

إجراءات مدنية

حق التقاضي والتعسف في استعماله

—

المبدأ :

- حق التقاضي من الحقوق المشروعة التي ثبتت للكافة، ولا يترتب على استعماله المساءلة بالتعويض لمن يصيبه منها ضرر إلا إذا انحرف به عما وضع له فاستعمله استعمال كيديا ابتغاء مضارة خصمه دون مصلحة يرجوها منه.
- الإبلاغ عن الجرائم حق مقرر لكل شخص، بل هو واجب على كل من علم بها حماية للمجتمع.

جلسة الثلاثاء الموافق
11 من مايو سنة 2004م (مدني)

برئاسة السيد القاضي/ منير توفيق صالح رئيس
الدارة ، وعضوية السادة القضاة:
د. أحمد المصطفى أبشر، مصطفى جمال الدين
محمد.

(128)

الطعن رقم 646 لسنة 24 القضائية

ينظر فيه إلى ثمره الأفعال ونتائجها في حد ذاتها، 4- أو إذا تجاوز من استعمال الحق ما جرى عليه العرف والعادة، وأن لجوء الشخص إلى النيابة أو القضاء ورفض إدعائه لا يفيد حتماً وبطريق اللزوم أن استعمال الحق كان استعمالاً غير مشروع، إذ المعول عليه أن يكون تقديم الإدعاء قائماً على واقعة أو وقائع تؤدي على الاعتقاد بصحة سنده وقيام المصلحة المشروعة في تقديمه.

المحكمة

—

بعد الإطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير
التلخيص وبعد المداولة.

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق- تتحصل في أن المطعون ضده أقام الدعوى 98/432 مدني جزئي أوظيفي على الطاعن وآخر بطلب الحكم بإلزامهما بالتضامن بدفع مبلغ 80.000 درهم على سند من أنه كان يعمل مديراً لمحل مرطبات وحلويات... العائد للمدعى عليهما، وأنه كان قد أقام الدعوى 97/161 عمال كلي أوظيفي، عليهما بطلب الحكم له بمستحققاته العمالية وأثناء نظر تلك الدعوى قام الطاعن بتحريض من شريكه المدعى عليه الثاني بفتح بلاغ كيدي ضده يزعم فيه أنه بتاريخ 97/3/25 ولدى مراجعته لحسابات وإيرادات المطعم اكتشف تلاعباً في فواتير نقدية وأنه يتهمه بخيانة الأمانة مما ترتب عليه توقيفه بالشرطة، وبعد إحالة تلك الفواتير إلى المختبر الجنائي تبين عدم كتابته لها وتقرر حفظ البلاغ إدارياً برقم...، وقد استأنف المطعون ضده قرار الحفظ برقم 199/382 وقضت محكمة الاستئناف بتأييد قرار النيابة.

إن من المقرر - في قضاء هذه المحكمة- أن حق اللجوء إلى القضاء للذود عن الحق الذي يحميه القانون من الحقوق العامة المشروعة التي تثبت للكافة، وأنه لا يترتب عليه المساءلة بالتعويض إلا إذا ثبت أن من باشر هذا الحق قد انحرف به عما وضع له واستعمله استعمالاً كيدياً ابتغاء مضارة خصمه دون مصلحة يبرجوها منه، وأن الإبلاغ عن الجرائم التي يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى الجنائية فيها يعتبر حقاً مقررراً لكل شخص وواجباً على كل من علم بها عملاً بالمادة 37 من قانون الإجراءات الجنائية وذلك حماية للمجتمع من عبق الخارجين على القانون، ومن ثم فإن استعمال هذا الحق أو أداء هذا الواجب لا يترتب عليه أدنى مسؤولية قبل المبلغ إلا إذا ثبت توافر إحدى الحالات الواردة في المادة 106 من قانون المعاملات المدنية وهي: 1- توفر قصد التعدي أي بأن يكون استعمال الحق بغير قصد الإضرار بالغير ككذب الواقعة المبلغ عنها أو أن التبليغ قد صدر عن سوء قصد بنية الكيد والنيل والنكاية بمن أبلغ عنه أو ثبوت صدور التبليغ عن تسرع ورعونة وعدم احتياط،

