

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي:

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم من الأستاذ *** المحامي لدى التعقيب الكائن مكتبه ****.

في حق: ***، مقرّه *** نابل، محاميه الأستاذ ***.

ضدّ: ***، محلّ محابرتة بمكتب محاميته الأستاذة *** الكائن ****.

طعنا في القرار الاستئنائي الاستعجالي عدد 40353 الصادر بتاريخ 28 فيفري 2024 عن محكمة الاستئناف بنابل القاضي نهائيا بقبول الاستئناف شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء مجددا برفض المطلب وإعفاء المستأنف من الخطية وإرجاع المال المؤمن إليه.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بتاريخ 09 ماي 2024 بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ *** حسب رقمه عدد 20579 والمقدمة لكتابة هذه المحكمة بتاريخ 21 ماي 2024 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الإجراءات والوثائق المقدمة حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت. وبعد الاطلاع على ملحوظات الادعاء العام لدى هذه المحكمة والرامية إلى رفض مطلب التعقيب أصلا. وبعد الاطلاع على مذكرة الرد المقدمة في ميعادها القانوني من طرف الأستاذة *** في حق المعقب ضده. وبعد الاطلاع على أوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح علنا بما يلي:

من حيث الشكل:

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع شكلياته وصيغته القانونية المنصوص عليها بأحكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت واتجه قبوله شكلا.

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الأصل - المعقب الآن - لدى محكمة البداية، المحكمة الابتدائية بنابل، عارضا بواسطة محاميه الأستاذ *** حينها أنه قد استقرّ على ملكه جميع 6817.798 و 11000 جزء من جملة 8415523 جزء الممثلة لكامل تجزئة العقار المسمى "****" موضوع الرسم العقاري عدد *** نابل الكائن بمنطقة **** نابل البالغة مساحته الجمالية 5415523 م م حسبما هو ثابت من شهادة الاشتراك في الملكية المضافة،

وكان المدعي متحوزا بعقاره منذ الأزل بدلالة انه بتاريخ 3 أوت 2005 تقدم بطلب في تشييد مسكن لمعتمد بني خيار تم قبوله والاذن له بالبناء حسبما هو ثابت من القرار المضاف وتولى فعلا تشييد منزلين استقر

