*****

الجمهوريــة التونسيــة

وزارة ***

محكمــة التعقيــب

عـ36452.2016ـدد القضيــة

تاريخــه: 14 فيفري 2017

أصــدرت محكمة التعقيب القرار الاتي:

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 25 مارس 2016 تحت عـ365ـدد.

مــن طرف الاستـــــاذ: ***** المحامي لدى التعقيب.

نيابـــــة عـــن:ورثة المرحوم ***** وهم:

ارملته *****.

وابناؤه *****.

حرفة الرجال العمل اليومي والنساء ادارة شؤون المنزل.

ويقطنون جميعهم *****.

نائبتهم الاستاذ ***** المحامي *****.

ضـــــد:

1-*****، عامل.

وقاطن *****.

2-***** 3-*****.

4-***** ابناء *****، عاملون.

وقاطنون بشارع *****.

طعنا في القرار الاستئنافي عـ477ـدد الصادر بتاريخ 03 نوفمبر 2015 عن محكمة الاستئناف بالقصرين.

والقاضي: نهائيا بقبول الاستئنافين الاصلي والعرضي شكلا وفي الاصل بإقرار الحكم الابتدائي واجراء العمل به وتخطئة المستأنفين بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليهم وتغريمهم لفائدة المستأنفة ضده بثلاثمائة دينار لقاء اتعاب واجرة محاماة.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية إلى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا وحجز معلوم الخطية المؤمن.

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

مــن حيــث الشكــل:

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع أوضاعه وصيغه القانونية طبق احكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

مــن حيــث الأصــل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الأصل المعقب ضده لدى محكمة الدرجة الاولى عار بواسطة نائبه انه على ملكه وفي حوزه وتحت تصرفه قطعتي ارض صالحتين للبناء كائنتين بقرية ***** مساحتها 414 م م والمبينة حدودها بعريضة الدعوى والثانية تحمل رقم6 مساحتها 37950 م م انجرتا له بموجب الشراء بموجب حجة عادل مؤرخة في جويلية 2007 ومسجلة بالقباضة المالية ***** في 12 جويلية 2007 والمتممة بالكتب التكميلي المؤرخ في سبتمبر 2007 وقد عمد المطلوبون الى مشاغبته في مشتراه واستصدروا ضده حكما حوزيا استئنافيا تحت عـ8163ـدد بتاريخ 25 ديسمبر 2008 قاضيا بكف شغبه عن محلات النزاع والذي اذعن له مثلما يتضح من محضر التنفيذ عـ4336ـدد وان من باع المورث المطلوبين محل النزاع غير مالكا لها ولم يتحوز بها ولم ليوم واحد لان البائعات ***** صدر ضدهن حكما استحقاقيا في الاصل عـ2017ـدد نفى استحقاقهن لمحل النزاع وتايد هذا الحكم استئنافيا تحت عـ5825ـدد في حين انه اشترى محل النزاع من ورثة ***** الصادر لفائدتهم الحكمين المذكورين وطلب على ذلك الاساس اجراء بحث استحقاقي على العين رفقة خبير في البناء لسماع بينته وتطبيق مؤيداته ثم الحكم باستحقاقه له والزام المطلوبين برفع يدهم عنه وتسليمه له شاغرا من الشواغل وتغريم المطلوبين بألف دينار عن اتعاب التقاضي واجرة المحاماة.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة الدرجة الاولى حكمها عـ4700ـدد بتاريخ 16 افريل 2012 يقضي ابتدائيا باستحقاق المدعى لمحل النزاع الموصوف حدا وموقعا ومساحة بعريضة الدعوى وبتقرير الاختبار المعد من طرف الخبير ***** بتاريخ 22 ديسمبر 2011 والزام المطلوبين برفع يدهم وتسليمه للمدعي شاغرا من كل الشواغل وتغريمهم متضامنين لفائدته :

-بثلاثمائة وخمسين دينارا عن اجرة الاختبار وثلاثة وستنون دينارا و25 مليمات معلوم الاستدعاء للجلسة.

-وخمسين دينارا معلوم تنقل.

و300 دينار اجرة محاماة وحمل المصاريف القانونية عليهم.

فاستأنفه المحكوم ضده واصدرت محكمة الاستئناف قرارها السابق تضمين نصه وعده وتاريخ بالطالع.

فتعقبه الطاعنون ناعين عليه ما يلي:

***المطعن الاول: خرق احكام الفصل 58 م ح ع وتحريف الوقائع وضعف التعليل:**

قولا ان المعتد عليه لم يذعن للحكم الحوزي عـ1140ـدد المؤرخ في 15 فيفري 2008 حتى يقوم في الاستحقاق وفقما تقتضيه احكام الفصل 58 م م م ت و التزمت محكمة البداية الصمت حول المصعد المذكور في حين اجابت محكم القرار المنتقد بقولها بتوفر الاذعان من خلال محضر تنفيذ الحكم الحوزي ومعاينة العدل منفذ لإيقاف الاشغال ودفع بان المعقب ضده لم يذعن سوى جزئيا للحكم الحوزي وقد عمد الى استئناف اشغال البناء وفق ما عاينه عدل التنفيذ ضمن محضر عـ5656ـدد وهو ما يعد منه تجاوزا عن عدم الاذعان الى اقتراف جريمة الرجوع للشغب بعد التنفيذ.

