الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العدل **الحمــد لله**

محكمــة التعقيــب

***عـ24216.2015دد القضيــة**

تاريخــه :2016-01-04

أصــدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المضمن تحت عدد 5444 المرفوع من طرف الاستاذة "ب. ع" بتاريخ 23 مارس 2015

نيابة عن :

1) "ع. ب. س"

2) "ن. د. ب. س"

ضــد:

1) "ع. ف"

2) "ب. ف"

نائبهما الاستاذ "ح. ب. ر"

طعنا في الحكم المدني الصادر عن محكمة الاستئناف بـ بتاريخ 19 ماي 2014 تحت عدد 6931 والقاضي نهائيا بقبول الاستئناف شكلا وأصلا وبنقض الحكم الابتدائي المطعون فيه والقضاء من جديد استعجاليا بارجاع الحالة الى ما كانت عليه قبل تنفيذ القرار الاستعجالي عدد 166 الصادر بتاريخ 3 نوفمبر 2009 وباعفاء الطاعنين من الخطية وارجاع المال المؤمن اليهما .

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية والاستماع لشرح ممثلها بالجلسة.

وبعد التامل من كافة اوراق الملف والمداولة طبق القانون :

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ "ن. س" حسب محضره عدد 31357 بتاريخ 14 أفريل 2015 وعلى نسخة الحكم المطعون

فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في 17 أفريل 2015 حسب مقتضيات الفصل 185 م م م ت .

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على المستندات المقدمة في 6 ماي 2015 من الاستاذ "ح. ب. ر" المحامي لدى التعقيب نيابة عن المعقب ضدهما والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا .

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

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

من حيث الشكل :

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع اوضاعه وصيغه القانونية طبق احكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية .

من حيث الاصل :

حيث تفيد و قائع القضية كيفما اوردها الحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعيان في الاصل المعقب ضدهما الان عارضين أنه صدر لفائدة المطلوبين المعقبين الان الحكم الابتدائي عدد 2911 عن محكمة ناحية ا بتاريخ 16 جانفي 2009 والقاضي بكف شغب المستانفان في عقار المتداخل "ن. د. ب. م" والزامهما بتسليمه اليه خاليا من الشواغل وهو حكم تم اقراره استئنافيا بموجب القرار عدد 166 بتاريخ 3 نوفمبر 2009 وقد تولى المعقب ضدهما تنفيذ الحكم بعد الحصول على إذن في القوة العامة وقد طعن المدعيان في القرار الاستئنافي عدد 166 بالتعقيب وقد صدر القرار التعقيبي عدد 46414/54510 والقاضي بنقض القرار الاستئنافي مع الاحالة ليصدر القرار الاستئنافي عدد 1271 بتاريخ 30 جانفي 2012 يقضي بنقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد بعدم سماع الدعوى مما صير أعمال التنفيذ على القرار الاستئنافي عدد 166 فاقد كل سند قانوني وطلبا القضاء استعجاليا بارجاع الحالة الى ما كانت عليه قبل تنفيذ القرار الاستئنافي عدد 166 والزام المطلوبين بأن يسلمانهما العقار الذي كان تسلماه خاليا من كل الشواغل .

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة البداية الحكم الاستعجالي عدد 2784 بتاريخ 14 أوت 2012 يقضي ابتدائيا استعجاليا برفض المطلب .

وبعد الاطلاع على القرار الاستئنافي الصادر عن هذه المحكمة تحت عدد 6367 بتاريخ 25 فيفري 2013 والقاضي نهائيا استعجاليا بإقرار الحكم الابتدائي وتخطية الطاعنان بالمال المؤمن .

وبعد الاطلاع على القرار التعقيبي الصادر عن محكمة التعقيب عدد 4680 بتاريخ 10 ديسمبر 2013 والقاضي بقبول مطلب التعقيب شكلا ونقض القرار المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بـ لاعادة النظر فيها مجددا بهيئة اخرى .

فأعيد نشر القضية و اصدرت محكمة الاستئناف قرارها السابق تضمين نصه وعدده وتاريخه بالطالع .