بأحدهما وتولى تمكين ابنته المتزوجة من الاستقرار بالتالي كتمكينها من استغلال منشأة في العقار لبعث مشروع خياطة ملابس كما تولى غراسة جملة من الأشجار المثمرة والخضر باعتبار انه يمتهن الفلاحة، إلا أنه وخلال سنة 2013 تفاجئ بقيام المدعى عليه -المعقب ضده الآن- بدعوى استعجالية في طلب إخراجه من العقار الذي في ملكه وفي حيازته لانتفاء الصفة بالرغم من سبق ترسيم المدعى ملكيته بالسجل العقاري قبل ذلك التاريخ، وبموجب الحكم عدد 1431 الصادر عن الدائرة الاستعجالية بالمحكمة الابتدائية بنابل بتاريخ 20 ماي 2013 2013 قُضي بالزام المدعي بالخروج من العقار الذي على ملكه وفي حيازته لانعدام الصفة والحال انه قد حضر لدى الدائرة الاستعجالية المتعهددة بالنظر وأدلى بشهادة ملكية حسبما هو ثابت من نسخة الحكم الاستعجالي المضاف، فتولى استئناف الحكم الاستعجالي المذكور إلا أنه تعذر عليه تقديم مستندات استئنافه في الاجال القانونية فصدر القرار الاستئنافي عدد 20241 بتاريخ 3 أكتوبر 2013 القاضي برفض استئنافه شكلا وأضحى والحالة تلك الحكم الابتدائي عدد 1431 الصادر عن المحكمة الابتدائية بنابل بتاريخ 20 ماي 2013 باتا حائزا على قوة اتصال القضاء بالرغم من انبائه على خطأ مادي فادح تمثل في الخلط بين عدد الرسم الأصلي وعدد الرسم الجديد للرسم العقاري موضوع دعوى الحال ذلك ان المحكمة التي أصدرته قد اعتبرت ان المدعي الآن مالك في العقار موضوع الرسم العقاري عدد *** وليس في العقار موضوع الدعوى وموضوع الدعوى هو *** نابل والحال ان العددين ينطبقان على نفس الرسم ضرورة ان العدد *** هو عدد الرسم الأصلي في حين انالعدد *** نابل هو العدد الجديد للرسم لا غير حسما هو منصوص عليه بشهادة الملكية نفسها مما يؤكد استحقاق المدعي في العقار موضوع التداعي، وتولى المدعى القيام بدعوى في إبطال الحكم الاستعجالي عدد 1431 لدى المحكمة الابتدائية بنابل وصدر حكم ابتدائي يقضي بإبطاله لانبائه على خطأ مادي فادح تأيد بموجب القرار الاستئنافي عدد 30558 المؤرخ في 5 نوفمبر 2019 الصادر عن محكمة الاستئناف بنابل، إلا أن محكمة التعقيب نقضت القرار الاستئنافي المذكور معتبرة أن الأحكام الاستعجالية لها اتصال قضاء نسبي يدوم بدوام سببه بمعنى انه يمكن للقاضي الاستعجالي إعادة النظر في نفس النزاع الذي سبق له النظر فيه ليطله أو ليعدله كلما حصل تغيير في الأسباب الداعية لاتخاذ ذلك القرار معتبرة ان الرجوع في الحكم الاستعجالي أو تعديله لا يكون من مناط اختصاص القضاء المدني العادي وإنما من مناط اختصاص القاضي الاستعجالي الذي له صلاحية تعديل أو الرجوع في الأحكام الاستعجالية كلما تغيرت الوضعية والأسباب أخذا بعين الاعتبار أن الأحكام الاستعجالية لها صفة وقتية تتغير بتغير المعطيات التي تأسست عليها، وتبنت محكمة الدرجة الثانية بمناسبة إعادة نشر القضية نفس موقف محكمة التعقيب وقضت بنقض الحكم الابتدائي ورفض الدعوى، وبناء على كل ما تقدم استغلّ المدعى عليه الحكم الاستعجالي الذي صدر منذ ما يزيد عن 10 سنوات ليقوم بتنفيذه وإخراج المدعى وعائلته وابنته وأبنائه القصر والعاملات بالمصنع الصغير الذي تديره ابنته من العقار الذي في حيازته وتغيير أقاله بما شمله من متاع وبما حواه من مغروسات طماطم وخضر كان قد زرعها في الأرض قصد بيعها وبما شمله من دواجن وحيوانات من عقار التداعي بموجب محضر تنفيذ عدد 3283 مؤرخ في 12 جوان 2023 مما نجم عنه ترك المدعى وعائلته وعائلة ابنته بالشارع وبدون مأوى لا لشيء إلا لخطأ مادي وقعت فيه الدائرة الاستعجالية لدى المحكمة الابتدائية

بنابل بمناسبة نظرها في القضية عدد 1431 منذ ما يزيد عن 10 سنوات، وباعتبار أن استحقاق المدّعي في العقار موضوع التداعي ثابت بموجب شهادة الملكية وشهادة الشهود المحررة بالحجة العادلة وان حيازته للعقار موضوع التداعي ثابتة بموجب شهادة بيان في خصوص عقار صادر عن عمدة منطقة*** أين يقع العقار، وأنه وبالرغم من ثبوت ملكية المدّعي وحيازته للعقار موضوع التداعي وتشبيده لمباني به بموجب قرار صادر عن معتمد بني خيار إلا أنه أصبح وعائلته خارج أسوار ضيعتهم التي لا زالت تحتوي على أدبائهم، وتولى المدّعي القيام بدعوى لدى الدائرة الاستحقاقية بالمحكمة الابتدائية بنابل موضوعها إثبات استحقاقه للقطعة التي في حوزته بالرغم من ان ملكيته ثابتة من خلال شهادة الملكية ضمنت تحت عدد 3240 معين النظر فيها بجلسة 12 أكتوبر 2023، وان اخراجه من ملكه تنفيذاً للحكم الاستعجالي قد الحق به ضرراً فادحاً يستوجب رفعه، طلب الحكم استعجالياً بإرجاع الحالة لما كانت عليها قبل تنفيذ الحكم الاستعجالي عدد 1431 بموجب محضر تنفيذ عدد 3283 مجرى بواسطة عدل التنفيذ بنابل الأستاذ محمد الدامرجي بتاريخ 12 جوان 2023 وذلك إلى حين البت في القضية الاستحقاقية الأصلية عدد 3240 المنشورة لدى الدائرة الاستحقاقية بالمحكمة الابتدائية بنابل وموضوعها إثبات استحقاقه في العقار موضوع الرسم العقاري عدد*** نابل مع الاذن بالتنفيذ على المسودة.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 16100 بتاريخ 5 ديسمبر 2023 القاضي ابتدائياً استعجالياً بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه قبل تنفيذ الحكم الاستعجالي عدد 1431 الصادر عن المحكمة الابتدائية بنابل في 20/05/2013 بموجب محضر التنفيذ عدد 3283 المجرى بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ محمد الدامرجي بتاريخ 12/06/2023 مع الإذن بالتنفيذ على المسودة.

