من حيث الشكل:**

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع الشروط والصيغ القانونية الواردة بالفصل 175 وما بعده من م م م م مما يتجه معه قبوله من جهة الشكل.

#### **من حيث الأصل:**

حيث تفيد وقائع القضية كما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الأصل (المعقب ضدها الآن) لدى المحكمة الابتدائية بالمهدية عارضة أنّها كانت تملك بمعية "ح.ق" و "ا.ف" جميع الفلك والمعد للصيد البحري في الأعماق وذلك بنسبة الثلث شائعا لكل واحد منهم وقد فوّتت المدعية في منابها بالبيع للمطلوب (المعقب الآن) بموجب كتب مؤرخ في 5 فيفري 1991 شريطة أن يقوم المشتري بخلاص الديون وإتمام إجراءات انتقال الملكية ولم يسعى المشتري إلى إتمام ما التزم به مما اضطر إلى قيامها بقضية أمام المحكمة الابتدائية بالمهدية في فسخ البيع رسمت تحت عدد 8109 انتهت في 1999/03/22 بإمضاء الصلح المبرم بين الطرفين في 1999/02/09 واعتبارا لعدم قيام المطلوب بتنفيذ بنود الصلح قضت محكمة الاستئناف بالمنستير بموجب القرار الاستئنافي

ع-13256دد المؤرخ في 13/04/2000 بإقرار الحكم الابتدائي متولية شرح قضائها في 05/08/2000 باعتبار الصلح المبرم بين الطرفين انتهى إلى فسخ عقد البيع وقد اتصل القضاء بموضوع فسخ البيع بموجب القرار الاستئنافي ع-26060دد الصادر عن محكمة الاستئناف بالمنستير في 19/11/2007 وقد تضمن هذا القرار في باب المحكمة وجاهة اعتماد نتيجة الاختبار المجرى في القضية الاستئنافية ع-20605دد بواسطة الخبير "ع.ق" بناء على صحتها شكلا ومضمونا كما ثبت من هذا القرار أنّ الفلك موضوع الخلاف حقّق مرابيح صافية خلال الفترة المتراوحة بين 09/02/1999 و 01/01/2005 بلغت 144.584،270 د يكون مناب المطلوب منها الثلث أي مبلغ 48.194،740 د كما يدلّ منطوق القرار الاستئنافي المذكور على أنّ الحكم تسلّط على المطلوب إذ حمّلت المحكمة بجميع المصاريف بما في ذلك مصاريف الاختبارين وعليه قد كانت نيّة المحكمة في القرار المذكور منصّبة إلى إجراء مقاصة بين الديون ترمي إلى طرح مبلغ شراء المطلوب لمناب المدعية من الفلك وقدره 35.000،000 د من جملة المبالغ التي قبضها من استغلال الفلك والبالغة 48.194،740 د إلا أنّ المحكمة وقعت في غلط مادي فاحتساب الفارق بين مبلغ المرابيح المحققة من نشاط الفلك المشترك وما قبضه منه المطلوب وقضت بإقرار الحكم الابتدائي ع-10308دد الصادر عن ابتدائية المهديّة في 10 ماي 2004 القاضي برفض الدعوى لذلك اتخذت المدعية القرار المذكور سندا لها في قيامها أمام المحكمة الابتدائية بالمهديّة بالقضية المدنية ع-15564دد في طلب الزام المطلوب بأن يدفع لها المبلغ المتبقي من المرابيح الناتجة عن استغلال الفلك بعد إجراء المقاصة وقدره 48.194،740 د -35.000،000 د يساوي 13.194،740 د طبق ما ورد بتقرير الخبير السيد عزالدين قاسم إلا أنّ المحكمة قضت بعدم سماع الدعوى المذكورة وتأيّد حكمها استئنافيا تحت ع-32889دد وقد عللت محكمة الاستئناف حكمها بكون المطلوب لم يتوصل بأيّة مرابيح من