فتعقبه الطاعنان ناعيان عليه ما يلي :

المطعن الاول :

في خرق أحكام الفصل 150 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية :

بمقولة أن محكمة الدرجة الثانية أسست حكمها على مقتضيات الفصل 150 من م م م ت الوارد في آثار الاستئناف وكان تأويلها لهذا النص تاويل خاطئ فضلا على أنها لم تحسن تطبيقه فهذا النص حدد صلبه المشرع التنصيص الوجوبي في منطوق الحكم الاستئنافي في صورة ما تم نقض او تعديل حكم مشمول بالنفاذ العاجل أو كان الحكم المنقوض او المعدل صادر باستجابة لطلب استعجالي ولم يرتب أي جزاء في صورة ما اذا تم الاخلال بهذه التنصيصات المحددة بالفصل وبالتالي فان محكمة الحكم المطعون فيه ليست لها سلطة رقابة تطبيق القانون بخصوص حكم ليس مطعون فيه لديها اذ ان قضية الحال هي قضية مستقلة تماما عن القضية الصادر فهيا الحكم الذي يسعى المعقب ضدهم الى تنفيذه وبالتالي فان تنفيذ ذلك الحكم لا بد أن يخضع الى اجراءات تنفيذ الاحكام واذا كان به خلل او نقص فانه يمكن الطعن فيه لدى المحكمة الاعلى درجة اذا كان هناك وجه من اوجه الطعن اما ان يتم اعماد حكم منقوص في منطوقه تطبيقا لاحكام مقتضيات الفصل 150من م م م ت لقيام بدعوى الحال قصد تنفيذه واعطاءه اكثر مما يحتويه فان الامر لا يستقيم ويجعل من محكمة الحكم المطعون فيه قد خرقت مقتضيات الفصل 150 من م م م ت الذي لا يجد انطباق له في قضية الحال باعتبار ان الدعوى ليست متعلقة بموضوع الدعوى المراد تنفيذها .

المطعن الثاني :

في خرق احكام الفصل 201 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية :

بمقولة ان المشرع التونسي اشترط صلب الفصل 201 من م م م ت أنه للقيام استعجاليا يجب توفر شرطين متلازمين في موضوع الدعوى وهو ان يكون ليس له مساس بالاصل فضلا عن توفر شرط التأكد وبالرجوع الى موضوع الدعوى وأسانيدها يتبين بكل وضوح خروجها عن مناط القضاء الاستعجالي ضرورة انعدام شرط عدم المساس بالاصل من جهة .

ومن جهة ثانية شرط عدم توفر ركن التاكد وذلك بالنظر الى ان النزاع في الاصل لزاما قائما بين الطرفين ولم يصدر فيه حكما باتا وإن كان هناك حكم يحتج به المعقب ضده فإن المسألة تخرج عن مناط القضائي الاستعجالي وتدخل في اطار تنفيذ الاحكام فالاحكام في الاصل لا يلتجئ فيها الى القضاء الاستعجالي لتنفيذها وانما تنفذ حسب منطوقها وان كان المعقب ضده حكما قابلا للتنفيذ فما عليه الا السعي لتنفيذه حسب منطوقه فضلا عن انعدام الشرط الاول وهو شرط عدم المساس بالاصل فان الشرط الثاني وهو شرك التاكد فهو مفقود بدوره ضرورة ان النزاع بين الطرفين اتخذ عدة اطوار وهو لزال ساريا الى حد الان وتحوز المعقبين بالعقار أقره حكم قضائي نظر في الاصل وتم انجاز عدة احداثات بالعقار محل انلزاع كلفت المعقبين مصاريف باهضةوكان احداثها من قبلهما عن حسن نية وهو في صورة ما اذا بت قضاء الاصل بعدم استحقاقهما لعقار النزاع فانه من حقها طلب التعويض اعمالا للفصل 36 من م ح ع فكيل يلتجئ القضاء الاستعجالي لوضع حد لهذا النزاع والحال أن محاكم الاصل هي المتعهدة مما يجعل محكمة الدرجة الثانية قد خرقت احكام الفصل 201 من م م م ت ولهاته الاسباب طلبا الحكم بالنقض والاحالة .

وحيث رد الاستاذ ح. ب. ر. في حق المعقب ضدهما بان هذين الاخيرين يتمسكان بجميع ملحوظاتهما المقدمة لدى الطور التعقيبي صلب القضية التعقيبية عدد 4680 ويعتبران مستندات تعقيبهما التي أفلح فيها ردا على مستندات التعقيب وبخصوص ما جاء بمستندات التعقيب ان الحكم الاستئنافي عدد 6931 خالف احكام الفصل 150 من م م م ت بتعلة انه لم يرتب جزاء على مخالفة احكامه فانه ردا على ذلك فان ارجاع الحالة الى ما كانت عليه قبل التنفيذ هي نتيجة حتمية لنقض الحكم الذي تم تنفيذه الذي اصبح فاقدا لكل سند بعد أن تم نقضه تعقيبيا بموجب القرار التعقيبي عدد 46414/45510 وهي نتيجة ترتبها احكام الفصل 191 من م م م ت التي تقتضي ان قرار النقض يرجع الطرفين للحالة التي كانا عليها قبل الحكم

