

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 22/01/2016 تحت عدد 671 من الأستاذ ***** المحامي لدى التعقيب .

نيابة عن :ن القاطنة ***** .

ضد :ط القاطن ***** .

طعنا في القرار الاستئنافي عدد 17357 الصادر بتاريخ 29/12/2014 عن المحكمة الابتدائية ب***** بصفتها محكمة استئناف لأحكام محاكم النواحي التابعة لها .

والقاضي نهائيا بقبول الاستئناف شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم المطعون فيه وإجراء العمل به طبق نصّه وتخطية المستأنفة بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليها .

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ **** حسب محضره عدد 11361 بتاريخ 11/02/2016 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الإجراءات والوثائق المقدمة في 18/02/2016 حسب مقتضيات الفصل 185 م م م ت .

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية إلى قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا والحجز .

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

من حيث الشكل :

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

من حيث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردتها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الأصل المعقبة الآن لدى محكمة ناحية ***** عارضة بواسطة محاميها أنه على ملكها جميع العقار المعروف بـ"ب" موضوع الرسم العقاري عدد 1479 **** والذي يمسح 9 أرا و10 صنتيارا حسب

شهاد الملكية المضافة وأن العقار قبل شرائه من المدعي كان على ملك أجنبي وفي تصرف الشركة ***** وأنه يحتوي على محل معدّ للسكنى وقد تولت الشركة المذكورة تسويغه للمرحومة ف والدّة المدّعي عليها وبوفاتها استقرت ابننتها المطلوبة بالمكرى وربطت علاقة كرائية مباشرة بالشركة

***** بوصفها المتصرّفة في أملاك الأجانب وأصبح معيّن الكراء الشهري قدره (4,018د) وقد تولّى المدّعي إعلام المرحومة ف سنة 1996 لما كان المكرى في تصرف كافة الورثة حسب محضر الإعلام بانتقال الملكية المحرر من طرف عدل التنفيذ ب***** بتاريخ 03/04/1996 تحت

عدد 7185 وأن المطلوبة أغلقت المكرى منذ سنوات واستقرت بمحلّ سكنى على ملكها كائن ب***** دون خلاص معينات الكراء بداية من شهر جانفي 1994 إلى موفى شهر أكتوبر 2013 على أساس (4,018د) شهريا أي ما جملته (956,284د) وأن مقدار معينات الكراء ثابت بموجب

الوصولات المسلمة من الشركة ***** للمطلوبة مما يجعل هذه المحكمة مختصة بالنظر حكماً في الموضوع عملاً بالفصل 23 من م م م ت لذلك وعملاً بمقتضيات الفصل 767 من م إ ع فهو يطلب الحكم بالزام المطلوبة بأن تؤيد المدعي مبلغ (956,258د) معينات الكراء غير الخالصة بداية من

شهر جانفي 1994 إلى موفى أكتوبر 2013 مع (300,000د) أجرة محاماة.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 7232 بتاريخ 28/04/2014 يقضي ابتدائياً بالزام المطلوبة بأن تؤدي للمدعي مبلغ تسعمائة وستة وخمسين ديناراً ومليماً 284 (956,284د) لقاء معينات الكراء غير الخالصة عن الفترة الممتدة من شهر جانفي 1994 إلى

موفى أكتوبر 2013 كإلزامها بأن تؤدي له مبلغ مائة وخمسين ديناراً (150,000د) لقاء أتعاب تقاضي ومحاماة وحمل المصاريف القانونية عليها وقبول الدعوى المعارضة شكلاً ورفضها موضوعاً.

فاستأنفه المحكوم ضده وأصدرت محكمة الاستئناف قرارها السابق تضمن نصه وعدده وتاريخه بالطالع.

فتعقبه الطاعن ناعياً عليه ما يلي:

المطعن الأول المستمد من سوء تطبيق القانون:

قولاً بأن محكمة الحكم المطعون فيه أساءت تطبيق القانون لما اعتبرت أن الفصل 481 من م إ ع غير منطبق في وقائع قضية الحال وأنّ ما تمّ التمسك به من اتصال القضاء منذ الطور الأول لهذه الدعوى تأسس على نزاع سابق صدر في شأنه الحكم عدد 6907 بتاريخ 01/11/2010 عن محكمة

ناحية ***** ولم يقع الطعن فيه بالاستئناف وأن هذا الحكم كان بين نفس أطراف هذه الدعوى الحالية ولنفس السبب الذي ينطلق من الإدعاء بوجود علاقة تسويغية وأن هذه العلاقة ترتب آثاراً قانونية منها التزام المتسوّغ بدفع معينات الكراء يترتب عن عدم الوفاء به الفسخ ولهذا كانت الدعوى في

