قرار تعقيبى مدنـى عدد 3232

مـــؤرخ فـــى 24 ديسمبـــر 1982

صدر عن الدوائر المجتمعة برئاسة السيد عبد السلام المحجوب

المبـــدأ :

ـ ان التاريخ المعتبـر لرفـع الدعـوى لدى المحكمـة الابتدائيـة هـو تاريـخ ابـلاغ عريضتهـا للخصم بواسطـة العدل المنفـذ وان الآثار المتولدة عن الخصومة تنطلـق من ذلك التاريـخ لا مـن تاريـخ تقديمهـا لكتابة المحكمة وترسيمها بالدفتر المخصص لذلـك .

نصـــه :

الحمد لله وحـده ،

أصدرت محكمة التعقيب بدوائرها المجتمعة القـرار الآتـــى :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المرفوع فـى 7 فيفرى 1979 مـن الاستاذ عبد الرحمان الفراتى نيابـة عن ورثة بلقاسم وهم ارملته فـى حقها وحـق بنتيهـا القاصرتين وابنته الرشيدة ضد كل من فاطمة ومبروكة وخيره ـ وورثة اختهـن وهم زوجهـا واولادهـا منـه الرشداء مسعود ومحمد وعبد الرحمان ـ وعز الدين .

طعنا فى القرار المدنى عدد 3853 الصـادر فـى 19 نوفمبر 1978 عن محكمة الاستئنـاف بصفاقس بقبـول الاستئناف شكلا واصلا ونقض الحكم الابتدائى والقضاء من جديد باستحقـاق المستأنفات لمنابهن مـن محـل النزاع وقدره لكـل واحدة منهـن ستة آلاف واثنـان وسبعون جزءا من تجزئـة الكامل الـى اربعة وثلاثين الفا وخمسمائة وستيـن جزءا والزام المدعـى عليهـم بالتخلى عنها لفائدتهـن وتغريمهـم لهن بمائـة دينار تكاليف خصام واعفاء المستأنفات من الخطيـة وترجيع المال المؤمن اليهن وحمـل المصاريف القانونية علـى المحكوم عليهم .

وبعد الاطلاع على مذكرة اسانيد الطعن المقدمة يوم 26 فيفرى 1979 مع نسخـة من محضر ابـلاغ نظيرهـا للمعقب عليهم ونسخة من القـرار المطعون فيه وعلـى الوثائق الوارد بوجـوب تقديمها الفصل 185 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية وعـلى مـذكـرة الـرد عـلى اسانيد الطعن المقدمة من الاستاذ بنعروس بتاريخ 28 اوت 1980 .

وبعد الاطلاع علـى الفصلين 112 ـ 193 مـن مجلـة المرافعات المدنية والتجارية .

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العامة والاستماع لرايها وتلاوة تقرير المستشار الملخص .

وبعد التأمل من كافـة اوراق القضيـة والمداولـة القانونيـــة .

من ناحيـة الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع اوضاعه وصيغه القانونية فهو مقبول شكلا .

ومن جهة الاصـــل :

حيث يستخلص من القـرار المنتقد والوثائق التـى اعتمدها قيام المعقب عليهن فاطمة ومبروكة وخيرة فى 23 ماى 1974 باستدعاء المعقبات وبقية المعقب عليهـم بواسطـة عدل منفذ للحضور لدى المحكمـة الابتدائية بالقيـروان بقاعة الجلسـات يوم غـرة جويليـة 1974 للجواب عن الدعوى التى عرض فيها ان والدهن توفى فى 20 جوان 1944 وانحصر ارثه فيهن وفـى والدتهـن برنية واخويهن بلقاسم ومباركة ثم توفيت هذه الاخيرة فى 20 افريل 1946 وانحصر ارثها فـى والدتهـا برنية حسبما ورد بتحرير الدعوى .. وفى زوجها العروسـى وابنائها منه مسعود ومحمد وعبد الرحمان وعز الديـن ثم توفيت برنية المذكورة فى 5 جويلية 1958 وانحصر ارثها فى ابنائها بلقاسم وفاطمـة وخيرة ومباركة ثـم توفـى بلقاسم فـى 29 ماى 1973 وانحصـر ارثه فـى زوجته برنية وبناته منها عيشة ونعيمة ووسيلة وكـان من مخلف المـورث الجميـع علـوة المذكـورة لقطعـة

