الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العدل **الحمــد لله**

محكمــة التعقيــب

***عـ32047.2015دد القضيــة**

تاريخــه :2016-01-27

أصــدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعــد الاطــلاع علــى مطلــب التعقيــب المرفــوع فــي 24-11-2015 مــن طــرف الاستاذ "ن. ب"

نيابة عن :"ش. ب. ب. ب. إ. ق".

ضـــد:"ش. ت. ف. ب. ح" فــي شــخص ممثلهــا القــانوني محــل مخابرتهــا مكتــب الاستاذ "ج. ر".

طعنــا فــي القــرار الاســتئنافي المــدني الصــادر عــن المحكمــة الابتدائيــة بزغــوان بوصــفها محكمــة اســتئناف لاحكــام محــاكم النــواحي التــابعين لهــا بتــاريخ 6-3-2015 تحــت عــدد 8708 والقاضــي نهائيــا بقبــول الاســتئنافين الاصــلي والعرضــي شــكلا وفــي الاصــل بــاقرار الحكــم الابتــدائي واجــراء العمــل بــه وتخطيــة المســتانف بالمــال المــؤمن وحمل المصاريف القانونية عليه .

وبعــد الاطــلاع علــى مســتندات التعقيــب المقدمــة فــي 23-12-2015 والمبلغــة الــى المعقــب ضــدها بتــاريخ 22-12-2015 بواســطة عــدل التنفيــذ بزغــوان الاســتاذ "س. ف" حســب رقيمــه عــدد 14172 وبقيــة الوثــائق المقدمــة طبــق الفصــل 185 مــن م م م ت .

وبعــد الاطــلاع علــى ملحوظــات الادعــاء العــام المحــررة فــي 2-10-2015 والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا والنقض مع الاحالة .

وبعد المفاوضة طبق القانون :

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع أوضاعه وصيغه القانونية طبق احكام الفصول 175 و185 وما بعده من م م م ت مما يتعين قبوله من هذه الناحية .

من حيث الاصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما جاءت بالقرار المنتقد والاوراق المظروفة بالملف قيام المدعية في الاصل امام محكمة الناحية بزغوان وعرضت انها تملك منابات مشاعة في العقارات "م. 4" و"س. ك" و"س. ج. ف" و"ت. ح" و"أ. ق. د" و"ك. ر" و"ج. م" ونسب للمدعى عليه الاستيلاء على جزء من عقار تمثل في مدرسة مهجورة مقامة على أرض فلاحية.

وطلبت الاذن تحضيريا بتكليف خبير مختص في قيس الاراضي للوقوف على الشغب المدعى به وسبل رفعه .

وحيث قضت محكمة الناحية بزغوان بتاريخ 25-2-2014 تحت عدد 2283 ابتدائيا بكف شغب المدعى عليه من محل النزاع المشخص والمبين بتقرير الخبير السيد "خ. ب" المؤرخ في 13-11-2013 والمثال الهندسي المرافق له والزامه بتركه شاغرا من كل الشواغل وتغريمه لفائدة "م. ع" في المبالغ المالية التالية :

-خمسمائة دينار اجرة الاختبار .

-150.000دينار اتعاب التقاضي وكلف المحاماة وحمل المصاريف القانونية على المحكوم عليه بما في ذلك اجرة رقيم الاستدعاء للجلسة وقدرها خمسة وثلاثون دينارا .

وحيث استانف المدعى عليه الحكم المذكور متمسكا بأحكام الفصل 49 من م م م ت التي تقتضي انه في صورة عدم حضور المدعي بنفسه او بواسطة نائبه فان النازلة تطرح .

وحيث قضت محكمة الاستئناف وفق ما سبق بيانه بالطالع استنادا الى رفض المدعى لحضور بالطور الصلحي مرده رفض التصالح مع خصمه ولا يترتب عنه طرح القضية.

فتعقبه المستانف ونسب له :

مخالفة احكام الفصلين 43و49 من م م م ت وضعف التعليل :

قولا بان الفصل 49 من م م م ت اقتضى انه اذا لم يحضر الطالبه او بواسطة نائبه فان النازلة تطرح. وردت عبارات الفصل واضحة ومطلقة ولا يجوز تاويلها لا سيما وان الامر يتعلق بنص اجرائي وإن تعليل محكمة القرار المنتقد حكمها بإقرار الحكم الابتدائي بحضور المدعي في الاصل بالطور الحكمي وإن اعراضه عن الحضور بالطور الصلحي مرده رفض اجراء الصلح هو تعليل في غير طريقه.

هضم حق الدفاع:

وإن تجاوز المطعن المذكور المقدم من العارض بالطور الابتدائي والاستئنافي في غموض الجهة المالكة للعقار موضوع قضية كف الشغب فيه هضم لحق الدفاع مستوجبا للنقض وطلب قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا والقضاء بنقض القرار المطعون فيه واحالة الملف على المحكمة الابتدائية بزغوان للنظر فيه مجددا بواسطة هيأة اخرى .

المحكمة

عن المطعنين لتداخلهما ووحدة القول فيهما والمتمثلين في مخالفة الفصلين 43و49 من م م م ت وضعف التعليل وهضم حق الدفاع :

حيث رتب المشرع ضمن الفصل 49 من م م م ت على عدم حضور المدعي بالجلسة الاولى امام قاضي الناحية وجوب طرح القضية وذلك تناغما مع أحكام الفصول 43و44 و45 من المجلة المذكورة التي تعتبر مرحلة الصلح بين الاطراف من الاجراءات الاولية والوجوبية ولا يمكن لقاضي الناحية المرور الى مرحلة الحكم الا بحضور المدعي او من يمثله وتعذر الوصول الى صلح بصريح عبارات الفصل 44 من م م م ت .

وحيث إن تاويل محكمة الحكم المطعون فيه عدم حضور المدعي للجلسة الاولى رفضه اجراء الصلح مع المدعي عليه وتجاوز هذا الدفع واعتباره "غير متجه" والحال ان الطور الصلحي امام قاضي الناحية هو اجراء وجوبي ورتب

المشرع عن عدم حضور المدعي بالجلسة الاولى الصلحية طرح القضية ومحكمة الحكم المطعون فيه لما قضت بخلاف ذلك تكون قد خرقت احكام الفصول 43و44و49 من م م م ت مما يجعل حكمها مستهدفا للنقض وهاضما لحق الدفاع .

ولهاته الاسباب :

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على المحكمة الابتدائية بزغوان بوصفها محكمة استئناف لاحكام محاكم النواحي التابعة لها للنظر فيها مجددا بهيئة اخرى واعفاء الطاعن من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليه .

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ 27-1-2016 عن الدائرة المدنية 24 المتالفة من رئيسها السيدة جليلة نصر الله وعضوية المستشارين السيدين نجيبة الجابري وعبد العزيز الهمامي وبحضور المدعي العام السيد لطفي العابدي وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة عائدة البرقاوي .

وحرر في تاريخه -