الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب

القضية عدد 24311

تاريخ القر ار: 18/ 2021/01

تلخيص المستشار :محمد الورهاني

قرار تعقيبي مدني

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتـــي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المرفوع بتاريخ 23 جوان 2020 والمقيد تحت عدد 9439 من قبل الأستاذ "خ.ش ." المحامي لدى التعقيب الكائن مكتبه ... نيابة عن :

-"ف.بـــ ."

ضـــد :

-"أ.س ."

قاطن ... لا نائب له في هذا الطور.

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عدد 54311 الصادر بتاريخ 01 أفريل 2019 عن محكمة الاستئناف بالمنستير بوصفها محكمة إحالة والقاضي بنقض الحكم الابتدائي والقضاء مجددا برفض الدعوى.

وبعد الاطلاع على مذكرة مستندات التعقيب المبلغ نظير منها إلى المعقب ضده بتاريخ 26 جوان 2020 بواسطة العدل المنفذ بالمنستير الأستاذ "ر.الج." حسب محضره عدد 14795 والمودعة بتاريخ 17 جويلية 2020.

وبعد الاطلاع على ملحوظات الادعاء العام لدى هذه المحكمة والرامية إلى طلب النقض والإحالة.

وبعد المفاوضة القانونية بحجرة الشورى صرح بما يلـــــــــــــــي :

مــن حيث الشكـــل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع شروطه وصيغه القانونية لذا فهو حري بالقبول شكلا.

مــن حيث الأصـــل :

حيث تفيد الوقائع التي أوردها القرار المطعون فيه قيام المدعي في الأصل المعقب الآن لدى المحكمة الابتدائية بالمنستير يعرض بواسطة نائبه أنه في حوزه وتصرفه وبصورة هادئة منذ ما يزيد عن ثلاثين سنة كاملة جميع الشريط من الأرض البيضاء غير المسجل والذي يمثل امتدادا طبيعيا لعقاره المسجل عدد 35122 المنستير من ناحيته الجوفية آل له ذلك بموجب الإرث عن والده منذ وفاته وإجراء مقاسمة ذكرية مع أشقائه والذي تبلغ مساحته 14 م م ، وفي إطار القضية العقارية عدد 8586 وبتاريخ 2003/01/02 تولت المحكمة العقارية فرع المنستير إخراج هذا الشريط من عموم التحديد لغموض الوضعية الاستحقاقية وقد عمد المدعى عليه المعقب ضده الآن إلى هدم الجدار الفاصل بينهما متعمدا إلقاء جميع فضلات البناء والأتربة بأرض المدعي فرفع ضده دعوى حوزية قضي فيها بالرفض ، وعليه وعملا بأحكام الفصلين 22 و 45 م ح ع فالمدعي يطلب الإذن بإجراء بحث استحقاقي على العين موضوع النزاع صحبة خبير في البناء لسماع بينته المستفيضة وإجراء اختبار لتحديد العقار موضوع الدعوى حدا وموقعا ومحتوى وكيفية إرجاعه إلى الحال التي كان عليها قبل وقوع الأشغال من المدعى عليه انتهاء بالقضاء باستحقاق المدعي للعقار وإلزامه بتسليمه خاليا من كل الشواغل للمدعي.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت المحكمة الابتدائية المتعهدة حكمها في الدعوى تحت عدد 12845 بتاريخ 22 فيفري 2011 وذلك بالقضاء باستحقاق المدعي للشريط محل النزاع المشخص بتقرير الخبير "م. الع." المؤرخ في 15/ 03/ 2010 والمثال البياني المرافق له وإلزام المدعى عليه برفع يده عنه وتركه خاليا من كل الشواغل .

وحيث تم استئناف الحكم المذكور من قبل المدعى عليه فصدر القرار الاستئنافي عدد 43512 بتاريخ 18نوفمبر 2015 وذلك بنقض الحكم الابتدائي والقضاء مجددا برفض الدعوى.

