الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العدل **الحمــد لله**

محكمــة التعقيــب

***عـ27033.2015ـدد القضيــة**

تاريخــه :2016/03/14

أصــدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعـد الاطـلاع علـى مطلـب التعقيـب المـؤرخ فـي 25 مـاي 2015 والمرفـوع مـن الاستاذ "م. د" المحامي

نيابة عن "ع. ب. ز" محل مخابرته بمكتب نائبه .

ضد : "ش. ب. ب. م. ب" في شخص ممثلها القانوني.

طعنـا فـي الحكـم الاسـتئنافي المـدني عـدد 10431 الصـادر بتـاريخ 2015/2/25 عـن المحكمـة الابتدائيـة بالقصـرين بوصـفها محكمـة اسـتئناف لاحكـام قضـاة النـواحي بـدائرتها والقاضـي :" نهائيـا بقبـول الاسـتئناف شـكلا وفـي الاصـل بـاقرار الحكـم الابتـدائي مع المصاريف والخطية .

وبعـد الاطـلاع علـى مسـتندات التعقيـب وعلـى الحكـم المطعـون فيـه والوثـائق التـي اوجب الفصل 185 م م م ت تقديمها .

وبعـد الاطـلاع علـى تقريـر جـواب نائـب المعقـب ضـدهم وعلـى ملحوظـات النيابـة العموميـة والاسـتماع الـى شـرح ممثلهـا بالجلسـة والتأمـل مـن اوراق القضـية والمفاوضـة طبق القانون صرح بما يلي :

مــن حيــث الشكــل :

حيـث كـان مطلـب التعقيـب مسـتوفيا لجميـع اوضـاعه وصـيغه الشـكلية واتجـه قبولـه شكلا .

مــن حيــث الأصــل :

حيـث تفيـد وقـائع القضـية كيفمـا اثبتهـا القـرار المنتقـد والوثـائق التـي انبنـى عليهـا قيـام انهـا باعـت للمـدعى عليـه المعقـب الآن كميـات مـن الاجـر قـام بخـلاص اجـزاء مـن الـدين وبقي مدينا بمبلغ (000د,2.360) وانتهت الى طلب الزامه باداء المبلغ المذكور .

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية قضت محكمة البداية بتاريخ 10 جوان 2002 بالزام المدعى عليه باداء مبلغ الدين وقدره (2.360,000د) مع المصاريف .

فاستأنف المدعى عليه الحكم المذكور وبعد الترافع قضت محكمة الدرجة الثانية وفق قرارها عدد 649 المؤرخ في 2 ديسمبر 2002 بقبول الاستئناف شكلا وفي الاصل بالنقض .

فتعقبت المدعية المذكور فقررت محكمة التعقيب النقض والاحالة وفق قرارها عدد 73851 في 7 اكتوبر 2013.

وبسعي من المدعية في الاصل اعيد نشر القضية لدى محكمة الاحالة وبعد الترافع طبق القانون قضت المحكمة وفق منطوق قرارها المضمن بالطالع استنادا الى انه لا يجوز التمسك بمرور الزمن اذ لم تقع اثارته لدى محكمة التعقيب كسبب من اسباب النقض وان النزاع حسمته اليمين الحاسمة .

فتعقب الطاعن القرار المذكور ناعيا عليه خرق القانون .

قولا ان اعادة النشر لا يغير من مركز المعقب الآن كمطلوب في الاصل اذلك فان القول بانه لا يجوز له التوسع في الدفوع في غير طريقه لانه ليس مدعيا في الاصل حتى يجابه باحكام الفصل 147 م م م ت وانحصار نظر محكمة التعقيب في المسألة الشكلية التي عرضت عليها لا يوجب على محكمة الاحالة ان لا تنظر في الطعون المثارة لرد الدعوى وتكون بذلك قد خرقت القانون لما لم تجب عما اثير لديها بخصوص سقوط الدعوى بمرور الزمن وهو دفع مقبول في الطور الاستئنافي وليس دفعا شكليا يشترط التمسك به قبل الخوض في الاصل خصوصا وان هذا الدفع اثير لدى محكمة الدرجة الاولى ولكنها لم تجب عنه وانتهى الى طلب النقض .

المحـــــــكمة

عن المطعن الوحيد :

حيث اقتضى الفصل 147 م م م ت ان الدعوى التي حكم فيها ابتدائيا لا يمكن الزيادة فيها ولا تغييرها لدى الاستئناف ولو رضي الخصم بذلك .

كما اقتضى الفصل 148 م م م ت انه يمكن الاحتجاج بوسائل جديدة لدى الاستئناف .

وحيث ان مؤدى المفعول الانتقالي للاستئناف هو اعادة طرح النزاع امام محكمة الدرجة الثانية بحالته التي كان عليها قبل صدور الحكم المطعون فيه لتقضي فيه من جديد في ضوء ما سبق ان ابداه الاطراف من دفوع وادلة وما قدموه من طلبات وان طلبات الجديدة التي يمنع تقديمهما لاول مرة للاستئناف انما هي كل ادعاء جديد بحق يختلف حيث من موضوعه او طبيعته عن الحق او الطلب الذي رفعت به الدعوى واما ما عسى ان يبديه المدعي عليه من دفاع بقصد تفادي الحكم لخصمه بما طلبه فهذا يعد من وسائل الدفاع فيتاح ابداء الجديد منها ولو لاول مرة لدى الاستئناف.

وحيث ان الدفع بسقوط الدعوى بمرور الزمن انما هو من الدفوع الموضوعية التي تؤثر في اصل الحق فلا يشترط اثارتها قبل الخوض في الاصل ولا يتوقف اثارتها لدى محكمة الدرجة الاولى .

وحيث ولما كان ثابتا ان المعقب الآن سبق ان دفع بتقادم الدعوى بتقرير نائبه المؤرخ في 18 نوفمبر فان محكمة الاحالة ملزمة بالنظر في وجاهة توحيد دعوى اليمين الحاسمة في ضوئه على تقدير ان لمحكمة الاحالة ما لمحكمة الطعن من صلاحيات خصوصا وان النقض كان كليا وقد اقتضى الفصل عدد 191 م م م ت ان القرار الذي تصدره محكمة التعقيب بالنقض يرجع الطرفين للحالة التي كانا عليها قبل الحكم المنقوض في خصوص ما تسلط عليه النقض .

وحيث ان محكمة القرار المنتقد اذ تجاوزت كل ذلك تكون قد خرقت القانون وانه لذلك قبول هذا المطعن ومن ثم فالنقض .

ولهذه الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه وارجاع القضية الى ان المحكمة الابتدائية بالقصرين بوصفها محكمة استئناف لاحكام قضاة النواحي بدائرتها لاعادة النظر فيها بهيئة اخرى واعفاء الطاعن من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليه.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ الاثنين 14 مارس 2016 عن الدائرة المدنية الحادية عشر برئاسة السيدة زكية الجويني وعضوية المستشارين

السـيدين كلثـوم كنـو ونجـوى الريـاحي بحضـور المـدعي العـام المنجـي العجـاري السـيد وبمساعدة كاتب(ة) الجلسة السيد(ة)امال بن نصر .

وحـــرر في تاريخـــــه