القضية عدد 6907 تهدف في النهاية إلى تحقيق طلب المعقب ضده في الأداء والفسخ لتلك العلاقة التسويغية في حين أنها في نطاق هذه الدعوى تهدف إلى طلب الأداء فقط بما يعنيه ذلك أن عدم الوفاء بأداء معينات التسويغ يؤول حتماً إلى الفسخ وبالتالي فإن الطلب المضمّن بالدعوى الحالية ينتهي

بالضرورة إلى الفسخ وهو ما يمكن اعتباره دعوى ذات فرعين ناشئة عن سبب واحد أي أنها في نطاق القضية عدد 6907 فهي دعوى أداء وفسخ وهي في نطاق القضية الحالية دعوى أداء فقط ولكن النتيجة في الحالتين واحدة وهي الفسخ والسبب في الحالتين واحد وهو العلاقة التسويغية وبالتالي

فإن أركان اتصال القضاء طبقاً للفصل 481 من م إ ع تكون والحالة تلك متوفرة وهذا خلافاً لما ذهبت إليه محكمة الحكم المطعون فيه بما يمثل في جانبها سوء تطبيق للقانون وبصير حكمها بالتالي معتلاً وقابلاً للنقض كما أن محكمة الحكم المطعون فيه أساءت تطبيق القانون لما اعتمدت على أحكام

الفصل 768 من م إ ع والحال أنه تمّ الاحتجاج أمامها بالحكم عدد 6907 والدفعات التي أثّرت انطلاقاً منه وأهمها أن محل التسويغ خاضع للقانون عدد 35 المؤرخ في 18/02/1976 ذلك أن محلّ التسويغ يرجع في الأصل بالملك للأجانب وهو مبني قبل 1970 وهذا بقطع النظر عن المسألة

الاستحقاقية فقانون 1976 يمكن المعقبة من حق البقاء بل إنه وحتى في صورة عدم الخلاص فقد حدّد إجراءات خاصّة منها ما جاء بالفصل 21 منه وبالتالي لا يمكن الاحتكام للفصل 768 من م إ ع للمطالبة بمعينات التسويغ أو الفسخ وأن النقاش القانوني الذي تمحور حوله الحكم عدد 6907 كان

مدى دخول العلاقة التسويغية ضمن قانون 1976 من عدمه وقد أقرت المحكمة وقتها هذا التمشي وقضت برفض الدعوى وبالتالي فإن إعادة نفس الدعوى وحصرها في فرع الأداء دون الفسخ مع علمه بأن عدم الأداء يترتب بالضرورة الفسخ لا يغير في شيء من حقيقة الأساس القانوني

الذي يجب أن تشمل هذه الدعوى وهو قانون 1976 وبالتالي فإن التجاء محكمة الأصل إلى أحكام القانون العام وتحديد الفصل 768 من م إ ع دون الالتفات إلى أحكام القانون الخاص يمثل سوء تطبيق للقانون موجب للنقض.

المطعن الثاني المستمد من ضعف التعليل :

قولا بأن محكمة ناحية ***** أصدرت بتاريخ 03/02/2014 حكما تحضيريا يقضي بمطالبة المدعي بالإدلاء بأصول وصولات الخلاص وتقديم نائب المدعي وقتها بتقرير طلب الرجوع فيه في الحكم التحضيري وأن رفض تنفيذ الحكم التحضيري وعدم التعرض من قبل المحكمة لذلك وتقديمها

تعليلًا لسبب ذلك التعذر وعدم التعرض لذلك أصلا يجعل حكمها ضعيفا في تعليقه مخالفا للفصل 123 من م م م ت وطلب لذلك الحكم بقبول التعقيب شكلا وأصلا والنقض والإحالة.

المحكمة

-I- عن المطعن الأول: المستمد من سوء تطبيق القانون :

حيث تمسكت المعقبة بخرق محكمة القرار المنتقد لأحكام الفصل 481 من مجلة الالتزامات والعقود لاتصال القضاء بالموضوع بموجب الحكم عدد 6907 الصادر عن محكمة ناحية ***** بتاريخ 01 نوفمبر 2010.