الارض المبينة حدا وموقعا بالعريضة وقد استولى عليها المدعى عليهم وحرموهن من منابهن الشرعى طالبات اجراء بحث حيازى ثم الحكم لهن بمنابهن الشرعى مع الغرامة والمصاريف وحفظ الحق فيما زاد على ذلك وفى 26 جوان 1974 قدمت العريضة المذكورة لكتابة المحكمة وتم تسجيلها تحت عدد 999 وعند احداث محكمة سيدى بوزيد الابتدائية وقع التخلى عن القضية لفائدتها ثم ترسيمها بهذه المحكمة عدد 30

وبعد اتمام الاجراءات ومن بينها اجراء بحث حيازى على العين اثبت خلاله شهود الطرفين بان عقار النزاع كان فى الاصل على ملك والد العارضات وجد المدعى عليهم المتوفى خلال سنة 1944 ثم انتقل التصرف فيه بعد وفاته الى ابنه بلقاسم المتوفى سنة 1973 ثم خلفه ورثته فى ذلك وهم المدعى عليهم ، تم الحكم ابتدائيا فى 30 جانفى 1977 بعدم سماع الدعوى وحمل المصاريف القانونية على القائم بها بناء على تمسك المعقبات بالتقادم المكسب وعلى مرور ما يناهز الثلاثين عاما من وفاة مورث الطرفين فى 10 جوان 1944 والمدعى عليهم يتصرفون بالغرس واحداث المنشآت على مرأى ومسمع من المدعيات ولذلك سقط حقهم فى الارث تطبيقا لاحكام الفصلين 50 ـ 46 من مجلة الحقوق العينية والفصل 535 من المجلة المدنية .

فاستأنفه المحكوم عليهن استنادا الى ان مدة التقادم تبتدىء من يوم بلوغهن سن الرشد وقد بلغته خيرة خلال سنة 1950 وفاطمة سنة 1947 ومبروكة 1956 وأن مورث المحكوم لهم بلقاسم كفلهن بعد وفاة والدهن مورث الطرفين وعليه فان مدة التقادم المكسب لا تتوفر فى قضية الحال وقضت محكمة الاستئناف بقرارها السالف تضمين نصه بطالع هذا اعتمادا على عدم مضى المدة المكسبة بين الورثة المنصوص عليها بالفصل 47 من مجلة الحقوق العينية لوفاة مورث الطرفين فى 10 جوان 1944 والقيام بهذه القضية فى 23 ماى 1974 اذ المعتبر هو تاريخ تبليغ عريضة الدعوى للمقام عليهم وهو محل الطعن بالتعقيب الذى ينعى عليه الطاعنات المآخذ الآتية :

اولا : خرق احكام الفصل 72 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية لانه اعتبر مدة التقادم المكسب والمسقطة لحق القيام بالدعوى التى هى ثلاثون عاما لان مورث المدعيات توفى يوم 10 جوان 1944 والقيام بالقضية وقع يوم 23 ماى 1974 الذى هو يوم ابلاغ عريضة الدعوى المدعى عليهم والحال ان تاريخ القيام بالقضية المعتبر هو تاريخ تقديم العريضة لكتابة المحكمة وخلاص المعاليم القانونية عليها والذى هو يوم 6 جوان 1974 حسبما هو مسجل فيها بخط السيد كاتب المحكمة الابتدائية بالقيروان اما تاريخ ايداع العريضة من طرف العدل المنفذ فلا يعتبر قياما لدى المحكمة لانه يمكن ان يقع السهو عن تقديمها لكتابة المحكمة والعدول عنه او عدم خلاص المعاليم عليها بحيث ان القيام لا يحمل الا بعد اتمام موجبات الفصل 72 المذكور وبذلك فان القرار المنتقد باعتباره مجرد ابلاغ العريضة قياما لدى المحكمة قد جانب الصواب واخطأ فى تطبيق القانون ـ على ان البينة الواقع سماعها والتى شهدت بان اصل الملك لمورث الطرفين علوة الى تاريخ وفاته ثم انتقل التصرف من بعده لمورث المعقبات لم تنف حيازة وتصرف هذا الاخير قبل وفاة والده وفعلا كان هو المتصرف وهو الذى خدم الارض واحياها فى حياة والده وقد بين الخبير ان اغلب الغروس اعمارها دون الثلاثين سنة وبذلك فهى من عمل مورثهن بلقاسم دون غيره ولا وجه للقضاء للمدعيات لمنابهن من تلك الغرس خصوصا وان الارض دولية وغير مملوكة واكتسابها كان بالحوز والتصرف والاحياء وعليه فان القرار المطعون فيه لم يصادف محله لا واقعا ولا قانونا ومن المتجه نقضه .

