الجمهوريــة التـونسيــة

وزارة العــدل

محكمـــــة الـتعقيــب

القـــرار عـ78351ــدد

تــاريخـه :2019/10/29

نص القرار :

الحمد لله وحده،

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2019/07/09 تحت عدد 7870 من الأستاذين ع أ. وم د. المحاميين لدى التعقيب.

نـيـابـة عـن: ف خ.، إ ن.، ع ن.، س ن.، س ن. ون ن.، القاطنين ب... محاميهم الأستاذان ع أ. المحامي لدى التعقيب الكائن مكتبه ب... والأستاذ م د. المحامي لدى التعقيب الكائن مكتبه بـ...

ضــدّ :

1) ع م. القاطنة ب...

2) ش ع. القاطنة ب...

3) ع ن. القاطن ب...

4) ح ن. القاطن ب...

5) ن ن. القاطنة ب...

6) س ن. القاطن ب...

7) أ ن. القاطنة ب...

طعنا في القرار الاستئنافي عدد 29000 الصادر بتاريخ 2019/02/19 عن محكمة الاستئناف بنابل والقاضي نهائيا برفض مطلبي الاستئناف الأصلي والعرضي شكلا وتخطئة المستأنفين بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليهم.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ خ م. حسب محضره عدد 121920 بتاريخ 2019/07/15 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الإجراءات والوثائق المقدمة في 2019/07/22 حسب مقتضيات الفصل 185 م م م ت.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية إلى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه مع الإحالة.

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

من حيث الشكل:

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

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الأصل (المعقب ضده الأول راهنا) عرضا لدى المحكمة الابتدائية بقرمبالية أنه يملك مع المدعى عليهم منابات على الشياع من العقار الفلاحي الكائن بمنزل بوزلفة موضوع الرسم العقاري عدد ... وأنه يروم الخروج من الشياع وعليه يطلب عملا بأحكام الفصل 71 م ج ع إنهاءها بالقسمة والإذن تحضيريا بتكليف خبير مختص وإعداد مشروع قسمة يراعى فيه مصلحة الشركاء والمشترك وإنهاء حالة الشيوع مع حفظ الحق في مناقشته الاختبار.

وحيث وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت المحكمة الابتدائية بقرمبالية حكمها عدد 1638 بتاريخ 2016/12/08 يقضي ابتدائيا بقسمة عقار التداعي المسمى "س م." موضوع الرسم العقاري عدد... بين أطراف التداعي طبق مشروع القسمة المعد من طرف الخبير ط م. والمضمن بتقريره المؤرخ في 2016/08/29 وبالمثال المرافق له وتمييز كل طرف بالمناب المخصص له بذلك المشروع وحمل المصاريف القانونية على المستحقين بما في ذلك أجرة

الاختبار المعدّ من طرف الخبير ط م. المعدلة بستمائة دينار (600د) كل حسب منابه في المشترك.

فاستأنفه المدعى عليهم الخمسة الأول بواسطة نائبهم وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها المشار إلى نصه بالطالع.

فتعقبه المطلوبون في الأصل الخمسة الأول بواسطة نائبهم ناعين عليه المطاعن التالية:

المطعن الأول المأخوذ من مخالفة الفصل 123 م م م ت:

قولا أنه بالرجوع إلى الحكم المنتقد بتين أنه لم يتم التنصيص فيه على عدد الحكم الابتدائي والمحكمة التي أصدرته وتاريخ صدوره وهو من التنصيصات الوجوبية التي على محكمة الاستئناف ذكرها في حكمها طالما تعهدت باستئناف حكم ابتدائي والمفروض أن تنص على عدده وتاريخ صدوره والمحكمة التي أصدرته وهو من الإجراءات الأساسية التي يترتب عن الإخلال بها بطلان الإجراءات طبق الفصل 14 م م م ت.

المطعن الثاني المأخوذ من سوء تطبيق الفصل 8 م م م ت:

قولا أن محكمة الاستئناف عللت قرارها المطعون فيه والقاضي برفض الاستئناف شكلا على أحكام الفصول 72 و134 وخاصة الفصل 8 م م م ت بناء على أن المستأنف لم يدل بعلامات البلوغ المتعلقة باستدعاء المستأنف ضدهم.

