الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العدل **الحمــد لله**

محكمــة التعقيــب

عـ45722.2017ـدد القضيــة

تاريخــه :2018/01/29

أصــدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2017/01/03 تحت عدد 29904 من الاستاذ "م. م." المحامي لدى التعقيب

نيابة عن :

شركة "ب. ع. س. *" في شخص ممثلها القانوني الكائنة بمقرها المختار ب****البحيرة 2 تونس .

ضد :

"س. ش." المعين محل مخابرته بمكتب نائبه الاستاذ "م. ز." المحامي لدى التعقيب الكائن ب**** ضفاف البحيرة تونس .

طعنا في الحكم الاستئنافي الاستعجالي عدد 2149 الصادر بتاريخ2016/12/19 عن محكمة الاستئناف بتونس و القاضي نصه قضت المحكمة نهائيا استعجاليا بقبول مطلب الاستئناف شكلا وفي الاصل بنقض الحكم الابتدائي و القضاء مجددا برفض المطلب و اعفاء الطاعن من الخطية و ارجاع معلومها المؤمن اليه .

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ "م. خ." حسب محضره عدد 3119 بتاريخ 2017/01/20 .

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في 2017/01/25 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت .

و بعد الاطلاع على تقرير الرد المقدم من الاستاذ "ح. ب. ع." المحامي لدى التعقيب في حق المعقب ضده بتاريخ 2016/12/07 .

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا و رفضه اصلا و الحجز .

وبعد الاطلاع على اوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح 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 وقائع القضية كيفما اوردها الحكم المنتقد و المؤيدات التي تضمنها الملف قيام المدعية في الاصل المعقبة الآن امام محكمة البداية عارضة بواسطة نائبها انها و بصفتها باعث عقاري قامت ببناء مجمع سكني تجاري متمثل في اقامة اين عنوان المطلوب و تم انجاز كامل البناية منذ مدة دون استكمال بقية الاجراءات و بتاريخ 2016/03/23 تحصلت المدعية على محضر معاينة انتهاء الاشغال مما يسمح لها بالتفويت في جميع الشقق المكونة للبناية و قد حاز المطلوب احدى الشقق بدون وجه حق وهي الشقة عدد أ1 و توابعها الكائنة باقامة س* شارع **** البحيرة 2 موضوع الرسم العقاري عدد 147962 و التي على ملك المدعية و قد قامت المالكة بالتنبيه عليه لذلك فهي تطلب القضاء استعجاليا بالزام المطلوب بالخروج من الشقة و ارجاعها للطالبة خالية من كل الشواغل .

و بعد استيفاء الاجراءات اصدرت محكمة الدرجة الاولى حكمها عدد 2016/68472بتاريخ 2016/09/07 قاضيا ابتدائيا استعجاليا بالزام المطلوب بالخروج من الشقة عدد أ 01 و توابعها الكائنة باقامة * س **** البحيرة 2 و ارجاعه للطالب شاغرا من كل الشواغل لانعدام الصفة.

فاستانفته المدعية و اصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها المضمن عدده و تاريخه و نصه اعلاه .

و حيث عقب المستانف ضده الحكم الاستئنافي المذكور ناعيا عليه :

المطعن الاول : في هضم حقوق الدفاع و ضعف التعليل و خرق احكام الفصل 123 من م م م ت .

قولا ان محكمة الحكم المطعون فيه لم تعلل حكمها و اكتفت بصياغة دفوع المستانف وهي دفوع واهية اذ لا صفة له في العقار و من حق المالك ان يدرئ عن عقاره الاخطار و الاضرار الا ان قرار المحكمة جاء ضعيف التعليل و مجرد الاسانيد و هاضم لحقوق الدفاع لعدم تفحصه لصفة المطلوب في العقار و عدم مراعاته لخطورة المسالة و شدة تاكدها مما يجعله حري بالنقض .

المطعن الثاني : في خرق احكام الفصل 201 من م م م ت :

قولا انه جاء بالقرار المطعون فيه " و قد تعهد قاضي الموضوع بطلب اتمام البيع النهائي و لا تزال القضية جارية و بالتالي فقد اضحى النزاع خارجا عن انظار قاضي العجلة لما يثيره من نزاع في الاصل " و بالتالي فان المحكمة لما كانت منتصبة في اطار القضاء الاستعجالي قد نظرت في الاصل حسب منطوق الحيثية المذكورة بصفة خارقة لاحكام الفصل 201 من م م م ت .كما ان اعتبار دعوى الخروج لعدم الصفة خارج عن انظار قضاء العجلة يمثل خرقا لاحكام هذا الفصل اذ تتميز هذه الدعوى بشدة التاكد و لا شيء يمنع الالتجاء اليه لحفظ الحقوق المتاكدة دون الخوض في الاصل مما يجعل القرار المطعون فيه حري بالنقض .

