الجمهوريــة التـونسيــة

وزارة العــدل

محكمـــــة التـعقيــب

القـــرار عـ27632ــدد

تــاريخــه : 1997/04/24

المبدأ:

إن نظرية الأمر الظاهر ضرورية لتعديل تطبيق القواعد القانونية والأثر الأساسي لها هو تصحيح الإجراء متى اتضح انه كان مختلا وإنقاذه من الإبطال وهي تستجيب لتوفير الأمن في العلاقات القانونية ولما يسمى بالخطأ المشروع .

نص القرار :

الحمد لله وحده،

أصدرت محكمة التعقيب بدوائرها المجتمعة القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المرفوع في 13 جويلية 1990 من الاستاذ

في حق ع غ وأ غ

ضـــد:

1- ورثة" م و" وهم أرملته "ح .غ" وأبناؤه منها"ت" و"خ"و"ع" و"ر" و"ب" و"ب" و"ا"

2- ورثة "ص غ "وهم أبناؤه :"ع" و"ف" و"أو"ب" و "ع" وأبناء ابنه "ع" وهم : "ف و"م"و"ح" و"ف"

و"ف ا" في حق ابنها القاصر "ن" من زوجها المرحوم "ع غ "

وأبناء ابنته المتوفاة"ق خ" وهم "ف" و"ي" و"ر"و"ج" أبناء "م ب ص"

3- ورثة "م غ" وهم زوجته "ع غ" وأبناؤها الرشداء منه وهم :

"ص" و"م" و"ز"

حرفة الرجال الفلاحة والنسوة شؤون المنزل

طعنا في الحكم المدني عدد 4107 الصادر في 24 ماي 1990 عن محكمة الاستئناف والقاضي ببطلان عريضة الاستئناف وحمل المصاريف القانونية على المستأنفين وتخطئتهما بالمال المؤمن وتغريمهما

لفائدة المستأنف عليهم بثلاثمائة دينار غرامة معدلة من المحكمة لقاء مصاريف تقاضي وأجرة دفاع لدى هذه الدرجة.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضدهم في 26 جويلية 1990 حسب محضر عدل التنفيذ خميلة عدد 14483.

وبعد الاطلاع على الحكم المنتقد وعلى مستندات الطاعن والرد عليها من الأستاذ " " نيابة عن المعقب ضدهم وعلى بقية الوثائق التي اوجب تقديمها الفصل 185م م م ت

وبعد الاطلاع على ملحوظات الادعاء العام لدى هذه المحكمة في 5 أكتوبر 1990 والرامية الى طلب الرفض أصلا

وبعد الاطلاع على قرار الدائرة 15 لمحكمة التعقيب والمتضمن إحالة ملف القضية على السيد الرئيس الأول للنظر في إمكانية إحالتها على الدوائر المجتمعة وعلى قرار السيد الرئيس الأول القاضي بإحالة القضية على الدوائر المجتمعة وتعيين جلسة اليوم للنظر فيها.

وبعد التأمل من كافة أوراق الملف والمداولة طبق القانون صرح بما يلي :

(1) من حيث الشكل:

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع أوضاعه وصيغه القانونية واتجه قبوله شكلا عملا بأحكام الفصل 185 م م م ت

(2) من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كما أثبتها الحكم المطعون فيه والأوراق التي انبنى عليها قيام المعقب ضدهم بمعية"رح" أرملة "ص غ"

ضد : الطاعنين لدى ابتدائية عارضين أنهم يستحقون ثلاثة أرباع قطعة ارض فلاحية كائنة بمنطقة معتمدية تمسح خمسة هكتارات وخمسة وسبعين آرا وخمسين صنتيارا غير ان المدعى عليهما عمدا الى الاستيلاء على جميعها وامتنعا عن التخلي عما هو خارج عن مستحقهما لذا فهم يطلبون الحكم باستحقاقهم المناب المذكور وإلزام المدعى عليهما برفع اليد عنه

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية قضت ابتدائية تحت عدد بتاريخ 22 مارس 1987 باستحقاق المدعين لثلاثة أرباع قطعة الأرض موضوع النزاع وإلزام المدعى عليهما برفع أيديهما عنها وتسليمها للمدعين وتمكينهم منها وحمل المصاريف القانونية عليهما بما فيها أجرة الاختبار مع مائة دينار لقاء الأتعاب وأجرة المحاماة.

وتم إعلام المحكوم عليهما بهذا الحكم في 1987/6/22 من المحكوم لفائدتهم بمن فيهم "ر ح "

فاستأنفه المحكوم عليهما بتاريخ 1987/6/30 فدفع المستأنف ضدهم الطعن بانعدام أهلية التقاضي لدى المستأنف ضدها ربح لوفاتها السابقة عن تاريخ القيام برفع الاستئناف إذ أنها توفيت في 23 ماي 1987 أي قبل رفع الطعن وطلبوا على هذا الأساس القضاء برفض الاستئناف شكلا.