فطعن فيه المدعى عليه في الأصل بالاستئناف، وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة الدرجة الثانية القرار المضمن منطوقه أعلاه.

فطعن فيه المستأنف ضده بالتعقيب ناعياً عليه ما يلي:

المطعن الأول: سوء فهم وتطبيق الفصل 201 من م م م ت:

قولاً بأن قيام المعقب قد كان يهدف الى طلب ارجاع الحالة لما كانت عليه قبل تنفيذ الحكم الاستعجالي عدد 1431 الصادر عن الدائرة الاستعجالية بالمحكمة الابتدائية بنابل في 20 ماي 2013 بموجب محضر التنفيذ عدد 3283 المجرى بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ محمد الدامرجي بتاريخ 12 جوان 2023 مع الاذن بالتنفيذ على المسودة وذلك على خلفية صدور الحكم الاستعجالي عدد 1431 المشار اليه والقاضي بإخراجه من العقار موضوع الرسم العقاري عدد*** نابل لعدم الصفة، وأن الثابت من أوراق الملف أن المعقب مالك في العقار المتداعى فيه ل 17819798 جزءاً من تجزئة الكامل إلى 8415523 جزءاً وهو ما يخلص من شهادة الملكية المضافة للملف، وغني عن البيان أن القضاء الاستعجالي يقوم على فكرة الحماية للحق المعرض لضرر فادح أو خطر ملم موجب لتدخل قاضي العجلة، وأن القضاء الاستعجالي مقيد في فضائه بتوفر ركني التأكد وعدم المساس بالأصل وهما شرطان متلازمان لصحة القيام ووجاهته وهو ما تم التأكيد عليه لدى الطورين بإبراز ركن التأكد وعدم المساس بالأصل من خلال الأفضة في بسط الوقائع المؤيدة بما تم تقديمه من وثائق، واستلهم المعقب قيامه

استنادا للفصل 201 من م م م م ت وعلى هدي ما قرره محكمة التعقيب في قراراتها عدد 21711 وعدد 47776 المضافين وعلى ثبوت ملكية تحوزه وتصرفه في المتداعي فيه تصرف المالك في ملكه، إلا أنّ محكمة الحكم المنتقد لم تناقش عنصر التأكد انطلاقا من وقائع الدعوى المؤيدة بما تم تقديمه من مؤيدات تقييم الدليل القاطع على صفة المعقب في المتداعي المبررة لطلب الاذن بإرجاعه اليه الى حين حسم النزاع في الأصل، وخلافا لما انتهت اليه محكمة الحكم المعقب فان ما أدلى به المعقب ضده لا يرتقي لأن يضيفي على الموضوع مساسا بالأصل في ظل ثبوت صفة المعقب في العقار، وأساءت محكمة الحكم المطعون فيه بذلك تطبيق الفصل 201 م م م ت والتفتت عن طلب المعقب وأهدرت حقه وشتت عائلته وتغاضت عما بذله من مال في الإحياء والغرس والتعمير عن غير بصيرة وعللت حكمها تعليلا ينم عن سوء استقراء وتنكب جادة الصواب في تطبيق القانون بما يستوجب قبول المطعن ويؤسس لطلب النقض.

المطعن الثاني: سوء فهم الوقائع وخرق الفصل 150 من م م م ت:

