الجمهوريــة التونسيــة
وزارة العدل
محكمــة التعقيــب
عـ23546.2020ـدد القضية
تاريخـــه :2020/10/27

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب عدد 42596 والمقدم في 2020/03/12 من الأستاذة " أ. ب ." المحامي لدى التعقيب.

نــيابة عــن : ورثـة "الص.الـش." وهـم أرملتـه "ر.الـس." وأبنـاؤه منهـا "مـح. و س. وك. لقـبهم "الـش." القـاطنون جميعـا ... نائبتهم الأستاذة " أ. ب ." مكتبها ب ...

ضــد : "م. الش." القاطن ... .

طعنـا فـي القـرار الاسـتئنافي عــدد 47172 الصـادر بتـاريخ 12/23/ 2019 عن محكمة الاستئناف والقاضي نصه : "قضت المحكمـة نهائيـا بقبـول الاسـتئناف شـكلا و فـي الاصـل بـنقض الحكـم الابتدائي والقضاء مجددا برفض المطلب وإعفاء المستأنف من الخطية وإرجاع المال المؤمن إليها".

وبعـد الاطـلاع علـى مسـتندات التعقيـب المبلغـة للمعقـب ضـده بواسطة عدل التنفيذ الأستاذة "م. الـع." حسـب محضـره عــدد 6838 بتاريخ 2020/05/12.

وعلـى نسـخة الحكـم المطعـون فيـه وعلـى جميـع الاجـراءات والوثائق المقدمة حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت .

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الاصل برفضه .

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

مــن حيــث الشكــل :

حيث كـان مطلـب التعقيـب مستوفيا لجميـع أوضـاعه وصـيغه القانونية طبق احكام الفصـل 175 ومـا بعده من م م م ت ممـا يتجـه معـه قبوله من هذه الناحية.

مــن حيــث الأصــل :

حيث تفيد وقـائع القضـية كيفمـا أوردهـا الحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيـام المدعين فـي الاصـل المعقبين الآن لـدى المحكمـة الابتدائيـة بتـونس 2 عارضـين أنـه صـدر القرار التعقيبـي عـدد 66056 المـؤرخ فـي 2018/10/10 والقاضـي بـرفض القضـية أصـلا ذلـك ان القرار الاستئنافي عدد 2450 المؤرخ في 2018/03/08 كان قد قضـى بالنقض للحكم الابتدائي وإلزام المستأنف ضدهم بكف شغبهم على العقار الراجع للمستأنف وذلك برفع يدهم على الممر المسقف والساحة الداخليـة وتسليمه شاغرا كالإذن بإقامة جدار من الآجر يفصل بين الطـرفين علـى الحد الجنوبي للمقسم على تفرقته الخاصـة وهم مهددون بالتنفيذ باعتبـار أن عقـار المطلـوب والعارضـين متلاصـقين بصـفة مكثفـة ولا وجـود لإمكانية للفصل وأن الممر موضـوع الشغب هو المنفذ الوحيد لعقارهم للرجوع إلى الطريق العام وأنهم قاموا بقضية أصلية في ذات الموضـوع مازالت موضـوع نشر طـالبوا فيهـا بـالعبور من الممر مقابـل مبلـغ مـالي وبينوا أنه من الاجحاف تنفيذ الحكم موضوع طلب إيقـاف التنفيذ لوجود قضية أصلية على بساط النشر طـالبين القضـاء بجديـة الاشكال التنفيـذي والاذن بإيقاف أعمال التنفيذ طبق الطلب.