ودفع بأن ما ذهبت إليه محكمة الاستئناف غير وجيه ومبني على سوء تطبيق الفصل 8 من م م م ت ضرورة أن الفصل المذكور نظم إجراءات تبليغ الاستدعاءات والمحاضر في صورة عدم وجود المتوجه إليه وقد وقع القيام في قضية الحال بكل الإجراءات القانونية الواردة بهذا الفصل كما يتبين فيما يلي:

الفرع الأول من هذا المطعن:

قولا أنه لا جدال في تعدد المستأنف ضدهم وقد تم تبليغ الاستدعاء بصفة قانونية لأحدهم وهو المدعو ح ن. الذي كلف محاميا وهو الأستاذ و. وطلب التأخير وبالتالي فإن إجراءات الاستئناف فيما يتعلق به سليمة وبالتالي يكون مطلب الاستئناف في حقه مقبولا شكلا باعتبار أنه بحضور المطلوب أو محاميه يزول البطلان طبق أحكام الفصل 71 م م م ت.

الفرع الثاني من هذا المطعن:

قولا أنه ولئن نص الفصل 8 م م م ت على أنه "إذا لم يجد العدل المنفذ أحدا يترك له نظيرا من محضر الإعلام بالمقر ويودع نسخة أخرى في ظرف مختوم ويوجه إلى الشخص المطلوب إعلامه في ظرف أربعة وعشرين ساعة مكتوبا مضمون الوصول مع الإعلام بالبلوغ إلى مقره الأصلي أو مقره المختار فإن هذا الفصل لم يوجه صراحة الإدلاء بعلامة البلوغ إذ أن العبرة في توجيه المكتوب المضمون الوصول وهذا ما تم في قضية الحال حسب وصولات البريد المضافة بالقضية.

الفرع الثالث من هذا المطعن:

قولا أن الدوائر المجتمعة لمحكمة التعقيب أكدت في قرارها الصادر بتاريخ 2019/03/14 في القضية عدد 1387 أنه "طالما لم ينضوي التبليغ على طائلة الحالة 13 و4 م م م ت فإنه لا موجب لاشتراط إضافة علامة البلوغ" وأضاف بأن تبليغ الاستدعاء في قضية الحال في الطور الاستئنافي لم ينضو في الحالة الثالثة أو الرابعة من م م م ت مما يجعل إضافة علامة البلوغ غير ضرورية طبق ما جاء في قرار الدوائر المجتمعة وأن عدل التنفيذ قام بجميع الإجراءات القانونية إذ ترك لكل واحد منهم نظيرا من المحضر مع نسخة من عريضة الطعن ومستندات الاستئناف بالمقر وترك نظيرا من نفس المؤيدات في ظرف مختوم بمقر محكمة ناحية منزل بوزلفة وأرسل مكتوب مضمون الوصول مع الإعلام بالبلوغ في الأجل القانوني أي بتاريخ 2018/03/27 وبذلك تكون إجراءات تبليغ الاستدعاء سليمة وأن عدم الإدلاء بعلامات البلوغ لا يوهن الإجراءات خلافا لما جاء بالحكم المنتقد.

الفرع الرابع من هذا المطعن المأخوذ من القوة القاهرة:

قولا أن عدم الإدلاء بعلامة البلوغ كان راجعا إلى قوة قاهرة إذ أن تلك العلامات لم ترجع إلى عدل التنفيذ الذي تولى القيام بإجراءات الاستدعاء الأستاذ أ ن. الذي أكد في المكتوب الصادر عنه والمصاحب لهذا أنه أنجز المأمورية التي كلف بها وأنه لم يتوصل لاحقا من مركز البريد بعلامات البلوغ وأنه رفع 7 شكاوي كتابية في الغرض و7 شكايات أخرى بتاريخ 2019/06/15 دون أن يتوصل إلى أي رد كتابي من مصالح البريد بنابل وأنه لم يتحصل على

نظير من علامات البلوغ ويتبين تبعا لذلك أن عدم الإدلاء بعلامات البلوغ كان بسبب قوة قاهرة.

المطعن الثالث المأخوذ من التناقض في الحكم:

قولا أنه جاء بالصفحة الثالثة من الحكم المنتقد ما يلي: "وقبل تاريخ انعقادها وخلال الأجل القانوني قدم محامي المستأنف لكتابة المحكمة ما يفيد بلوغ الاستدعاء للمستأنف ضدهم للحضور لتلك الجلسة" وأن هذه الحيثية تعني إقرار المحكمة أنه تم تبليغ الاستدعاء للمستأنف ضدهم وما دام الأمر كذلك فإنه لا موجب للإدلاء بعلامات البلوغ مما يجعل الحكم مشتملا على أجزاء متناقضة ومستهدفا للنقض.