2- أو أن تكون المصالح التي أريد تحقيقها من هذا الاستعمال مخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية أو القانون أو النظام العام أو الأداب، 3- أو إذا كانت المصالح المرجوة لا تتناسب مع ما يصيب الآخرين من ضرر، وهو معيار موضوعي مادي

وطعن المذكور في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن 19/64 ق جزائي حيث قضى بعدم قبول الطعن، وإذ ترتب على اتهام الطاعن له بخيانة الأمانة والسرقة إصابته بضرر مادي يتمثل فيما أنفقه من وقت في مراجعة الشرطة والنيابة العامة والمختبر الجنائي وما تكبده من مصروفات خلال المدة من 1997/3/25 ، وبضرر أدبي يتمثل فيما أصاب سمعته وكرامته وما سببه له الاتهام من قلق نفسي وضيق أضر بمستقبله وأدى إلى حرمانه من حريته فترة من الوقت، فقد أقام الدعوى. ومحكمة أول درجة قضت بإلزام الطاعن والمدعى عليه الثاني بالتضامن والتكافل بينهما بأن يؤديا للمطعون ضده مبلغ 50.000 درهم ورفض ما زاد عن ذلك من طلبات. استأنف الطاعن والمدعى عليه الثاني هذا الحكم بالاستئناف رقم 99/192 أبو ظبي، كما استأنفه المطعون ضده فرعياً ومحكمة الاستئناف قضت في 99/6/8 في الاستئناف الأصلي بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى ورفض الاستئناف الفرعي. طعن المطعون ضده في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن 21/579 ق حيث قضى بنقضه والإحالة، ومحكمة الإحالة قضت في 2000/12/24 : 1- في موضوع الاستئناف الأصلي بتعديله جزئياً وإلغاء الحكم المستأنف بمواجهة المستأنف الثاني- المدعى عليه الثاني- ورفض الدعوى في مواجهته، وتعديل المبلغ المحكوم به بجعله 25.000 درهم وخمسة وعشرون ألف درهم ورفض الاستئناف فيما عدا ذلك وتأييده، 2- في موضوع الاستئناف الفرعي برفضه ..، فكان الطعن المائل.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن بأسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الفساد في الاستدلال والقصور في التسيب؛ إذا استند في قضائه بتأييد الحكم المستأنف إلى أنه قد أساء استعمال حق التقاضي وقصد الكيدية واللدن في الخصومة

في حين أن الثابت بأوراق الدعوى أنه قد أبلغ عن واقعة صحيحة حدثت بالفعل وهي التلاعب في الفواتير، التي أقرّ المطعون ضده بالتوقيع عليها وأثبت ذلك تقرير المختبر الجنائي، وأنه وإن لم تكن البيانات الواردة في الفاتورتين بخط يد الأخير فهي قد تمت بمعرفته وتسخير غيره في إثباتها فيهما، بما يؤيد صحة اعتقاده بما نسبه للمطعون ضده تاركاً أمر التحقيق فيه للنيابة العامة، وأنه قد قدّم شكواه في تاريخ معاصر لاكتشافه التلاعب في الفواتير، ولم يقبض مبلغ الفرق في الفاتورتين من التاجر البائع للمواد قبل فتح البلاغ وإنما أثناء التحريات الجنائية وبالتالي فلا يمكن نسبة خطأ له أو وصف أفعاله بأنها تمنع عن اللدن في الخصومة أو الكيدية في البلاغ وبما يؤيد سلامة موقعة في متابعة إجراءات الطعن على قرار الحفظ بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله، ذلك أن من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن حق الانتجاع إلى القضاء للذود عن الحق الذي يحميه القانون من الحقوق العامة المشروعة التي تثبت للكافة، وأنه لا يترتب عليه المساءلة بالتعويض إلا إذا ثبت أن من باشر هذا الحق قد انحرف به عما وضع له واستعمله استعمالاً كيدياً ابتغاء مضارة خصمه دون مصلحة يرجوها منه، وأن الإبلاغ عن الجرائم التي يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى الجنائية فيها يعتبر حقاً مقررراً لكل شخص وواجباً على كل من علم بها عملاً بالمادة 37 من قانون الإجراءات الجنائية وذلك حماية للمجتمع من عبث الخارجين على القانون، ومن ثم فإن استعمال هذا الحق أو أداء هذا الواجب لا يترتب عليه أدنى مسؤولية قبل المبلغ إلا إذا ثبت توافر إحدى الحالات الواردة في المادة 106 من قانون المعاملات المدنية وهي: 1- توفر قصد التعدي أي بأن يكون استعمال الحق بغير قصد الإضرار بالغير ككذب الواقعة المبلغ عنها أو أن