المنقوض وتبعا لذلك فان الفصل المنطبق على قضية الحال هو الفصل 191 لا الفصل 150 الذي يتعلق بصورة مخصوصة هي صدور النقض على محكمة الموضوع هي محكمة الاستئناف أما عن القول بخرق أحكام الفصل 201 من م م م ت ليس في طريقه باعتبار توفر ركن التاكد المنجر عن تفاقم المضرة من تواصل حالة غير شرعية ناجمة عن تنفيذ حكم منقوض لتوفر ركن عدم المساس بالاصل باعتبار ان القاضي الاستعجالي لن يمس الاصل الواقع حسمه لفائدة المعقبين باحكام أصلية سابقة أضحت باتة وأضحى الحكم الاستئنافي في طريقه وطلب رفض مطلب التعقيب أصلا .

المحكمـــة

عن المطعن الاول الماخوذ من خرق احكام الفصل 150 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية :

حيث يهدف الطلب موضوع قضية الحال الى الحكم استعجاليا بارجاع الحالة الى ما كانت عليه قبل تنفيذ الحكم الاستئنافي عدد 166 الصادر بتاريخ 3 نوفمبر 2009 استنادا على القضاء بنقضه بموجب القرار التعقيبي عدد 46414/45510 بتاريخ 8 نوفمبر 2010 والذي صدر فيها الحكم بنقض الحكم المطعون فيه عدد 166 وباعادة نشر القضية فان محكمة الاحالة اصدرت قرارا تحت عدد 1271 بتاريخ 30 جانفي 2012 يقضي بنقض الحكم الابتدائي عدد 2911 مما يستوجب معه ارجاع الحالة الى ما كانت عليه قبل تنفيذ الحكم عدد 166 لزوال آثاره بالغائه قضائيا وبالتالي قانونيا بموجب النقض الذي به محى موجب التنفيذ .

وحيث يتبين وانه تم نقض الحكم الابتدائي الصادر عن محكمة ناحية النفيضة بتاريخ 16-1-2009 تحت عدد 2911 والقاضي بالزام المعقب ضدهما بالخروج من عقار التداعي وذلك بمقتضى الحكم الاستئنافي الصادر عن المحكمة الابتدائية بـ بتاريخ 30-1-2012 تحت عدد 1271 .

وحيث طالما وقع نقض الحكم الذي كان سندا لاخراج المعقب ضدهما في عقار النزاع فانه بات من المتجه ارجاع الحالة الى سالف وضعها الذي كان قائما قبل تنفيذ الحكم المنقوض.

وحيث ولئن أصابت محكمة القرار المطعون فيه حينما قضت بارجاع الحالة الى ما كانت عليه قبل تنفيذ الحكم عدد 166 المؤرخ في 3-11-2003 فانها اخطات تطبيق القانون

حين اسست قضاءها على احكام الفصل 150 م م م ت ضرورة ان مقتضيات الفصل المذكور لا تكون منطبقة الا في صورة تعهد المحكمة بالنظر في الطعن بالاستئناف الموجه ضد الحكم الواقع تنفيذه الامر الذي لا يتعلق بصورة الحال وقد كان على المحكمة اعتماد مقتضيات الفصل 201 م م م ت باعتبار أن موضوع الطلب يكشف التاكد ودون ان يكون له مساس بالاصل .

عن المطعن الثاني المأخوذ من خرق احكام الفصل 201 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية :

حيث خلافا لما تمسك به نائب الطاعنين فان شرطي التاكد وعدم المساس بالاصل متوفرين خاصة وان ارجاع محكمة القرار المخدوش فيه للحالة التي كانت عليها قبل تنفيذ الحكم عدد 166 من شأنه ان يضع حدا لمضرة تتفاقم يوم بعد يوم في تواصل وضعية غير قانونية لتحوز الطاعنين الان بعقار التداعي بدون سند شرعي باعتبار أن الحكم الذي مكناهما من التحوز بالعقار اضحى في حكم العدم بعد أن تم نقضه استئنافيا فضلا على ان ارجاع الحالة الى ما كانت عليه لا تأثير له على حقوق الطرفين في الاصل واتجه رد هذا الدفع أيضا.

وحيث عللت محكمة القرار المنتقد النتيجة التي توصلت اليها تعليلا سليما مستساغا ولم تأت مستندات التعقيب لتنال من وجاهة القرار المخدوش فيه في شيء وترى المحكمة بناء عليه رفض مطلب التعقيب أصلا .

ولهذه الاسباب :

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

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ 4 جانفي 2016 عن الدائرة المدنية 22 المتركبة من رئيسها السيد وعضوية المستشارتين السيدتين

وبحضور المدعي العام السيد م وبمساعدة كاتب الجلسة السيد .

وحرر في تاريخه -