المطعن الرابع المأخوذ منن مخالفة الفصل 76 م م م ت:

قولا أن هذا الفصل ينص على أن تتولى المحكمة التحقق من حضور الخصوم وصفاتهم واستيفاء الإجراءات القانونية كما ينص الفصل 77 من نفس المجلة على أنه "للمحكمة أن تأذن بإعادة استدعاء المدعى عليه إن لم يبلغه الاستدعاء الأول شخصيا".

وأضاف بأن أحكام الفصلين تتطبق أيضا في الطور الاستئنافي على معنى الفصل 140 م م م ت وكان على محكمة الاستئناف قبل حجز القضية للمفاوضة أن تتثبت من سلامة إجراءات الاستدعاء وأن تطالب محامي المستأنفين بتقديم بطاقات الإعلام بالبلوغ وأن تأذن عند الاقتضاء بإعادة الاستدعاء الأمر الذي لم تقم به محكمة القرار المطعون فيه وتقضي برفض الاستئناف شكلا دون أن تقوم هي بالإجراءات المحمولة على كاهلها مما ألحق ضررا فادحا بالطاعنين نظرا لأهمية موضوع قضية الحال.

المطعن الخامس المأخوذ من الإفراط في السلطة:

قولا أن محكمة الاستئناف عللت حكمها برفض الاستئناف شكلا بكون المستأنفين لم ينفذوا الحكم التحضيري الصادر بجلسة 2018/04/17 والمتعلق بالإدلاء بنظير من الاختبار في حين أن هذا التعليل مبني على الإفراط في السلطة ولا يرتكز على أساس قانوني لسببين أولهما أنه من المفروض أن نسخة الاختبار مضافة لملف القضية منذ الطور الابتدائي خاصة وقد اعتمدته المحكمة في حكمها وأن المستأنف ليس ملزما بالإدلاء بنسخة من الاختبار وثانيهما لا

وجود لأية علاقة بين تقديم نسخة من الاختبار وبين إجراءات الاستئناف إذ أن رفض الاستئناف شكلا لا يكون نتيجة لعدم تقديم مؤيدات بل هو جزاء الإخلال بإجراءات الاستئناف مثل الاستئناف بعد الأجل أو عدم احترام أحكام الفصل 134 م م م ت.

وطلبا تأسيسا عما سبق ذكره قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه مع الإحالة.

المحـــــكمة

عن المطاعن الأول والثالث والخامس لتداخلهم ووحدة القول فيهم:

حيث اقتضى الفصل 123 م م م ت أنه يجب أن يضمن بكل حكم:

أوّلا: بيان المحكمة التي أصدرته.

ثانيا: أسماء وصفات ومقرات الخصوم.

ثالثا: موضوع الدعوى.

رابعا: ملخص مقالات الخصوم.

خامسا: نص الحكم.

سادسا: تاريخ صدوره.

سابعا: اسم الحاكم أو أسماء الحكام الصادر عنهم.

ثامنا: بيان درجة الحكم.

تاسعا: تحير مجموع المصاريف إن أمكن.

وحيث وبالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يتبين وأنه جاء خاليا من التنصيص على عدد وتاريخ ونص الحكم الابتدائي المطعون والمحكمة التي أصدرته رغم أن تلك التنصيصات تعد من الإجراءات الأساسية التي يترتب على الإخلال بها البطلان مثلما استوجبته أحكام الفصل 123 م م م ت وتثيره المحكمة من تلقاء نفسها عملا بأحكام الفصل 14 م م م ت وتعين تبعا لذلك نقض القرار المطعون فيه لما ذكر من أسباب.

وحيث وعلاوة على ذلك فقد تبين بالاطلاع على مستندات القرار المطعون فيه أن المحكمة رتبت جزاء سقوط الاستئناف شكلا لأن المستأنف لم يدل بعلامات البلوغ لاستدعاء المستأنف ضدهم من جهة ومن جهة أخرى لتقاعسه عن الإدلاء بتقرير الاختبار والحال أن عدم الإدلاء بعلامة البلوغ للمستأنف ضدهم ولئن كان يمس من الإجراءات الأساسية الشكلية التي يترتب على الإخلال بها سقوط الطعن إلا أن التقاعس عن الإدلاء بتقرير الاختبار ليس له مساس بتلك الإجراءات وإنما له تأثير على أصل النزاع الأمر الذي ترتب عنه تناقض في مستندات الحكم أدى إلى اختلال في تسبيبه وصيره عرضة للنقض.