2//في مخالفة احكام الفصل 147 م م م ت:

قولا انه تبين من التقريرين المضافين من نائب المعقب عليه ان الدعوى المنظورة ابتدائيا تغيرت تغييرا جزئيا وذلك بتعويض مثيرها القطعة عـ1ـدد بالقطعة عـ2ـدد بنا يعني ذلك من تغيير لموضوعها وتبديل سند الجرار الملكية للشخص المنجرة منه.
كما ان محكمة القرار المنتقد لم تتفطن لهذا التغيير الهام الذي ادخله نائب المعقب عليه ومن نيل هذا التغيير من احكام نص اجرائي صريح وهو البند 147 المذكور ومن ادخاله اضطرابا على سير الدعوى فكان بذلك قضاؤها ناسفا لأبسط القواعد المرعبة قانونا ومتعين النقض وان الاخلال بإجراءات سير الدعوى يعد اخلالا بالإجراءات الاساسية تثيره المحكمة تلقائيا تقيدا بأحكام الفصل 14 م م م ت.

3//في القضاء بما لم يطلب:

قولا انه بالرغم من تحوير المعقب عليه ***** لدعواه وتخليه في طلب الحكم باستحقاق المقسم عـ1ـدد مقابل مناشدة تمليكه بالمقسم عـ2ـدد الذي اشتراه المدعو ***** على الرغم من ذلك قضت محكمة الدرجة الثانية الى اقرار الحكم الابتدائي الذي قضى

باستحقاقه للمقسم عـ1ـدد ويكون ذلك قضاؤها بما لم يطلبه الخصوم كما ان عدم بتها في طلب المعقب عليه ***** استحقاق المقسم2 قبولا او رفضا يعد اغفالا للطلبات موجبا للنقض.

4//في تحريف الوقائع وخرق القانون وضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع:

قولا ان محكمة الدرجة الثانية التزمت الصمت المطلق حيال نتيجة البحثين الموطنين المجربين اولهما في القضية الحوزية والثاني في هذه القضية وما افرزته بينة شهود الطرفين وما تحصل منها في ضحالة بينة المعقب عليه ***** ومن نهوض بينة المعقبين بامتلاكهن ارض الخصام بوجه العقد من جهة وبموجب الحيازة التقادمية المكسبة من جهة اخرى فتكون محكمة الاساس قد اغفلت حصيلة الابحاث الموطنية على الرغم من اهميتها وتأثيرها على وجه الفصل في هذه القضية وفي النزاعات الاستحقاقية عموما كما لم تلتفت محكمة الموضوع لما اثير لديها من حداثة عقد شراء المعقب عليه ***** الذي يعود لسنة 2007 مقابل اقدمية عقدي شراء مورث المعقبين والذي يعود انبرام احدهما لسنة 1980 والاخر لعام 1996.

كما لم تكتف محكمة الحكم المنتقد بإقصاء حصيلة البينة الموطنية دون وجه حق ولا مبرر بل زادت بعدم اعمالها الفصل 490 م ا ع مرجحة عقد المعقب عليه خرقا لهذا النص الصريح وذلك على الرغم من اقدمية عقدي المعقبين وانطباقهما على مسرح الخصام واقترانهما بالحيازة المادي الطويلة المدى مع التأكد على ان الحيازة بشبهة لمدة عشر سنوات من شانها ان توفر الحيازة التقادمية المكسبة للملكية وطلب بناء على ما سبق ذكره قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه مع الاحالة.

المحكمـــــــة:

عن المطعن المثار تلقائيا من طرف هاته المحكمة لتعلقه بالنظام العام:

حيث اقتضى الفصل 121 م م م ت تكون المفاوضة سرية دون ان يحرر فيها أثر كتابي ولا يشارك فيه غير القضاة الذين تلقوا المرافعة وعندما تحصل الاغلبية تحرر لائحة في نص الحكم ومستنداته يمضيها القضاة المفاوضون ولا تكون لهذه اللائحة صبغتها النهاية الا بعد النطق بها بجلسة علنية يحضرها جميع القضاة الذين امضوها وإذا تعذر وعلى أحد القضاة لمانع شرعي الحضور بجلسة التصريح بالحكم بعد اتمام المفاوضة وامضاء لائحة الحكم يقع التصريح بالحكم بمحضر القاضيين الباقيين.

وان لم يمض القاضي المتغيب لائحة الحكم او كان السبب المانع يتعلق بزوال صفته فانه يجب اعادة الترافع في القضية.

وحيث تبين بالرجوع الى محضر جلسة التصريح بالحكم انه ممضى من طرف قاضيين فقط ولم يتضمن امضاء كافة الهيئة الثلاثية الحاكمة.
وحيث ما من شك ان الشرط الوارد بالفصل المذكور المتعلق بإمضاء القضاة المصدرين للحكم يتيح التثبت من رابطة الاسناد مع الحكم الصادر في الغرض وما ينتج عن ذلك من ضمانات لها اتصال بإجراءات الطعن اتخذها المشرع لضمان الحقوق المتعلقة بالأحكام التي

لا بد ان تكون صادرة عن محكمة مشكلة تشكيلا صحيحا حتى يكون حكمها نافذا.

وحيث ان مخالفة احكام الفصل 121 م م م ت يعد اخلالا بإجراء اساسي يهم النظام العام وتتمسك به المحكمة من تلقاء نفسها ويتعين تبعا لذلك وبقطع النظر عن مدة وجاهة المطاعن المثارة من نائب المعقبين التصريح بنقض الحكم المطعون فيه لما ذكر من اسباب.

ولهــذه الأسبــاب :

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بالقصرين للنظر فيها مجددا بهيئة اخرى واعفاء الطاعنين من الخطية وارجاع معلومها المؤمن إليهم.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بجلسة 14 فيفري 2017 عن الدائرة المدنية السادسة عشر برئاسة ***** وعضوية ***** وبحضور ***** وبمساعدة *****.

وحــرر في تاريخـــه