قولاً بأنّ محكمة الحكم المطعون فيه قد اعتبرت أن ارجاع الحالة لما كانت عليه تحكمها مقتضيات الفصل 150 من م م م ت وأكدت أن تلك الشروط غير متوفرة في قضية الحال، وتقتضي أحكام الفصل المذكور أنه "اذا وقع نقض أو تعديل حكم مشمول بالنفذ العاجل أو كان الحكم المنقوض أو المعدل صادرا بالاستجابة لطلب استعجالي وجب أن ينص حكم النقض أو التعديل على ترجيع ما دفعه أو سلمه المستأنف بموجب تنفيذ الحكم المنقوض أو المعدل أو إعادة الحالة لسالف وضعها كل ذلك في حدود ما وقع نقضه و تعديله"، ويتجه بداية التأكيد أنه لا علاقة لأحكام الفصل 150 من م م م ت المشار إليها بوقائع القضية لا من قريب ولا من بعيد لأن أحكامه تتعلق بالأحكام الابتدائية المكسية بالنفذ العاجل أو الأحكام المنقوضة أو المعدلة استنفافيا والصادرة بالاستجابة لطلب استعجالي، ولم يستند قيام المعقب لأحكام الفصل 150 من م م م ت لعدم علاقته بالموضوع و عدم انطباقه على الوقائع اطلاقا، وان طلب ارجاع الحالة لما كانت عليه يهدف في جوهره الى الاذن بإرجاع المعقب للعقار أيا كانت صيغة الطلبات فان الوقائع واضحة في طلب وضع حد للمظلمة التي عانى منها والاذن له بالرجوع للعقار الذي أخرج منه قهرا رغم ثبوت كونه مرسما بالسجل العقاري حتى قبل القيام عليه وفي تاريخ سابق لترسيم المعقب ضده شراءه تلك المسألة التي تم التأكيد عليها ضمن التقرير المقدم لمحكمة الحكم المعقب بجلسة 31 جانفي 2024 والذي ورد به حرفياً "حيث ومع تمسكنا بملحوظاتنا السابقة ندلي للجناب بشهادة ملكية للمتداعي فيه موضوع الرسم العقاري عدد *** نابل صادرة عن الإدارة الجهوية للملكية العقارية بنابل في 2023/6/19 اثباتا لصفة الموكل فيه حسب التنصيص الوارد بالصفحة 15 منها عدد رتي 194/1 اذ ينوبه 6817.798 جزءا و 11000 جزءا و يرجع تاريخ الترسيم الى 2009/8/27 أي قبل القيام بالقضية الاستعجالية عدد 1431.

وحيث انه من المفارقات أن يقضى بإخراج المنوب لعدم الصفة رغم أن حقوق الخصيم على العقار لم تكن مدرجة بالرسم العقاري زمن القيام بالقضية الاستعجالية عدد 1431 الحاصل منه في 2013/4/25 اذ لم تدرج تلك الحقوق بالرسم العقاري الا في 2021/2/17 مثلما يتبين من الصفحة 42 من شهادة الملكية المصاحبة

تحت عدد رتبي 561/1"، إلا أنّ محكمة الحكم المطعون فيه لم تتعامل مع ذلك بالجدية المفروضة وتنكبت جانب الصواب، وأساءت تطبيق القانون باستنادها لأحكام الفصل 150 من م م م م التي لا تنطبق على الدعوى اطلاقاً وهو ما يرجح الحكم المطعون فيه للنقض.

المطعن الثالث: خرق أحكام الفصل 523 من مجلة الالتزامات والعقود:

قولاً بأنّ الفصل الفصل 523 مدني يقتضي أنه "من كان له القيام بدعويين مبنيتين على سبب واحد فاختار احدهما لا يحمل على أنّه تنازل عن الأخرى"، وأن مباشرة المعقب لإشكال تنفيذي صدر لغير صالحه لا يمنعه من طرق باب التقاضي على أساس قانوني آخر تطبيقاً للمادة المذكورة، ويندرج قيامه في اطار طلب ارجاعه للعقار بعد ما رفع قضية في الأصل عدد 3240 لا تزال على بساط النشر لدى الدائرة المدنية بالمحكمة الابتدائية بناه لإثبات إحياء العقار واعماره وبذل مصاريف طائلة في التجهيز والبناء الثابت بالوثائق المضافة للملف، ولم يعد من مبرر ولا فائدة في تتبع مسار الطعن في الاشكال التنفيذي خلافاً لما انتهت اليه محكمة الحكم المطعون فيه طالما تم التنفيذ وأخرج من العقار في 13 جوان 2023 وهو ما ألجأه للقيام بالدعوى الراهنة في طلب ارجاعه للعقار في انتظار صدور حكم في الأصل، مع التأكيد على أن المعقب ضدّه لم يتصرف مطلقاً في العقار المترامي الأطراف ولم ينشأ ويتكون حقه الا في 17 فيفري 2021 تاريخ ترسيم شراؤه، ولازم الصمت منذ صدور الحكم عدد 1431 في 30 ماي 2013 ولم يباشر أعمال تنفيذه الا بعد زهاء عشر سنوات وبالتالي فان الضرر لحق المعقب لا المعقب ضدّه ذلك أنّه قد تعرض لمظلمة كبيرة لم تتوقف عندها محكمة الحكم المعقب بإرجاع الأمور إلى نصابها إلى حين حسم الموضوع من محكمة الأساس .