وحيــث انــه بعــد اســتيفاء الاجــراءات القانونيــة صــدر عــن المحكمــة الابتدائيــة بـ حكمهــا عــدد 10597 الصــادر بتــاريخ 2019/09/04 والقاضــي نصــه:" قضــت المحكمــة حكمنــا ابتــدائيا اســتعجاليا بإيقــاف تنفيــذ الحكــم الاســتئنافي عــدد 2450 الصــادر عــن هــذه المحكمــة بتــاريخ 8 مــارس 2018 موضــوع محضــر محاولــة التنفيــذ عــدد 4897 المحــرر مــن قبــل عــدل التنفيــذ الأســتاذ "م.الــق." وذلــك إلــى حــين البــت فــي القضــية الأصــلية المنشــورة لــدى هــذه المحكمــة تحــت عــدد 6398 مــع الاذن بالتنفيــذ على المسودة" .

فاستأنفه المدعي وبعد استيفاء الاجراءات القانونية صدر عن محكمة الاستئناف بتونس قرارها المذكور :

وحيث بعد صدور القرار الاستئنافي القاضي بالنقض تعقبه "الطالبون في الاصل "ناعين على القرار ما يلي :

في المطعن الأول المتعلق بخرق القانون:

قولا من نائبة المعقبين ان محكمة القرار المنتقد كانت اعتبرت أنه طالما تم تنفيذ القرار الاستئنافي عدد 2450 فقد أضحى طلب إيقاف التنفيذ في غير طريقه واعتبرت كذلك ان محكمة البداية لم تصب في حكمها, وتعرضت للفصل 210 م م م ت الذي جاء فيه أن رئيس المحكمة الابتدائية أو من ينوبه في جميع الصعوبات المتصلة بتنفيذ الأحكام الصادرة عن المحكمة الابتدائية بدون أن يقع استئنافها ثانيا سواء كان الحكم صادرا بتقرير الحكم الابتدائي أو نقضه كما تم ضبطه من الفصل 211 م م م ت المتبعة في النزاع. وبينت أن المعقبون كانوا قد أدلوا بما يفيد نشر قضية أصلية ضمنت تحت عدد 9424 موضوعها التمليك لممر, وأن القاضي الاستعجالي من اختصاصه حماية الحقوق المهددة من كل خطر جدي أو خطر محتمل وجب الحد منه, وان المطلب تمتع بالجدية وان إيقاف التنفيذ مستحق لوجود خطر على حقوق العارضين في المرور والتنقل من وإلى عقارهم إلى حين البت في أصل النزاع, وبينت أن الحكم الابتدائي القاضي بإيقاف التنفيذ بالنسبة للحكم الاستئنافي عدد 2450 كان وجيها واقعا وقانونا وأن القرار المطعون فيه جاء مخالفا للقانون ومجانبا للصواب مما يتجه معه نقضه .

في المطعن المتعلق بضعف التعليل:

قولا من نائبة الطاعنين أن القرار المطعون فيه جاء ضعيف التعليل لما قضى بنقض ما حكم به ابتدائيا وذلك دون بيان أسس النقض خاصة أن عملية التنفيذ جزئيا وفي تاريخ لاحق لنشر القضية الاستعجالية القاضية بإيقاف التنفيذ وأن العدل المنفذ الذي تولى التنفيذ كان قد تسلم الاستدعاء للجلسة في 2

أوت 2019 وأن التنفيذ تم في 4 أوت 2019 وهو تاريخ الجلسة المعينة لها القضية الحالية مما يجعل التنفيذ قد تم عن سوء نية مما يستوجب نقض القرار المطعون فيه مع الاحالة.

المحكمـــــة

عن المطاعن المأخوذة من خرق القانون وضعف التعليل لاتحاد القول فيها:

حيث كانت المطاعن المحررة صلب مستندات التعقيب في خرق محكمة الحكم المطعون فيه للقانون وعدم التعليل السليم للحكم موضوع الطعن الحالي والمؤسسة على جدية مطلب إيقاف التنفيذ المتأتية من وجود خطر على حقوق الطاعنين صحت حمايته من قاضي العجلة مع تقديم ما يفيد نشر قضية أصلية لها ذات موضوع القرار الاستئنافي المطلوب إيقاف تنفيذه "في البت في حالة الاكتناف والتصرف في الممر المشترك بين الطرفين".