استغلال الفلك المشترك فطعنّت المدعية فيه بالتعقيب تحت عـ75850دد  
وقررت محكمة التعقيب بتاريخ 2013/04/12 قبول مطلب التعقيب شكلا  
ورفضه أصلا مضيّفة بان قيام المدعية حاليا يرمي إلى ابراز غلط حسّي  
وقعت فيه المحكمة في اطار القرار الاستئنافي عـ32889دد ذلك انها لم  
تتقيد بالقرار الاستئنافي عـ26060دد سند القيام الذي اقرّ مبدأ اعتماد  
تقرير الخبير "ع.ق" لصحته ووجاهته وبالتأمل منه نجده تضمّن أنّ  
المطلوب قبض فعليا منابه من مرابيح استغلال الفلك وقدره 48.194,740  
د في حين قضت المحكمة في القرار 32889 بعدم سماع الدعوى بسبب  
عدم قبض المطلوب لأية مرابيح من استغلال الفلك وهنا يكمن الغلط الذي  
وقعت فيه المحكمة ممّا يبرّر التجاء المدعية الى تفعيل أحكام الفصل 484  
من م.إ.ع لذا فإنّها تطلب عملا بأحكام الفصل المذكور الإذن بالتحريير على  
الخبير "ع.ق" حول مستحقات المدعية المتبقية بذمة المطلوب ومعاينة  
الغلط الحسّي الذي وقعت فيه المحكمة في إطار القرار الاستئنافي  
عـ32889دد ثمّ الحكم بنقض هذا القرار والقضاء مجددا بإلزام المطلوب  
بأن يؤدّي لها مبلغ 13.194,740 د وحفظ حقها في مستحقاتها في منحة  
التشجيع وفي مستحقاتها من الربح الصافي من استغلال الفلك خلال الفترة  
الممتدة من 1991/02/05 إلى أكتوبر 1999 واحتياطيا تأخير الطلبات  
النهائية إلى ما بعد التحريير على الخبير.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت المحكمة الابتدائية  
بالمهدية الحكم عـ1150/13دد بتاريخ 2014/06/02 القاضي ابتدائيا  
بعدم سماع الدعوى وإبقاء مصاريفها محمولة على القائمة بها وتغريم  
المدعية لفائدة المدعى عليه بثلاثمائة دينار (300,000 د) لقاء اتعاب  
تقاضي وأجرة المحاماة.

فاستأنفه المحكوم ضده فأصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها المبين نصه بالطالع فتعقبه الطاعن بواسطة نائبه نايبا عليه المطاعن التالية:

### **المطعن الأول: خرق الفصل 481 م.إ.ع:**

قولاً بأن محكمة القرار المنتقد اعتبرت أنه لا مجال للتمسك بقريئة اتصال القضاء وأن القيام بدعوى الحال يستند إلى الغلط الحسي الذي وقعت فيه المحكمة والحال أنه طالما ثبت تمسك المدعية بنفس الأسانيد الواقعية لهذه الدعوى أمام المحكمة التي أصدرت الحكم ع15564دد والحكم ع39882دد ولم تأخذ المحكمة في الأطوار الثلاثة بدفوعاتها واعتبرت ان تقرير الاختبار كان واضحاً بما يكفي لاعتماده فإنّ النزاع الحالي يكون قد اتصل به القضاء وبالتالي لا يمكن اعتبار اجتهاد المحكمة في تقدير الدعوى من قبيل الخطأ الحسي وإلا أصبح الفصل 448 من م.إ.ع طريقة جديدة للطعن.

### **المطعن الثاني: تحريف الوقائع**

قولاً بأن التاويل الذي ذهبت اليه محكمة القرار المنتقد فيه تحريف واضح لأعمال الخبير السيد "ع.ق" الذي أكد طيلة أعماله بأن الطاعن لم يتحصل على أية مبالغ من المرائب الجمالية سواء كانت من الربح الصافي أو منح تشجيع البحارة في حين حصرت المحكمة اعمال الخبير في خصوص الربح المتعلق بمنح تشجيع البحارة دون غيرها من المرائب بل ذهبت أكثر من ذلك لتصرح بأن الاختبار لم يتضمن أيّ عبارة تدلّ على عدم حصول المستأنف ضده على منابه في الأرباح.

### **المطعن الثالث: ضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع**

قولاً أنّ المحكمة تجاوزت طلبات المدعية في الأصل الرامية الى التحرير على الخبير وقضت بنقض الحكم الابتدائي دون الوقوف يقينا على وجود الخطأ الحسي من عدمه وهو ما يجعل حكمها ضعيف التعليل وموجبا للنقض.

طالبة على هذا الأساس قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه مع الإحالة.