التبليغ قد صدر عن سوء قصد نية الكيد والنيل والنكايه بمن أبلغ عنه أو ثبوت صدور التبليغ عن تسرع ورعونة وعدم احتياط ، 2- أو أن تكون المصالح التي أريد تحقيقها من هذا الاستعمال مخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية أو القانون أو النظام العام أو الآداب، 3- أو إذا كانت المصالح المرجوة لا تتناسب مع ما يصيب الآخرين من ضرر، وهو معيار موضوعي مادي ينظر فيه إلى ثمره الأفعال ونتائجها في حد ذاتها، 4- أو إذا تجاوز من استعمال الحق ما جرى عليه العرف والعادة، وإن لجوء الشخص إلى النيابة أو القضاء ورفض إدعائه لا يفيد حتماً وبطريق اللزوم أن استعمال الحق كان استعمالاً غير مشروع، إذ المعوّل عليه أن يكون تقديم الإدعاء قائماً على واقعة أو وقائع تؤدي إلى الاعتقاد بصحة سنده وقيام المصلحة المشروعة في تقديمه.

لما كان ذلك، وكان الثابت بالأوراق - ومما لا خلاف عليه بين الطرفين- أن الطاعن قد أبلغ المطعون ضده بأنه بتاريخ 1997/3/25 وعند مراجعته لحسابات وإيرادات المطعم اكتشف تلاعباً في فواتير نقدية واردة للمحل وأن الأخير هو الذي يقوم بشراء تلك المواد الواردة في هذه الفواتير، وبالإستعلام من المحل الذي باعها تبين أن المذكور تلاعب في فواتيرتين بأن أضاف مبلغ 1661 درهماً على قيمتها الحقيقية البالغة 1535 درهماً ليكون مجموع الفاتورتين مبلغ 3196 درهماً على خلاف الحقيقة وأنه استولى على مبلغ الـ 1661 درهماً لنفسه واتهمه بخيانة الأمانة والهروب من الكفيل، وقد قرر أحد عمال المحل أنه قد حضر إليه شخص سوري واشترى أدوات من المحل ودفع ثمنها حوالي 1535 درهماً وطلب من شخص هندي كان يعمل بالمحل عدد 2 فاتورة خالية لمثلها باللغة العربية فاستجاب لطلبه ولا يدري ماذا فعل بها وبسؤال البائع الهندي ... أيد أقوال هذا العامل