حيث لا خلاف بخصوص منح الاختصاص لقاضي العجلة للنظر في الدعاوى المؤكدة والمستعجلة والتي يكون الهدف منها حماية حق ظاهر أو دفع خطر داهم وأن التصرف والتعامل في ممر مشترك بين أجوار وفي توفر حالة اكتناف يمكن ان تقوم في ذاتها حالة من حالات التدخل والتعامل السريع من قاضي العجلة سواء لإسناد حق مؤقت او رد خطر أو إيقاف التنفيذ لتوفر معطيات واقعية وقانونية تبرر تدخله مع الالتزام بشروط الفصل 201 مرافعات مع تطبيق مقتضيات الفصل 210 و211 م م م ت وما بعده إلا أن محكمة القرار المطعون فيه خاضت في موجبات فصول القانون المتعلقة بإيقاف التنفيذ والمعتمدة بصورة استثنائية باعتبار أن المبدأ هو تنفيذ الأحكام والحرص على ذلك وأسندت الحق لمن شمله الحكم والغير لرفع الطلب المتعلق بإيقاف التنفيذ ولم تبت في الوضعية المادية للطرفين واقتصر قضاؤها بعد الرد على المطاعن المثارة من الطرفين على معاينة تمام تنفيذ القرار الاستئنافي عدد 2450 واعتبرت تبعا لذلك ان المحكمة الابتدائية أساءت التقدير لما قضت بإيقاف التنفيذ بعد حصوله فعليا وقانونيا.

حيث إن منهج المحكمة المصدرة للقرار المطعون فيه والتي قررت عدم جدوى الحكم الابتدائي لحصول التنفيذ منهج سليم مطابق للقانون وللواقع وأن القول ان التنفيذ كان جزئيا لا شيء يثبته ولا ينتهي إلى النتيجة التي يطلبها الطاعنون كما

أن حصـول التنفيـذ زمـن رفـع الطلـب الحـالي لا ينطـوي عـن سـوء تقـدير أو خطـأ فـي التنفيـذ مـادام التنفيـذ الحاصـل كـان سـابقا لتـاريخ صـدور الحكـم وهـو مـا يجعـل الاعتمـاد علـى التنفيذ لـرد طلـب إيقافـه معلـلا باعتبـار عـدم جـواز إيقـاف تنفيـذ حكـم تـم تنفيـذه مـن حيـث الواقـع والقـانون ومسـايرة للفصـول المقـررة للفصـل 211 مرافعات.

حيـث إن القـول برفـع دعـوى أصـلية فـي خصـوص ذات النـزاع وتقـديم شـهادة نشـر للقضـية لا يحـول دون البـت فـي الطلـب وفـق أوراق الملـف الحـالي وأن الـدعوى ليسـت فـي إسـناد أو الحرمـان مـن حقـوق بـل هـو طلـب اسـتثنائي فـي عـدم تنفيـذ حكـم قابـل للتنفيـذ باعتبـاره حكـم مـن الدرجـة الثانيـة وقـد تحقـق تنفيـذه ممـا جعـل المواصـلة فـي البـت فـي الطلـب مـن محكمـة الحكـم المطعـون فيـه غيـر ذي جـدوى وكـان القـرار كما سبب معللا ومطابقا للقانون وتعين رد المطاعن ورفض التعقيب أصلا.

و لهــذه الأسبــاب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا .

وصـدر هـذا القـرار بحجـرة الشـورى يـوم 2020/10/27 مـن طـرف الـدائرة المدنيـة الثانيـة المتألفـة مـن رئيسـتها السـيد محمـد العسـكري وعضـوية المستشـارين السـيدين مكـرم الخـذري ومشـكاة سـلامة وبمحضـر المـدعي العـام السـيدة فيـروز العباسـي وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة راضية همادي.

-وحــرر في تاريخــه -