وحيث أن اتصال القضاء قرينة من الفرائض القانونية ومبناها أنّ الحقيقة القضائية قرينة قاطعة لا يجوز معها إعادة نشر النزاع بدعوى جديدة استشعارا في ذلك لما يفرضه القانون من حجة مطلقة للأحكام يتحقق بها حسن سير العدالة ويمنع بمقتضاها النظر مكررا في ذات النزاع المقضي فيه حتى

لا تتجدد النزاعات وتتعارض الأحكام في نفس الموضوع وبين نفس الخصوم ولنفس السبب وهذا كفيلا بضمان الاستقرار من الناحيتين الاقتصادية والاجتماعية وذلك ما يستروح من الفصل 481 من مجلة الالتزامات والعقود وقيام قرينة اتصال القضاء بتعيين أن تكون المسألة واحدة في الدعوتين

بحيث تكون المسألة لا تتغير وهي بالتالي الأساس في موضوع الدعوى الثانية وكما يفصل الحكم النزاع بوجه صريح يمكنه أيضا فصله بوجه ضمني تثبت به الحجية أيضا طالما يؤلف النتيجة الحتمية للمنطوق الصريح.

وحيث ولما كانت قرينة اتصال القضاء لا تقوم إلا بتوفر شروط ثلاثة مجتمعة وهي وحدة الموضوع ووحدة السبب واتحاد الخصوم فإن الدفع باتصال القضاء حال أن الموضوع تغير عما صدر به الحكم عدد 6907 تغييرا جوهريا بما شكّل موضوع طلب جديد هو دفع في غير طريقه فضلا عن

كون الحكم الصادر في القضية عدد 6907 قاضي بالرفض وهو بذلك حكم سلبي لا يرتب أي نتيجة طالما لم يبيت في الموضوع ولا تتكون معه قرينة قانونية تشكل حجة تفيد القاضي وأصاب ذلك محكمة القرار المنتقد لِمَا رَدّت الدفع باتصال القضاء وعللت قضاءها تعليلًا سليما مستمدا ممّا له

أصل ثابت بملف القضية دون خرق للقانون أو تحريف للوقائع بما يتجه معه ردّ هذا المطعن.

وحيث ولما كان نظر محكمة التعقيب ينحصر في أجزاء الحكم المنتقد فإنه لا يمكن التمسك لديها بمطاعن لم تقع إثارتها لدى محكمة الاستئناف ولم تقع المناقشة حولها ما لم تكن من متعلقات النظام العام.

وحيث أن الدفع بمخالفة القرار المطعون فيه لأحكام القانون عدد 35 لسنة 1976 المؤرخ في 18/02/1976 هو دفع جديد لم تقع إثارته لدى محكمة الاستئناف وتعين لذلك ردّه.

عن المطعن الثاني المستمد من ضعف التعليل:

حيث استقر فقه القضاء بمحكمة التعقيب على أن محكمة الموضوع غير ملزمة بالرد على كلّ ما يتمسك به الخصوم من دفع ما دام الدليل الذي اعتمده في قضائها كان مستمدا من الأوراق دون تحريف وكافيا للرد ولو ضمينا على الدفع في جملتها فهي ليست ملزمة في جميع الأحوال على

التعرض لجميع التفاصيل الواردة في التقارير المتبادلة في الدعوى بل بإمكانها الاكتفاء بالتعرض إلى الدفعات الجوهرية فقط والتي لها تأثير مباشر على الموضوع المنشور أمامها.

وحيث أن عدم تعرض محكمة القرار المنتقد لسند العدول عن الحكم التحضيري الصادر عن محكمة الدرجة الأولى والقاضي بمطالبة العارض بالإدلاء بوصولات الكراء لا يوهن حكمها ولا يورث قضاءها ضعفا في التعليل طالما أن الدفع المذكور لا يمثل دفعا جوهريا له تأثير على موضوع النزاع

بعدما ثبت لديها أن معين الكراء الشهري غير متنازع فيه بين طرفي الخصومة لإقرار المعقبة الآن صلب القضية المدنية عدد 6907 الصادر فيها الحكم بتاريخ 01 نوفمبر 2010 به إقرارا حكما ينعدم معه موجب الحكم التحضيري الصادر في هذا الخصوص بما يتعين معه ردّ هذا المطعن أيضا

والحكم برفض التعقيب أصلا.

ولهااته الأسباب

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

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ 06/12/2016 عن الدائرة المدنية الثانية والثلاثون المتركة من رئيستها السيدة ***** وعضوية المستشارتين السيدتين ***** و ***** وبحضور المدعي العام السيدة ***** وبمساعدة كاتبة

الجلسة السيدة ***** .

وحرر في تاريخه