عن بقية المطاعن لتداخلها ووحدة القول فيها:

حيث أوجب الفصل 134 م م م ت أنه على المستأنف استدعاء خصومه للجلسة على أن يكون الاستدعاء مصحوبا بنسخة من عريضة الطعن وبنظير من مستنداته التي على المستأنف تقديمها لكتابة المحكمة مع مراعاة الآجال المضبوطة.

وحيث وبالرجوع إلى أوراق القضية تبين بالإطلاع على محضر استدعاء المستأنف ضدهم للجلسة مع تبليغ مستندات الطعن المجرى بواسطة عدل التنفيذ أ ن. حسب رقيمه عدد 17407 بتاريخ 2018/03/26 أن التبليغ كان على أساس الفصل 8 م م م ت باعتبار أن عدل التنفيذ المكلف بالتبليغ لم يجد أحدا بالمقر إذ أنه وجد الباب موصدا رغم طرقه العديد من المرات.

وحيث وعلاوة على ما اقتضته أحكام الفصل 8 م م م ت من إجراءات محمولة على عدل التنفيذ المكلف بالتبليغ إذا لم يجد أحدا بالمقر فقد اقتضت أحكام الفقرة الأخيرة أنه في هذه الحالة يجب على عدل التنفيذ أن يوجه إلى الشخص المطلوب إعلامه في ظرف أربع وعشرين ساعة مكتوبا مضمون الوصول مع الإعلام بالبلوغ إلى مقره الأصلي أو مقره المختار يعلمه فيه بتسلم النظير كيفما ذكر واقتضت أنه لا لزوم للإدلاء ببطاقة الإعلام بالبلوغ في القضايا الاستعجالية وكذلك عند تعذر الإدلاء بها.

وحيث تحققت المحكمة من عدم استيفاء الإجراءات القانونية وتثبتت من عدم سلامة إجراءات الاستدعاء لخلو الملف من علامة البلوغ للمستأنف ضدهم وأذنت بتأخير القضية لجلسة 2018/10/23 ومطالبة نائب المستأنفين بالإدلاء بها إلا أنه أعرض عن ذلك والحال أن

هذا الإجراء هو من مقومات الإجراءات الأساسية التي جاءت بها الفقرة الأخيرة من الفصل 8 المذكور والتي تهم النظام العام وعلى المحكمة في صورة الإخلال بها إثارتها من تلقاء نفسها وعليه لا يمكن الاعتداد بحضور أحد المستأنف ضدهم وتوليه الإجابة عن الدعوى بواسطة نائبه لأن ذلك لا يصحح الإجراء على معنى الفصل 71 م م م ت طالما كان موضوع الدعوى غير قابل للتجزئة لتعلقه بقسمة عقار وهو ما يستوجب حضور كافة أطراف القضية وفضلا عن ذلك فإن الدعوى لا تنضوي تحت طائلة القضايا الاستعجالية المستثناة من هذا الإجراء كما لا وجود لما ثبت تعذر الإدلاء بعلامة البلوغ وإن الدفع المتعلق بإثارة شكاية من قبل عدل التنفيذ المكلف بالتبليغ لدى إدارة البريد بخصوص علامة البلوغ يتعين الالتفات عنه لعدم الإدلاء بما يؤيده لدى محكمة الأصل وترتيبا على ذلك يكون تمسك المعقبين راهنا بوجود قوة قاهرة حالت دون الإدلاء بعلامة البلوغ خاليا من المستند الصحيح وتعين تبعا لذلك رد الدفوعات المثارة من المعقبين في هذا الباب لعدم وجاهتها.

ولهــذه الأسبـاب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف بنابل لإعادة النظر فيها من جديد بهيئة أخرى وإعفاء الطاعنين من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليهم.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بجلسة 2019/10/29 عن الدائرة المدنية السادسة عشر برئاسة السيدة وسيلة التليلي وعضوية المستشارتين السيدتين آسيا العياري وزكية بن بريك وبحضور المدعي العام السيد عادل بن سالم وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة ليلى الرياحي.

وحــرر في تاريخـــه