و انتهى نائب الطاعنة الى طلب قبول مطلب التعقيب اصلا .

و حيث في رده على مستندات التعقيب قدم الاستاذ "ح. ب. ع." اعلام نيابته عن المعقب ضده صحبة تقرير بتاريخ 2017/02/20 فكان مقبول شكلا اما من حيث الاصل فقد تمسك بان محكمة الدرجة الثانية لما قضت بجدية المطاعن التي استند اليها منوبه لاثبات توفر صفته القانونية في التواجد بالشقة موضوع النزاع كان قرارها صائبا و مبني على اسانيد

واقعية ووثائق و حجج قانونية دامغة تثبت الصفة القانونية لمنوبه بالشقة مما يتجه معه اقرار الحكم .

كما انه و طالما ان النزاع الحالي هو من انظار قاضي الاصل فلا عهدة لقاضي الامور المستعجلة به و ذلك عملا باحكام الفصل 201 من م م م ت مما يجعل حكمها حريا بالاقرار و انتهى نائب المعقب ضده الى طلب رفض التعقيب اصلا .

المحكمة

عن المطعن المتعلق بمجال القضاء الاستعجالي

حيث لا جدال ان القضاء الاستعجالي يقتصر نظره على الحالات المتاكدة دون خوض في الاصل الا ان هذا المجال مع محدوديته يتطلب من قاضي الامور المستعجلة فحص المؤيدات المعروضة امامه حتى يتيقن من انضواء النزاع تحت مظلته .

و حيث ان النزاع امام القاضي الاستعجالي في صفة المدعى عليه في الاصل (المعقب الان) في التواجد بالشقة موضوع النزاع , والدفع بوجود قضية منشورة في الاصل تتعلق باثبات او نفي هذه الصفة من خلال تفحص قاضي الاصل لالتزامات الطرفين , يوجب على قاضي الامور المستعجلة رفع يده , ضرورة ان تعهده بالدعوى الرامي الى حفظ الحقوق المتاكدة يستوجب ان تكون هذه الحقوق ثابتة في ظاهرها و لا نزاع حولها .

و حيث ان رفض الدعوى لخروجها عن مجال نظر قاضي الامور المستعجلة لا يثبت حقا و لا ينفيه .

عن المطعن المتعلق بهضم حقوق الدفاع و ضعف التعليل و خرق احكام الفصل 123 من م م م ت :

حيث انه خلافا لما تمسك به الطاعن فان محكمة القرار المطعون فيه بعد سردها لوقائع الدعوى و سندات اطرافها و دفوعهم استخلصت النتيجة القانونية مراعية في ذلك مجال نظرها و قد عللت حكمها تعليلا مستساغا بالقول " ...و بالتالي فقد اضحى النزاع خارجا عن انظار قاضي العجلة لما يثيره من نزاع في اصل الحق و مراكز الطرفين و جدية ما دفع به الطاعن من توفر صفته بالمحل خلافا لما دهبت اليه محكمة الحكم المنتقد "

و حيث تاسيسا على ما تقدم فان الحكم المنتقد لما قضى بالصورة المذكورة قد جاء مؤسسا من الناحيتين الواقعية و القانونية معتمدا على ماله اصل ثابت بالملف و مؤديا الى النتيجة التي انتهى اليها دون مخالفة للقانون او هضم لحق الدفاع او ضعف في التعليل و بذلك تكون جميع اسباب الطعن غير قائمة على اساس و يتعين ردها .

حيث اخفق الطاعن في طعنه و اتجه حجز معلوم الخطية المؤمن .

ولهـذه الأسبـــــاب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا و رفضه اصلا و حجز معلوم الخطية المؤمن .

وصدر القرار بحجرة الشورى يوم الاثنين 2018/01/29 عن الدائرة المدنية الاولى برئاسة السيدة نازك كادة وعضوية المستشارين السيدتين هندة العلاقي و مريم البكوش وبمحضر المدعي العام السيدة فاتن بالامين وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة عائدة البرقاوي . .

وحـــرر في تاريخه