وبعد الترافع قضت محكمة الدرجة الثانية تحت عدد 3132 بتاريخ 1989/1/19 ببطلان عريضة الاستئناف لخرقها أحكام الفصل 19 م م م ت وذلك بتوجيه الطعن ضد شخص ثبتت وفاته قبل رفعه

فتعقب المستأنفان هذا الحكم ناسبين له خرق أحكام الفصل 241 م م م ت وهضم حقوق الدفاع بمقولة أنهما كانا يجهلان حين رفع الاستئناف وفاة المرأة لأنها حصلت بعد صدور الحكم الابتدائي وقد طلبا من محكمة الاستئناف إيقاف النظر في القضية في طورها التحضيري على معنى الفصل 241 م م م ت لغاية إدخال ورثة المتوفاة واستكمال شكليات التداعي غير أنها رفضت دون موجب قانوني وأصدرت في حقهما الحكم المطعون فيه الآن الذين جاء مخالفا للقانون وهاضما لحق الدفاع

وبتاريخ 1989/6/13 أصدرت محكمة التعقيب قرارها عدد 23665 بالنقض والإحالة بمقولة ان شرط الأهلية وان كان ضروريا وينبغي ان يتوفر في كل من المستأنف والمستأنف ضده فان ذلك يجب ان يقدر عند صدور الحكم المراد الطعن فيه بالاستئناف وبداية من الوقت الذي يحصل فيه العلم بذلك للطاعن فإذا ما ثبت ان المستأنف ضده كان حيا متمتعا بأهلية التقاضي حتى لحظة صدور الحكم الابتدائي ورفع احد خصومه عليه دعوى الطعن بالاستئناف فتبين انه توفي قبل رفع الاستئناف ولا شيء بالملف يفيد علم أو إعلام الطاعن بوفاته وبخلفائه فان دعوى الطعن تعتبر قد رفعت صحيحة لان الأصل بقاء ما كان على ما كان وعلى من يدعي زوال الأهلية يقع عبء الإثبات (الفصل 562م ا ع)

وبناء عليه تكون محكمة الاستئناف قد أفرطت في السلطة وهضمت حقوق الدفاع لما رفضت الطلب الرامي الى تمكين المستأنفين من اجل مناسب لمعرفة الورثة وإدخالهم في القضية وقضت ببطلان عريضة الاستئناف لفقدان المستأنف ضدها ربح أهلية التقاضي

فأعيد نشر القضية من جديد لدى محكمة الاستئناف التي أصدرت بتاريخ 1990/5/24 حكمها المضمن بالطالع والقاضي ببطلان عريضة الاستئناف وذلك تأسيسا على ما اقتضاه الفصل 19 م م م ت من ان حق القيام لدى المحاكم يكون لكل شخص له صفة وأهلية تخولانه حق القيام بطلب ما له من حق وانه يجب التفريق بين حالة حصول وفاة احد الطرفين أثناء نشر القضية وحالة وفاة احد الخصوم قبل رفع الاستئناف ففي الحالة الأولى جاء أحكام الفصل 241 م م م ت صريحة بتعطيل النظر في القضية أما في الحالة الثانية فان القيام على ميت يعتبر باطلا من أصله وإدخال الورثة في القضية لا يصحح القيام إذ لا قيام إلا من حي وممن له أهلية ولا يقام على فاقد الأهلية ولا على الميت أيضا وان القيام على ميت يهم الإجراءات الأساسية التي يتوجب على المحكمة إثارتها من تلقاء نفسها هذا إضافة إلى ان أحكام الفصل 562 م ا ع التي جاءت بالقول بان الأصل بقاء ما كان على ما كان وعلى من ادعى التغيير الإثبات إنما هي من القواعد العامة التي يختص ميدان الالتزامات العامة بمجال تطبيقها.

فتعقبه الطاعنان الآن من جديد ناعيين عليه :

أولا : خرق القانون قولا انه ثبت من الأوراق ان المرأة ربح قد توفيت اثر صدور الحكم الابتدائي وان الطاعنين لا علم لهما بحصول هذه الوفاة إلا بعد إثارتها من طرف الخصوم أثناء تبادل التقارير لدى محكمة الدرجة الثانية وعليه فقد كان على محكمة الحكم المنتقد ان تتبع ما تضمنه الفصل 241 م م م ت من إجراءات بان توفر الفرصة للطاعنين لتلافي ما ينتج عن حالة الوفاة وذلك بإدخال الورثة صلب القضية وإذ لم تفعل تكون قد خرقت أحكام الفصل المذكور وجنحت عنها وهو ما يعرض حكمها للنقض

ثانيا : هضم حق الدفاع قولا ان نائب الطاعنين كان طلب من محكمة الحكم المنتقد إيداع القضية مؤقتا بكتابة المحكمة تطبيقا لأحكام الفصل 241 م م م ت