المطعن الرابع: هضم حق الدفاع والافراط في السلطة:

قولاً بإثبات المعقب صفته من خلال شهادة الملكية وشهادة نشر قضية استحقاقية عدد 3240 لا تزال جارية ونسخة طبق الأصل من قرار في بناء خزان للري بالعقار موضوع النزاع صادرة عن السيد معتمد بني خيار في 25/02/2003 بالعقار ونسخة طبق الأصل من موافقة على مطلب تعويض بئر سطحية بأخرى أنبوية صادرة عن السيد المندوب الجهوي للتنمية الفلاحية بناه ونسخة مطابقة لأصلها من رخصة بناء محل سكني بالمتداعي فيه صادرة عن السيد معتمد بني خيار في 3 أوت 2005 ومحضر تلقي شهادة بواسطة عدلي الاشهاد محمد بن الأسود عبد القادر وجليسته شيراز قدانة بتاريخ 14 جوان 2023 ومحضر تنفيذ حكم استعجالي بتاريخ 12 جوان 2023 بواسطة الأستاذ محمد الدامرجي العدل المنفذ حسب رقيمه عدد 3283 ومحضر معاينة عدد 32390 بواسطة الأستاذ سمير الرياحي العدل المنفذ بتاريخ 14 جوان 2023، إلا أنّ المحكمة التفتت جانباً عن الوثائق المشار اليها التي يتجلى من ظاهرها صفة المعقب في العقار وجديّة طلبه في الرجوع للمتداعي فيه المستند لأحكام الفصل 201 من م م م م والقرارين التوجيهيين الصادرين عن محكمة التعقيب عدد 47776 وعدد 21711 الصادر في 13 أفريل 2021 الذي جاء به أن "... الأحكام الاستعجالية الصادرة بالخروج مهما كان سبب الخروج تصدر بغاية وقف المضرّة التي بدت للقاضي الاستعجالي أنّها يمكن أن تلحق بالطالب دون مساس وخوض في أصل النزاع القائم بين الطرفين لذلك فإن هذه الأحكام تكتسي صبغة وقتية مما يجعل

طلب الرجوع فيها وارجاع الحالة إلى ما كانت عليه قبل التنفيذ ممكن ودون أن يشكل ذلك خرقاً لمبدأ اتصال القضاء. إذ أن الأحكام الاستعجالية لها اتصال قضاء نسبي بدوام سببه بمعنى أنه يمكن للقاضي الاستعجالي إعادة النظر في نفس النزاع الذي سبق له النظر فيه ليبدله أو يعدله كلما حصل تغيير في الأسباب الداعية لاتخاذ القرار السابق، وورد بالقرار التعقيبي عدد 47776 الصادر في 14 جوان 2023 أنه "وحيث لا خلاف أن الأحكام الاستعجالية تكتسي بطبيعتها صبغة وقتية ولا تمس بأصل الحق حسب صريح أحكام الفصل 201 من م م م ت فتعد تلك المواصفات هي ذات شروط انعقاد الاختصاص لقاضي العجلة.. وترتبط على ذلك فان الحكم الاستعجالي لا يكتسي طبيعة الحكم الذي لا رجوع فيه ولا يتصل به القضاء الا بصورة نسبية بما يتيح إعادة النظر في ذات الوسيلة مناطه متى طرأت أسباب جديدة أو قامت حجة كفيلة بتغيير القرار المستعجل السابق..."، ويتجلى حينئذ هضم محكمة الحكم المطعون فيه حق المعقب في الدفاع وإفراطها في السلطة على معنى الفصل 175 من م م م ت.

المطعن الخامس: مخالفة أحكام الفصل 482 من مجلة الالتزامات والعقود:

قولاً بالتمسك لدى محكمة الحكم المطعون فيه بأن الحكم الاستعجالي لا يعتبر من الأحكام التي لا رجوع فيها لصبغته الوقتية ولا تشكل منه قرينة قانونية عملاً بالفصل 482 مدني فيما تضمنه من أن "الأحكام الآتي بيانها لا تعتبر من الاحكام التي لا رجوع فيها وهي أولاً / ثانياً / ثالثاً: القرارات والأحكام الوقتية ... وان مؤدى ذلك أنه يجوز طلب الرجوع في الحكم الاستعجالي أو تعديله لصبغته الوقتية لأن له اتصال قضاء نسبي بما يجيز للحاكم الاستعجالي إعادة النظر في النزاع الذي سبق له النظر فيه ليبدله أو يعدله متى قامت حجة كفيلة بتغيير القرار الاستعجالي السابق، إلا أنّ محكمة الحكم المطعون فيه لم تفعل أحكام المادة المذكورة بما يتعين معه قبول المطعن والنقض.