ثانيا : خرق الفصلين 14 ـ 134 من المرافعات المدنية والتجارية لان الدعوى رفعت ضد ورثتى بلقاسم واخته مباركة وقد كان منابين ورثة الاخيرة والدتهما برنية التى لم تشملها عريضة الدعوى ولا مطلب الاستئناف وهو خلل يمس بالقواعد الاساسية للاجراءات ويهم النظام العام ويستوجب سقوط الاستئناف وكان على المحكمة التمسك به من تلقاء نفسها وبذلك يكون القرار المعقب مستهدفا للنقض .

ثالثا : خرق احكام الفصل 251 من المجلة المذكورة لانه من بين المستأنف عليهم القاصرتان نعيمة ووسيلة

ولم يقع عرض القضية من طرف محكمة القرار المنتقد على ممثل النيابة العمومية لابداء ملحوظاته كتابة حسبما اوجبه الفصل المذكور وهو خلل اجرائي موجب للنقض .

المحكمة : حيث ان الدائرة الثالثة المتعهدة بالقضية كانت قررت احالتها على المحكمة بدوائرها المجتمعة تطبيقا للفصل 193 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية لظهور اختلاف بين دوائرها في التاريخ المعتمد لرفع الدعوى هل هو تاريخ ابلاغ عريضتها للخصم بواسطة عدل منفذ او تاريخ تقديمها لكتابة المحكمة وترسيمها بالدفتر المخصص لذلك بعد خلاص المعاليم القانونية وذلك بان رأت بعض دوائر هذه المحكمة اعتماد تاريخ تقديم العريضة لكتابة المحكمة الابتدائية تاريخا لرفعها مستمدة ذلك من عبارة « ان يقدم دعواه » الواردة بالفصل 111 من مجلة الحقوق العينية المتعلق بالشفعة واخرى رأت اعتماد تاريخ تبليغ عريضة الدعوى للمطلوب بواسطة عدل منفذ تاريخا لرفعها مستوجبة لذلك من احكام الفصل 69 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية (القرار 6262 في 11 نوفمبر 1969 ـ والقرار عدد 8608 في 16 اكتوبر 1978 ـ والقرار عدد 1050 في 19 افريل 1977 والقرار عدد 11540 في 8 ماى 1975 والقرار عدد 1195 في 23 جوان 1977 والقرار عدد 517 في 10 جويلية 1980) .

وحيث ان الدعوى وان كانت في الاصطلاح القانوني هي حق الالتجاء الى القضاء تقرير حق او حماية كما بينها بعض القرارات المشار اليها آنفا فان كيفية الالتجاء الى القضاء قد تولت مجلة المرافعات المدنية والتجارية ضبطها ويجب الرجوع اليها في تحديد ذلك والوقوف عند مقتضياتها ولا يكفي الاقتصار على تفسير وتأويل النصوص الخاصة التي حددت اجالا لرفع الدعاوى لتقرير بعض الحقوق دون التعرض الى كيفية ذلك الرفع تاركة مجاله الى قانون الاجراءات كما ورد بالفصل 111 من مجلة الحقوق العينية لاستنتاج تلك الكيفية منها وتقرير المبادىء على ضوء ذلك .

وحيث اقتضى الفصل 42 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية ما نصه « ترفع الدعوى لدى حاكم الناحية بعريضة كتابية يسلمها الطالب او من يمثله لكتابة المحكمة مشفوعة بما يفيد خلاص المعاليم القانونية الخ » ـ كما اقتضى الفصل 69 منها ما يلي « ترفع الدعوى لدى المحكمة الابتدائية بعريضة يحررها محامي الطالب توجه نسخة منها للمطلوب بواسطة عدل منفذ الخ » .