وحيث تم الطعن بالتعقيب في القرار المذكور من قبل المدعي في الأصل فصدر القرار التعقيبي عدد 39117 بتاريخ 27 أفريل 2017 وذلك بالنقض والإحالة .

وحيث أعيد نشر القضية من جديد وبعد الترافع أصدرت محكمة الإحالة قرارها المبين نصه بالطالع وهو نقض الحكم الابتدائي والقضاء مجددا برفض الدعوى وهو محل الطعن الحالي من قبل المدعي في الأصل ، وقد تمسك نائبه في المستندات التي حررها بهذين المطعنين :

المطعن الأول : في بيان خرق محكمة الإحالة للفصل 191 م م م ت :

قولا بأن القرار التعقيبي عدد 39117 قد صدر بالنقض الكلي للقرار الاستئنافي عدد 43512 وتبعا لذلك فإنه لم يعد متاحا قانونا لمحكمة الإحالة أن تتمسك بحيثيات ومستندات قرار منقوض أتت عليه محكمة التعقيب وبينت بكل وضوح أن محكمة الاستئناف أساءت تطبيق أحكام الفصلين 22 و 45 م ح ع لما نقضت الحكم الابتدائي الصادر لصالح الدعوى وذلك بتعلة أن البينة لم تبين وجه التصرف ومظاهره ، فهذا تعليل واه ويتجافى مع روح القانون وخاصة مع ما له أصل ثابت بملف القضية . وهو ما يضحي معه القرار المطعون فيه باطلا لأن محكمة الإحالة انتصبت كمحكمة درجة ثانية كاملة الاختصاص والحال أنها في الحقيقة محكمة إحالة تتعهد بموجب إحالة من محكمة التعقيب.

المطعن الثاني : في بيان خرق أحكام الفصل 45 م ح ع :

قولا بأن محكمة الإحالة لما قضت بنقض الحكم الابتدائي بتعلة أن الشهود لم يبينوا وجه التصرف وما إذا كان مشاهدا ومستمرا وبصفة مالك وخاصة ما إذا كان هادئا بدون شغب من عدم ذلك تكون قد أساءت قراءة البحث الاستحقاقي الأمر الذي انتهى بها إلى قضاء خاطئ متجاف تماما مع مقتضيات الفصلين 45 م ح ع و 420 م إ ع لأن المدعي في الأصل المعقب حاليا سعى من جهته لإثبات صحة دعواه على عكس المعقب ضده الذي لم يعمل على رد الدعوى وإثبات عكس الشروط القانونية لتحقق شروط الملكية من تقادم وحوز هادئ ومستمر والتي تبنتها محكمة الموضوع دون الضد المعقب ضده .

وانتهى نائب الطاعن إلى طلب القضاء بإبطال القرار المطعون فيه وإن رأت المحكمة خلاف ذلك فالقضاء بالنقض دون إحالة.

المحكمـــــــــــــــة

العن المطعن الأول المتعلق بمخالفة أحكام الفصل 191 م م م ت :

حيث إنه في هذا المطعن يدفع نائب الطاعن بأن محكمة الإحالة ليس متاحا لها قانونا أن تتمسك بحيثيات ومستندات قرار منقوض ، وأنها حينما تتعهد بالنزاع بوصفها محكمة إحالة فهي لا تنتصب كمحكمة درجة ثانية كاملة الاختصاص بل في حدود ما تسلط عليه النقض.

وحيث إنه في خصوص أن المحكمة ليس لها أن تتمسك بحيثيات ومستندات قرار منقوض فهو قول لا سند له من القانون. لأن المحكمة تعلل حكمها بما تراه ولا شيء يمنعها أن تستقي لتعليلها مما تراه من المصادر بقصد توضيح أفكارها وما تقوله المحكمة هو في النهاية ينسب إليها وحدها وهي التي تحاسب به ولذلك فلا وجه لما يتم التمسك به من قبل نائب الطاعن في هذا السياق .