المطعن السادس: ضعف التعليل وخرق أحكام الفصل 123 من م م م ت:

قولاً بأنّ تعليل الأحكام قاعدة أوجبها الفصل 123 من م م م ت فيما اقتضاه من أنه "يجب أن يضمن بكل حكم: أولاً ... ثانياً ... ثالثاً ... رابعاً ... خامساً: المستندات الواقعية والقانونية،" و"ان تعليل الأحكام من الوجهتين الواقعية والقانونية قاعدة أوجبها الفصل المذكور ولا يكون التعليل كافياً الا اذا تناول بالدراسة والتعليل كافة أقوال الطرفين باعتبار ذلك من مستلزمات صحتها وأنه لا يكفي فيه مطلق الأسباب ولو جاءت مبهمة تصح لكل حكم أو جملة لا تقنع المطلع عليها بعدالتها بل أوجب المشرع أن يكون التعليل جدياً ولا يكون كذلك الا اذا كان كافياً وكفيلاً بأن يحقق المقصود منه وذلك لتمكين محكمة التعقيب من اجراء حقها في المراقبة فإن قصر الحكم في ذلك وعجزت محكمة التعقيب عن اجراء ما لها من رقابة على صحة التعليل ومطابقته ينقض الحكم لخلوه من التسيب الكافي" (قرار تعقيبي مدني عدد 52402 صادر في 30 أفريل 1998) ذلك ان الغرض من التسيب هو تمكين كل مطلع على الحكم من الوقوف على أن ما انتهت اليه المحكمة يمثل قدراً من الصواب والمعقولة وأنه أقرب ما يكون الى الحق ومطابقة الواقع كما أن تسيب الأحكام يمكن محكمة التعقيب من معرفة ما اذا كان قاضي الموضوع قد فصل في جميع المسائل وفي الحدود التي عرضت دون أي تشويه، وقد تمسك

المعقب لدى محكمة الحكم المطعون فيه بعدة دفعات إلا أنّ الحكم خلا من التعرّيج على جميع ما تم التمسك به في باب الجواب عن المستندات إذ اختزل الحكم أوجه دفاع المعقب في بضع أسطر مختزلة إذ ورد بالقرار أن نائبة المستأنف عليه، المعقب الآن، قد تمسكت بانه وقع خرق وقائع الاختصاص الحكمي لأن الخروج من عقار مسجل يختص به قاضي الناحية دون سواه على معنى الفصل 307 من م ح ع فيما اقتضاه "يختص قاضي الناحية بالحكم بكف الشغب الحاصل في الانتفاع بعقار مسجل" وهو ما استقر عليه فقه قضاء محكمة التعقيب فضلا على أن المستأنف لم ينف صفة الموكل في العقار هذا من جهة و من أخرى فانه بالرجوع الى شهادة الاشتراك بالملك فهو مالك 17819798 جزء من تجزئة الكامل وهو يتصرف في أجزاء راجعة لزوجته سعاد بنت بلقاسم الماجري قدرها 3188774 و هي أجزاء متلاصقة تماما للقطعة التي يتصرف فيها والراجعة له بالملكية... كما لم تتضمن مستندات الاستئناف ما يوهن حكم البداية في شيء الأمر الذي عليه نؤسس طلب ردها"، وطالما أن تعليل الاحكام من الناحيتين الواقعية والقانونية والتعرض لكل عناصر الدعوى وأدلتها والدفع الجوهرية المثارة وتمحيصها والرد عليها بكيفية مستساغة واستخلاص النتائج القانونية منها هو شرط أساسي لاعتمادها طبقا لأحكام الفصل 123 من م م م ت (قرار تعقيبي مدني 33377 صدر في غرة نوفمبر 1994)، فان محكمة الحكم المعقب خالفت موجبات الفصل المذكور بعدم مناقشة الدفع المثارة لديها وعدم استخلاص النتائج القانونية عن ثبوت صفة المعقب في العقار وحتمية ارجاعه اليه وضعا لحد لمظلمة تعرض لها واستمرت في الزمن، ولم تعرج محكمة الحكم المطعون فيه على القرارين التعقيبين التوجيهيتين عدد 21711 و47776 لبالغ تأثير ما ورد بهما على وجه الفصل في القضية احقاقا للحق ورفع المظلمة عن المعقب. وانتهى نائب المعقب على ذلك الأساس إلى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الأصل بنقض القرار المطعون فيه مع الإحالة.