وحيث يؤخذ من صريح الفصلين المذكورين ان رفع الدعوى لدى المحكمة الابتدائية يتم بتبليغ عريضتها للخصم بواسطة العدل المنفذ كما يتم ذلك لدى محكمة الناحية بتقديم العريضة لكتابة المحكمة وهو ما تقتضيه صراحة عبارة ترفع الدعوى الوارد بها بالكيفية التي تلتها في كل منهما وهي في الفصل الاول بعريضة كتابية يسلمها الطالب او من يمثله لكتابة المحكمة وفي وفي الفصل الثاني بعريضة يحررها محامي الطالب توجه نسخة منها للمطلوب بواسطة عدل منفذ وحينئذ فالمواجهة بين اطراف الدعوى تحصل في الحالة الاولى بايداع عريضتها بكتابة المحكمة الذي يترتب عليها استدعاء الخصوم وفي الحالة الثانية تحصل باعلان عريضتها للخصم الذي يترتب عليه ايداعها بالمحكمة وتسجيلها لديها والتسوية لتسمية الحالتين لرفع الدعوى تفرض اتحاد النتائج المترتبة على ذلك لوجوب التقييد على كاتب المحكمة يوم التقديم في الحالة الاولى ضمانا لتاريخ رفعها المضمون بتبليغ العريضة للمطلوب بواسطة عدل منفذ في الحالة الثانية وبناء على ذلك فلا وجه لتفسير عبارة «ترفع الدعوى » الواردة بالفصل 69 يعني ذلك اما اجراء تقديم العريضة المبلغة للمطلوب لكتابة المحكمة الابتدائية وترسيمها بالدفتر الذي افرده المشرع بفصل خاص وهو الفصل 73 من المجلة المذكورة فهو اجراء ترتيبي يلحق رفع الدعوى نتيجة لها كما سبق بيانه والهدف منه تمكين القضاء مع العلم بالدعوى والنظر فيها بعد ان تكونت العلاقة بين الخصوم بمجرد تبليغ عريضتها ولذلك فانه لا شأن له في تعيين تاريخ رفعها ولا يمكن ان يكون منطلقا لترتيب الاثار المتولدة عن الخصومة بدليل انه لا ينفرد به الطالب وحده بل يشاركه في القيام به المطلوب في الصورة الواردة بالفصل 73 من نفس المجلة .

وحيث انه بمجرد تبليغ عريضة الدعوى للمطلوب بواسطة عون التنفيذ تعتبر العلاقة توجدت بين اطرافها والمواجهة قد حصلت بينهما واكتست بموجب ذلك المطلوب حق الدفاع عن نفسه وانهاء الخصومة بصفة باتة وهو ما عناه المشرع بتمكينه من تقييد تلك العريضة بكتابة المحكمة في صورة عدول الطالب او تقاعسه عن تأييدها الى يوم التاريخ والجلسة بالفصل 78 المذكور وفي ذلك ترتيب للنتائج المتولدة عن رفع الدعوى ابتداء من تاريخ تبليغ عريضتها للمطلوب وعليه فان رفع الدعوى في عرف القانون سواء في ذلك دعوى الشفعة او غيرها انما يكون بتبليغ عريضتها للخصم ويترتب على هذا التبليغ قيام علاقة بين اطراف الدعوى تتولد عليها كل اثار المطالبة القضائية وهذا المعنى هو الذي يستقيم مع مقصد المشرع من حتمية القيام باجراء رفع الدعوى بالكيفية المذكورة والا لكان هذا الاجراء الوجوبي غير ذي اثر لوجدناه من ترتيب الاثار المتولدة عن الخصومة وكلفنا ذلك على تقديم العريضة لكتابة المحكمة وتسجيلها لديها .

وحيث انه من ضمن الاثار وقف سريان المدة المسقطة والمكسبة للحقوق بما في ذلك اجل القيام بالشفعة الوارد بالفصل 115 من مجلة الحقوق العينية اذا ن المقصود من عبارة ان يقدم دعواه « الواردة بالفصل 111 منها هو رفعها للمحكمة بالكيفية المنصوص عليها بالفصل 69 و 43 مرافعات مدنية وتجارية الآنفة الذكر لانه لا يمكن تقديم الدعوى للمحكمة الابتدائية بغير تلك الكيفية وهي لا تتجافى مع المقصود بالدعوى في العرف القانوني الذي هو الالتجاء للقضاء لتقرير حق او حمايته ضرورة ان الدعوى شيء وكيفية تقديمها شيء آخر .

وحيث يترتب على ما تقدم ذكره ان التاريخ المعتبر لرفع الدعوى لدى المحكمة الابتدائية هو تاريخ ابلاغ عريضة الدعوى للخصم بواسطة العدل المنفذ هو التاريخ المعتمد لرفع الدعوى لدى المحكمة الابتدائية ورتب على ذلك النتيجة التي انتهى اليها في قضائه وذلك هو الاتجاه الصحيح الذي يجب توخيه في فهم القانون حسبما سلف بيانه ولا وجه لانتقاده في ذلك وتعين حينئذ رد هذا الفرع من المطعن الذي عابه في الاتجاه المذكور لعدم ارتكازه على اساس قانوني .