وحيث جاء في جواب نائب المعقب ضدها على مستندات التعقيب بانه بخصوص المطعن المتعلق بمخالفة الفصل 448 من م.إ.ع فإنّ شروط القيام قرينة حجية الامر المقضي على معنى الفصل المذكور غير متوفرة ذلك ان موضوع دعوى الحال هو طلب نقض القرار الاستئنافي المدني عـ32889دد استنادا الى الفصل 448 من م.إ.ع في حين ان القضية عـ15564دد موضوعها اجراء الحساب بين الطرفين والزام الطاعن بأداء ما حصل عليه من دخل الفلك عملا بأحكام الفصول 42 م.ح.ع و 336 و 480 م.إ.ع وبالتالي فإنّ القضيتين يختلفان من حيث السند القانوني والموضوع وأما بخصوص المطعن الثاني المتعلق بتحريف الوقائع فانه خلافا لما ذهب اليه المعقب فإن المحكمة لم تحرف تقرير الاختبار الذي لا نجد به ان الطاعن لم يتحصل على أيّ مبالغ مالية من المرايبح مضيفا ان الاختبار المذكور واجب الاتباع طالما ان القرار الاستئنافي عـ26060دد أقرّ وجاهة اعتماد نتيجته بناء على صحتها شكلا ومضمونا. اما بخصوص المطعن الثالث المتعلق بضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع فإنّ المحكمة أسست قرارها على ما توفر في الملف من مؤيدات ومعطيات صحيحة ثبتت صحتها بقرار استئنافي عـ26060دد أي بحجة رسمية على معنى الفصل 443 من م.إ.ع لا سيما انها تعرضت على جميع العناصر الواقعية التي اجابت عنها دون خرق للفصل 481 من م.إ.ع ولا ضعف في التعليل ولا هضم في حقوق الدفاع طالبة رفض مطلب التعقيب أصلا.

## المحكمة

### عن المطعن الأول:

حيث نعت المعقبة على محكمة القرار المنتقد خرق أحكام الفصل 481 م.إ.ع لما اعتبرت أنه لا مجال للتمسك بقرينة اتصال القضاء لأن القيام بدعوى الحال يستند إلى الغلط الحسي على معنى الفصل 484 م.إ.ع والحال أنه لا يمكن اعتبار تقدير المحكمة للدعوى من قبيل الغلط الحسي.

وحيث اقتضى الفصل 484 م.إ.ع في فقرته الثانية أنه يجوز نقض الحكم الذي لا رجوع فيه إذا ثبت أن الحكم بني على غلط حسي كان السبب الأصلي والوحيد في صدوره.

وحيث ولئن لم يبين المشرع صلب الفصل المذكور معنى الغلط الحسي فإن إرادة المشرع اتجهت لتجعل منه سببا لإلغاء الحكم الذي لا رجوع فيه. فهو ليس الغلط في الرسم ولا في الاسم ولا الحساب ولا غيرها من الاختلالات من نوع ما ذكر في الفصل 256 م.م.ت وإنما هو الغلط المادي الذي يحصل في المقومات الجوهرية والدعامات الأساسية التي قام عليها بناء الحكم وعلى مقتضاها صدر قضاؤه وبعبارة أخرى فإن الغلط الحسي المقصود بالفصل 484 م.إ.ع هو غلط جوهري وأساسي يتناول أصل الحق ويتعلق به وله انعكاس مباشر ليس فقط على نص الحكم وإنما على جوهره وكيانه. فيتعين عندئذ إصلاح الحالة ورد الأمور إلى نصابها تصحيحا للأوضاع ورفعاً للغلط بنقضه والرجوع فيه.

وحيث تبين من أوراق القضية أن المعقب ضدها أسست قيامها على أحكام الفصل 484 م.إ.ع بدعوى أن القرار الاستئنافي عدد 32889 الصادر عن محكمة الاستئناف بالمنستير بتاريخ 2010/12/23 انبنى على غلط حسي باعتبار أنه أسس حكمه القاضي بعدم سماع دعواها الرامية إلى إلزام المعقب حالياً بأن يؤدي لها المبلغ المتبقي من المرائب الناتجة عن استغلال الفلك بعد إجراء المقاصة وقدره 13.194،740 بناء على كون

المستأنف ضده -المعقب حاليا- لم يتوصل بأيّة مرابيح من استغلال الفلك المشترك وفق ما تبين لها من نتيجة الاختبار المجرى من قبل الخبير "ع.ق" المنتدب في اطار القضية عدد 20605 والحال أن الاختبار المذكور تضمّن أنّ المطعون ضده – المعقب حاليا-قبض فعليا منابه من مرابيح استغلال الفلك وقدره 48.194,740 د.