وحيث ردت نائبة المعقب ضده على مستندات التعقيب فدفعت بقيام المعقب بعدد القضايا الاستعجالية إضافة إلى القيام المؤسس على الغلط الحسي وتمسكه بنفس الدفع وادعاء ملكيته للعقار موضوع النزاع قضى برفضها، بعد أن أثبت منوها ملكيته للعقار إرثا في والده الذي اشتراه بموجب عقد مبرم خلال سنة 1942 وتحوزه به واستغلال المعقب تواجده بالخارج للاستيلاء على العقار، مضافة أنّ ملكيته لمنابات مشاعة في الرسم العقاري عدد *** لا تنفي غصبه للقطعة موضوع النزاع التي آلت ملكيتها لمورث المعقب ضده وانتقل حوزها لهذا الأخير وأنّ طلب إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه لا سند له واقعا وقانونا وأنّ الغاية منه التصدي لتنفيذ حكم بات تمّ تنفيذه قبل أن يعود المعقب للشغب بعد التنفيذ والاستقرار مجددا بالعقار وهو محلّ تتبع جزائي من أجل ذلك، وطالما لم تأت مستندات الطعن بما يوهن القرار المطعون فيه طلبت رفض مطلب التعقيب أصلا إن استقام شكلا.

المحكمة

عن جملة المطاعن لتداخلها وترابطها واتحاد وجه القول فيها:

حيث اعتبرت محكمة القرار المنتقد أنّ شروط التقاضي الاستعجالي كيفما حددها الفصل 201 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية غير متوفرة وأنّ حالات إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه مضبوطة بشروط الفصل 150 من نفس المجلة وهو ما لم يتوفر في الدعوى مناط قضّية الحال، وأنّ تعطيل تنفيذ الأحكام الاستعجالية لا يكون إلاّ في إطار إثارة اشكال تنفيذي وهو ما قام به المستأنف ضدّه وقضي بعدم جديته.

وحيث ولئن ضبط الفصل 150 المذكور الحالات التي أوجب فيها على محكمة الدرجة الثانية الإذن بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه قبل التنفيذ وذلك في صورة نقض أو تعديل حكم مشمول بالنفذ المعجل أو كان الحكم المنقوض أو المعدّل صادرا بالاستجابة لطلب استعجالي وذلك في حدود ما وقع نقضه أو تعديله، إلاّ أنّ ذلك لا يحول دون القيام في إرجاع الحالة إلى سالف وضعها قبل التنفيذ بموجب مطلب استعجالي مستقل وخارج إطار وفي غير حالات الفصل 150 م م م متى توفرت شروط الفصل 201 م م م ت والأسباب الداعية لذلك.

وحيث يستشفّ من الأحكام الصادرة في الدعوى الأصلية التي تولى المعقب رفعها الرامية إلى إبطال الحكم الاستعجالي المطالب بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه قبل تنفيذه، استنادا للغلط الحسي الذي أدّى إلى صدوره، ولا سيما القرار التعقيبي عدد 47776 الصادر بتاريخ 14 جوان 2023 أنّ ما حال دون إمكانية قبول الطعن فيه بالإبطال في الحكم المذكور استنادا للغلط الحسيّ إنّما هي صبغته الوقتية وقابليته للمراجعة والتعديل من قبل القضاء الاستعجالي، الأمر الذي يحوّل لمن صدر ضدّه القيام وفقا لما تقتضيه مصلحته درءا لما قد نشأ عنه من مساس بها.

وحيث أنّه من المستقر عليه فقها وقضاء أن القاضي الاستعجالي، وإن كان مقيدا في قضائه بتوقّر شرطي التأكد وعدم المساس بالأصل، إلاّ أنّه يبقى ملزما في ذات الوقت باتخاذ التدابير الضرورية لحماية الحقوق المهددة وضمان استقرار الوضعيات أو العلاقات القانونية مؤقتا والمحافظة على أوضاع قائمة وله في سبيل ذلك حق فحص الحجج والأدلة المقدّمة إليه واستخلاص النتائج القانونية منها في إطار سعيه لاتخاذ الوسائل الوقتية الكفيلة بحفظ حقوق طرفي النزاع ودون تكوين حق في جانب أحدهما واهداره في جانب الآخر، إذ يشترط أن لا يكون قراره قاطعا للنزاع المتصلّ بأصل الحق أو لمسألة أخرى ذات علاقة بهذا الحق وهو ما يقتضي أن يمتنع قاضي العجلة عن الحسم في أصل النزاع أو تغيير المراكز القانونية للأطراف أو تغيير وضع قانوني ثابت دون أن يمنع عليه ذلك التأمّل في ظاهر الوثائق المعروضة عليه وفحصها وفهمها وتحليلها والوقوف على مدلولها والبحث في منازعات الطرفين لا للبت فيها أو ترجيح إحداها على الأخرى بل لمعرفة مدى جدية الدفوعات المتمسك بها وترتيب النتيجة القانونية السليمة على ذلك.