وحيث انه فيما يخص الفرع الثاني منه فهو مردود هو الآخر بما ورد فيه من ان البينة الواقع تلقيها على العين اثبتت ان اصل ملكية عقار النزاع لمورث الطرفين « علوة » وفي حوزه وتصرفه الى تاريخ وفاته وملكية الارض تشمل ما فوقها وما تحتمها الا ما استثناه القانون او الاتفاق حسب احكام الفصل 18 من مجلة الحقوق العينية ولذلك فان عدم نفي او حتى اثبات البينة لحوز مورث المعقبات في حياة والده لا يترتب عليه شيء لافتقاره سند الملكية .

وحيث انه فيما يتعلق بالمطعن المأخوذ من خرق احكام الفصل 14 ـ 134 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية فانه زيادة على انه على فرض صحة عدم القيام على الوارثة برنية وعدم شمول حكم البداية لها تبعا لذلك فانه لا يوجب سقوط الاستئناف لانها في هاته الصورة تكون غير خصم والفصل 34 المذكور اوجب دعوة الخصوم للجلسة والا سقط الاستئناف وذلك يعني ختم الخصم المشمول بالحكم المطعون فيه ، فقد ثبت من القرار المنتقد ان المرأة المذكورة توفيت خلال سنة 1958 اي قبل القيام بهاته القضية وان ورثتها مشمولون بالدعوى والحكم الابتدائي وعريضة الاستئناف ولذلك فان هذا المطعن غير سديد ويتعين رده .

وحيث انه في خصوص المطعن المأخوذ من خرق احكام الفصل 251 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية فقد تبين من القرار المنتقد والوثائق التي اعتمدها انه من بين اطراف القضية القاصرتان نعيمة وسميلة ولم يقع عرض ملفها على النيابة العمومية من طرف محكمة القرار المطعون فيه .

وحيث اقتضى الفصل 251 المذكور الذي ورد في الجزء السادس من مجلة المرافعات المدنية والتجارية المتعلق بالاحكام المشتركة بين المحاكم وجوب عرض القضايا على ممثل النيابة العمومية

لابـداء ملحوظاتـه واذا كانت متعلقـة بحالات ضبطها بالعد من بينها عديمو الاهلية ٠

وحيث يؤخذ من ذلك انه نظرا لعـدة اعتبارات تهم النظام العام ومصالح بعض المؤسسات العامة وعديمي الاهلية والمفقودين اوجب المشرع الاجراءات المذكورة الذى بموجب ذلك يكتسى صبغة اساسية تهـم النظام العام وتاسيسا على ذلك فان اغفالـه من طرف محكمة الموضوع يعتبر اخلالا باجراء جوهرى موجبـا للنقض وللمحكمة ان تثيره من تلقاء نفسها فضلا عن اثارته من طرف الطاعنين والنيابـة العامـة خاصـة وان القـرار المطعون فيه صادر ضد مصلحة القاصر ولذلـك فـان هذا المطعن فى طريقه يتعيـن قبولـه ونقض القـرار المطعون فيه من هذه الناحية وفى هذا الخصوص فقط

ولهاته الاسبـــاب :

وعملا بالفصليـن 193 ـ 192 من مجلـة المرافعات المدنية والتجاريـة .

قررت محكمة التعقيـب بدوائرها المجتمعـة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه واحالة القضية علىمحكمة الاستئنـاف بصفاقس لاعادة النظر فيها مجددا بهيأة اخرى وارجـاع المال المؤمـن لمن امنـــه .

وقد صدر هذا القرار فى 24 ديسمبر 1982 عن الدائرة المجتمعة المتألفـة مـن الرؤساء السيد عبد السلام المحجوب الرئيس الاول .

والســـادة :

محمـد الصالح رشاد رئيس دائرة ـ الطيـب بسيس رئيس دائـرة ـ احمـد بن سدريـن رئيـس دائـرة ـ عبد المجيـد بـوسـلامـة رئيس دائرة ـ علـى جعفر رئيس دائـرة ـ على محسن الماى رئيس دائرة ـ.

والمستشارين السـادة :

موسى الشتوى ـ عبـد الحفيظ بوذينـة ـ عبد الرحمـان المبزع ـ الطاهـر بالطيب ـ عبد العزيز الزغلامى ـ حسـن العشاش ـ البشيـر بكـار ـ الطاهـر بوفائـد ـ ضـو الحمرونى بمحضر السيد رضا بن على وكيـل الدولة العام ومساعدة السيد الهادى المتهنى رئيس كتابة المحكمة ـ وحرر فى تاريخـه .