وحيث ثبت بالرجوع إلى الحكم الابتدائي عدد 15564 الصادر عن المحكمة الابتدائية بالمهدية بتاريخ 2009/10/26 الواقع إقراره بموجب القرار الاستئنافي عدد39882 -موضوع طلب النقض في دعوى الحال - والذي أضحى باتا بموجب القرار التعقيبي عدد75850 الصادر في 2013/04/12 أن المطعون ضدها حاليا كانت تمسكت في إطار الدعوى المذكورة في أطوارها الثلاثة بنفس الأسانيد الواقعية لهذه الدعوى مؤكدة أن خطأ مادي تسرب إلى الحكم الاستئنافي عدد26060 الصادر عن محكمة الاستئناف بالمنستير بتاريخ 2007/11/19 لما اعتبر ضمن أسانيد أن (المعقب حاليا) توصل بمبالغ مالية في فترة استغلاله لمناب مشاع في الفلك أقل من المبلغ الذي سلمه للمدعية (المعقب ضدها حاليا) كضمن بيع منابها له والحال أن الخبير المعتمد اختباراه في القرار الاستئنافي المذكور كان أكد تمتع الشريك "ج.ز" بمنابه من الربح الصافي المتأتي من الفلك وقدره 48.194,740 يضاف له مبلغ يمكنه الحصول عليه من الشريكين "ا.ب" و "ح.ق" بعنوان منحة تشجيع البحارة والتي قدرها الخبير ب25.061,508 طالبة الزام المطلوب بأن يؤدي لها المبلغ المتبقي من المرابيح الناتجة عن استغلال الفلك بعد إجراء المقاصة وقدره 13.194,740 واحتياطيا التحرير على الخبير.

وحيث أصدرت محكمة البداية حكمها ع15564دد وانتهت بعد الاطلاع على أوراق القضية وعلى التحريرات المكتبية المأذون بها إبتدائيا وعلى ما جاء بتقرير الاختبار سند الدعوى أن المطلوب تحصل على مرابيح متأتية من استغلال الفلك أقل من المبلغ الذي سلمه للمدعية كضمن للفلك

وأيدتها في ذلك محكمة الإستئناف في اطار حكمها عدد 39882 الذي أضحى باتا بموجب القرار التعقيبي عدد 75850 القاضي برفض مطلب التعقيب أصلا بناء على أنه ثبت لهذه المحكمة في اطار تعهدها بالقضية المذكورة أن الحكم المطعون فيه أمامها انبنى على ما له أصل ثابت وخاصة تقرير الاختبار وأنه لم يعرض على محكمة الحكم المنتقد أي غلط في الحكم الاستئنافي عدد 26060 حتى تقوم بتصحيحه.

وحيث طالما ثبت سبق تمسك المعقب ضدها بنفس الاسانيد الواقعية لهذه الدعوى أمام محكمة الحكم عدد 15564 والحكم عدد 39882 وحتى أمام محكمة التعقيب وتم رد هذه الاسانيد من طرف المحكمة في أطوارها الثلاثة لعدم اقتناعها بوجاهتها فإنّ النزاع يكون قد اتصل به القضاء و لا يجوز الاستناد إلى أحكام الفصل 484 م.إ.ع لإعادة النظر فيه باعتبار أن القيام على أساس هذا النص يقتضي ثبوت إنباء الحكم المطعون فيه على غلط حسي والحال أن دعوى المطعون ضدها ترمي في الحقيقة إلى مناقشة اجتهاد المحكمة في فهم الوقائع وتقدير وسائل الاثبات رغم صدور حكم بات في شأنه والذي لا يمكن إطلاقا أن ينضوي تحت طائلة الفصل 484 المذكور وإلا أصبح هذا الفصل طريقة جديدة من طرق الطعن في الاحكام الباتة بما ينزع عنها قوتها الثبوتية وهو ما لا يستقيم قانونا. وطالما نحت محكمة القرار المنتقد خلاف هذا المنحى فإنها تكون قد أخطأت في تطبيق القانون وأساءت التعليل بما يوجب نقض حكمها دون حاجة إلى الخوض في بقية المطاعن.

وحيث طالما ثبت أن حكم البداية الصادر في دعوى الحال تحت عدد 1150 قد أحسن تطبيق القانون والتعليل وفهم الوقائع بما لم يبق معه موجب لإعادة النظر من طرف محكمة القرار المنتقد فإنه يتجه نقض القرار المنتقد دون إحالة عملا بأحكام الفصل 177 م. م. ت.

## ولهذه الأسباب:

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه دون إحالة واعفاء الطاعن من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليه.

صدر هذا القرار بحجرة الشورى بجلسة يوم 04 جانفي 2017 عن الدائرة المدنية الرابعة والعشرون برئاسة السيدة جلييلة نصر الله وعضوية المستشارين السيدتين منيرة البرقاوي وثرثيا بن غنية بحضور المدعي العام السيد خالد عباس وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة عايدة البرقاوي.

## وحرر في تاريخه