إلا أنها أهملت هذا الطلب ولم تجب عنه مما يجعل قضاءها هاضما لحقوق الدفاع

ثالثا : ضعف التعليل قولا انه جاء بالحكم المنتقد وتسنيده انه يجب التفريق بين حالتين : حالة حصول وفاة احد الطرفين أثناء نشر القضية وحالة وفاة احد الخصوم قبل رفع الطعن

وقصرت تطبيق أحكام الفصل 241 م م م ت على الحالة الأولى وهو تأويل يعتبر قاصرا وضعيفا ذلك ان الفصل 241 م م م ت كان عاما ولم يتضمن أي تفسير بين الحلتين المذكورتين بل اقتضى شرطا واحدا لإيقاف النظر في القضية وهو حصول إثارة الوفاة قبل صرف القضية لجلسة المرافعة

وطلبــا من اجل ذلك النقض.

المحكمـــة

عن المطاعن مجتمعة لتداخلها واتحاد وجه القول فيها :

حيث تفيد الوقائع الثابتة بالملف التي اعتمدها الحكم المخدوش فيه ولا نزاع فيها بين الظرفين ان جملة المدعين في الأصل بمن فيهم المرأة"ر" قاموا بإعلام الطاعنين بالحكم الابتدائي عدد 2391 بتاريخ 1987/3/22

وحيث ان الطاعنين رفعا طعنهما بالاستئناف على جملة خصومهم الذين أعلموهم بالحكم الابتدائي ومن ضمنهم المرأة المذكورة التي اتضح أنها متوفاة قبل صدور الإعلام باسمها بشهر .

وحيث ان الإعلام كيف ذكر يكون واقعا مرئيا يعتبره الملاحظ مبنيا على وضعية قانونية حقيقية مما يجعله جاهلا للوضعية القانونية الصحيحة دون إهمال منه أو تقصير

وحيث ان هذه الظروف المحيطة بالإعلام وما اكتنفها من تجهيل هي التي أدت بالطاعنين إلى الاعتقاد في صحة الأمر الظاهر

وحيث انه إضافة إلى ذلك فان صدور الإعلام بحكم باسم شخص اتضح انه متوفى قبل تاريخ الإعلام يخفي وراءه إرادة متعمدة لمغالطة الغير

وحيث ان الغير حسن النية لا تطوله تبعات اكتشاف الوضعية الحقيقية لان اعتقاده في صحتها يعوض وجودها الحقيقي.

وحيث انه ترتيبا على ذلك فان تصرف المستأنفين بمقتضى الأمر الظاهر يجعل تصرفهما سليما وخاليا من كل الشوائب

وحيث ان نظرية الأمر الظاهر ضرورية لتعديل تطبيق القواعد القانونية والأثر الأساسي لها هو تصحيح الإجراء متى اتضح انه كان مختلا وإنقاذه من الإبطال وهي تستجيب لتوفير الأمن في العلاقات القانونية ولما يسمى بالخطأ المشروع

وحيث ان هذه النظرية تبناها المشرع التونسي في مواضع عدة من ذلك انه اعتبر أداء الدين لمن بيده حوز صحيح إذا كان ذلك عن جهل كأدائه لوارث في الظاهر مثلا ولو استحقت منه التركة بعد ذلك" (الفصل 252م ا ع) كما اعتبر صحة أعمال الوكيل تجاه الغير الذي كان يجهل انتهاء الوكالة حسب أحكام الفصل "1163 م ا ع

وحيث يخلص من ذلك ان محكمة الحكم المخدوش فيه لما أهملت الدفع المثار من الطاعنين المتمثل في أنهما كانا يجهلان الوضعية القانونية الحقيقية وان مرد ذلك الجهل لا يعود إلى إهمال أو تقصير منهما وان الظروف المحيطة هي التي أدت بهما إلى الاعتقاد في صحة الأمر الظاهر المؤسس على ما جاء بمحضر الإعلام والذي يتحمل مسؤولية ما جاء به من خطا من قام به، هذا علاوة على ان ورثة المتوفاة وهم أبناؤها

مشمولون في القضية باعتبارهم أطرافا أصليين فيها تكون قد أقامت قضاءها على غير أساس من الواقع والقانون وتعين لذلك نقض حكمها وإرجاع ملف القضية إليها لمواصلة النظر في الأصل.

ولهاتــه الأسباب

قررت المحكمة بدوائرها المجتمعة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف للنظر فيها مجددا بهيئة أخرى وإعفاء الطاعنين من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليهم.

وصدر هذا القرار عن الدوائر المجتمعة بحجرة الشورى يوم الخميس 97/4/24 برئاسة السيد الرئيس الأول وعضوية رؤساء الدوائر السادة :

والمستشارين السادة :

بمحضر وكيل الدولة العام السيد

ومساعدة كاتبة الجلسة الآنسة

- وحرر في تاريخه.