وحيث أنّ المقصود بعبارة "عدم المساس بالأصل" الواردة بالفصل 201 م م م ت، كقيد لقاضي الأمور المستعجلة، إنّما هو أصل الحق موضوع النزاع وتشمل كل ما يتعلق به وجودا وعدما ويدخل في ذلك كل ما يمس بصحته أو ما يغيره أو يغيّر الآثار القانونية المترتبة عنه سواء تلك التي نظمها القانون أو تلك التي تنظمها الاتفاقات والعقود، إذ لا ينظر القاضي الاستعجالي، مبدئيا، إلاّ بصفة مؤقتة فلا يمكن أن يكون لقراره تأثير في

الموضوع أو في أصل الحق مهما أحاط بها من عجلة أو ترتب عن امتناعه عن القضاء فيه من ضرر، لا اختصاص قضاء الموضوع بالحسم في ذلك، فيعتبر الحكم الاستعجالي ماساً بأصل الحق متى فصل فيه سواء بإنشائه أو إعدامه أو تغييره، أو متغيّر المركز القانوني للطرفين المتعاقدين أو غير وضع قانوني ثابت.

وحيث وخلافا لما ذهبت إليه محكمة القرار المنتقد فإنّ قيام الطاعن الآن في طلب إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه قبل تنفيذ الحكم الاستعجالي الصادر ضده وإلى حين النظر في النزاع الاستحقاقي الأصلي القائم بينه وبين المعقب ضده بشأن العقار موضوع النزاع لا يعدو أن يكون سوى مجرد إجراء وقتي الغاية منه حفظ ما يدعيه من حقوق على العقار المذكور وإن كانت ظاهرة ومنتازع فيها وهو الطلب الذي تتوفر فيه شروط الفصل 201 م م ت للخطر الذي يهدد تلك الحقوق المدّعى بها من جهة وعدم مساس إرجاع الحالة مؤقتاً إلى ما كانت عليه قبل التنفيذ بحقوق المعقب ضده باعتبار ذلك من قبيل الوسائل الوقتية التي ليس من شأنها إنشاء حق أو إهداره. وحيث أنّ سبق إثارة الطاعن إشكالا تنفيذيا بشأن الحكم الاستعجالي موضوع النزاع والقضاء بعدم جديته لا يحول دون حقه في القيام بقضية الحال، إذ فضلا عن اختلاف موضوع المطالبين وعدم انضواء مطلب الحال تحت طائلة توقيف تنفيذ الأحكام كيفما انتهت إليه محكمة القرار المنتقد، فإنّ أحكام الفصل 523 من مجلة الالتزامات والعقود تحوّل خيار رفع دعاوى متعددة مبنية على سبب واحد ولا تعتبر رفع إحداها تنازلا عن الأخرى.

وحيث يستخلص ممّا تقدّم أنّ محكمة القرار المنتقد قد جانبت الصواب حين اعتبرت أنّ شروط التقاضي الاستعجالي غير متوفرة وأنّ أحكام الفصل 150 م م ت هي المجال القانوني الوحيد لطلب إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه قبل التنفيذ وأنّ رفض الاشكال التنفيذي المثار من الطاعن حائلا دون القيام بقضية الحال وأسست نقضها الحكم الابتدائي على الأسباب المذكورة لما تقدّم بسطه، الأمر الذي يجعل جملة المطاعن المثارة حريّة بالقبول لوجاهتها ويتعيّن لما تقدّم نقض القرار المطعون فيه مع الإحالة.

وحيث أفلح الطاعن في طعنه ويتجه إعفاؤه من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليه تطبيقا للفصل 184 م م ت.

ولهذه الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف بنايل لإعادة النظر فيها مجددا بهيئة أخرى وإعفاء الطاعن من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليه. وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ 25 سبتمبر 2024 عن الدائرة المدنية الرابعة عشر المتألّفة من رئيستها السيدة مفيدة الصولي والمستشارين السيدة خديجة المزوغي والسيدة سوسن دريز بمحضر المدعى العام السيدة جيهان النكيس ومساعدة كاتبة الجلسة السيدة عائدة الحلواني.

وحرر في تاريخه