وحيث لا يسوغ التضييق في مفهوم عبارة ما تسلط عليه النقض حيث ان المقصود بذلك ان لا تتجاوز المطعن المنقوض الى مطعن آخر سواء سبق البت فيه من محكمة التعقيب او ان يكون مطعنا جديد اثير لدى محكمة الإحالة لأول مرة.

وحيث في خصوص أن محكمة الإحالة لا تنتصب كمحكمة درجة ثانية كاملة الاختصاص فهو قول مجانب للصواب وقراءة لا يتحملها منطوق الفصل 191 ذاته . ذلك أن ما يتسلط عليه النقض بمقتضى القرار التعقيبي إنما هو منطوق القرار المطعون فيه ، فإذا ما كان هذا النقض كليا فإن الإحالة ترجع لمحكمة الموضوع ولاية كاملة على موضوع النزاع واقعا وقانونا ولها مباشرة أعمال البحث والاستقراء اللازمة لفصله وهي في ذلك مقيدة فقط بالتزام مبدأ المواجهة واحترام حقوق الدفاع . ومثلما بينت محكمة القرار المنتقد فإن قرار النقض والإحالة التعقيبي يؤدي إلى أن الخصومة الاستئنافية الأصلية لم تنقض وإنما علقها الطعن بالتعقيب

فتستأنف مباشرة بموجب نقض القرار الاستئنافي وتسترجع محكمة الدرجة الثانية ولايتها على أساس نفس مطلب الاستئناف ومستنداته في حدود ما تسلط عليه النقض وتوابعه الضرورية.

وحيث يخلص مما سبق عرضه أن التفريق بين محكمة الاستئناف كمحكمة إحالة أو محكمة درجة ثانية هو تفريق لا سند له من القانون واتجه بذلك رد هذا المطعن لعدم الوجاهة.

عن المطعن الثاني المتعلق بخرق أحكام الفصل 45 م ح ع :

حيث إن ما جاء بهذا المطعن قد غلبت عليه صبغة النقاش الموضوعي البحت وعرضا في ذلك لمحتوى البحث الاستحقاقي المجرى بالطور الابتدائي وانتهاء إلى القول بأن ما قضت به محكمة الإحالة كان متجاف مع مقتضيات الفصل 45 م ح ع والفصل 420 م إ ع .

وحيث إنه بالرجوع إلى أسانيد قرار محكمة الإحالة يتضح أن المحكمة قد استخلصت من أعمال البحث الاستحقاقي أن بينة المستأنف ضده وهو المدعي في الأصل لم تبين وجه التصرف الذي شهدت به لصالحه واتسمت بالعمومية والغموض وكانت قاصرة عن إثبات

حوز وتصرف المستأنف ضده في محل النزاع على الوجه المشترط قانونا طبق ما يقتضيه الفصل 45 م ح ع .

وحيث إنه على هذا النحو المبين فإن محكمة الإحالة قد عبرت عن سلطتها كمحكمة درجة ثانية في استقراء النزاع استئنافيا في حدود وقائعه الأصلية وكذلك سلطتها في تقدير الحل ضمن ما يعرف بسيطرة قاضي الاستئناف على القانون. وعلى ذلك فإن ما قضت به من رفض للدعوى ما هو إلا اجتهادها الذي لا رقابة عليه ما دام معللا كما يجب.

وحيث يخلص مما تقدم أن المطعن المثار يناقش في حقيقته اجتهاد محكمة الإحالة وسلطتها في تقدير الحل للنزاع المعروض وهو بذلك لا يحظى بأي قبول.

لذا ولهذه الأسباب :

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفض أصلا وحجز معلوم الخطية المؤمن.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بجلسة يوم 18 جانفي 2021 عن الدائرة المدنية التاسعة والثلاثين برئاسة السيد وجدي الهذيلي وعضوية المستشارين السيد محمد الورهاني والسيدة بسمة بن الكحلة وبمحضر المدعي العام السيدة رجاء الخضراوي وبمساعدة كاتبة المحكمة السيدة منيرة المانعي.

وحرر في تاريخه.