وأضاف أن صاحب المحل أعطى الشاكي - الطاعن- عندما حضر إليه قيمة الفرق في الفاتورتين وهو مبلغ 1661 درهماً ووقع باستلام هذا المبلغ على إحدى الفاتورتين، وبسؤال المطعون ضده - المشكو في حقه - قرر أنه اشترى بضاعة من محل أدوات منزلية بفواتير سلمها للطاعن وبعد فترة أخبره الأخير بفقدائها ثم أحضر إليه الفاتورتين موضوع البلاغ بعد ملئهما وطلب منه التوقيع عليهما فوق عليهما، وأنكر تحرير بيانات هاتين الفاتورتين وعزا قيامه بإيداع مبلغ 1.611 درهماً لدى الشرطة إلى رغبته في درء مسؤوليته، وقد قررت النيابة العامة حفظ الأوراق إدارياً وقضى في استئناف الطاعن لهذا القرار برفضه وفي طعنه بطريق النقض بعدم قبوله لعدم إدعائه مديناً قبل المطعون ضده. وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بتأييد الحكم المستأنف على ما استخلصه من أن الطاعن قام بفتح البلاغ الجنائي رغم استلامه لمبلغ الفرق بين الفاتورتين قبل ذلك ولم يكن المحرر لبيانات الفاتورتين بل استمر في الطعن في قرار حفظ الشكوى حتى آخر مراحل التقاضي فلم يقبل طعنه بما يدل على سوء نيته ولدده في الخصومة و" أن المصالح التي كان يتوخاها لا تتناسب البتة مع الأضرار التي ألحقها بالمدعي إلا إذا كان يرجو منها الضغط عليه وابتزازه لينتازل عن حقوقه العمالية قبله، وهذه هي الكيدية في البلاغ"، في حين أن ما استخلصه الحكم لا يؤدي إلى النتيجة التي توصل إليها من إساءة الطاعن استعمال حقه المشروع في الإبلاغ عن الجرائم في ضوء ما قرره شاهدي الواقعة من قيام المطعون ضده لاستلام فواتيرتين على بياض بعد دفعه مبلغ أقل من المبلغ الثابت بهاتين الفاتورتين، وهو مبرر كافٍ لتشكك الطاعن في مسلك المذكور ومدى أمانته وما إذا كان قد اختلس الفرق في الثمن لنفسه من عدمه، لا ينفي هذا الشك استرداده للفرق لأن ذلك لا ينفي احتمال خيانة في جانب المطعون

من وراء الإبلاغ. وإذ لم يلزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وشابه الفساد في الاستدلال بما يوجب نقضه.

ضده، ومن ثم يحق له استعمال حقه المشروع في الإبلاغ عن الواقعة والاستمرار في موالاة الخصومة حتى منتهائها إثباتاً لما اعتقد أنه وجه الحق في الإبلاغ، وبالتالي فإن الأوراق تكون قد خلت مما يقطع بتوافر نية الإضرار بالمطعون ضده والنكاية به دون ابتغاء لمصلحة مشروعة

الحكم برفع اليد والكف عن الشغب
من اختصاص حاكم الناحية

—

المبدأ :

إن طلب الحكم برفع اليد عن العقار المتداعي في
شأنه يعد نتيجة حتمية لطلب كف الشغب ولا يخرج عن
أنظار حاكم الناحية.

**قرار تعقيبي مدني عدد 17899
مؤرخ في 20 ماي 2008**

صدر برئاسة السيد محمد العفاس

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي:

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب المقدم
من طرف الأستاذ علي الطويلي المحامي بتونس
بتاريخ 17 جويلية 2007.

في حق: هادية.

**ضد: المكلف العام بنزاعات الدولة في حق
وزارة الصحة**

طعنا في الحكم الاستئنافي عدد 49012
الصادر عن المحكمة الابتدائية بتونس بوصفها
محكمة استئناف لأحكام محاكم النواحي التابعة
لها بتاريخ 18 جانفي 2006 القاضي بقبول
الاستئناف شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم
المطعون فيه وإجراء العمل به وتخطية المستأنفة
بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليها.

وبعد الإطلاع على القرار المطعون فيه
وعلى مستندات الطعن ومحضر تبليغها للمعقب
ضده وعلى بقية الوثائق التي أوجب الفصل
185 م.م.ت تقديمها.

وعلى ملحوظات النيابة العمومية الرامية
إلى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا
والنقض والإحالة والإعفاء.

وعلى كافة أوراق الملف وبعد المداولة
طبق القانون صرح بما يلي:
من حيث الشكل:

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع صيغته
وأوضاعه الشكلية فاتجه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كما أثبتها الحكم
المطعون فيه والأوراق التي انبنى عليها قيام
المدعي (المعقب ضده) أمام محكمة ناحية
قرطاج عارضاً أنه على ملك الدولة الخاص
عقار موضوع الرسم العقاري عدد 53673
حسب شهادة الملكية المضافة للملف وتبين
بموجب محضر المعاينة المجراة بواسطة عدل
التنفيذ فتحي جبلة أن المطلوبة (المعقبة) تقيم
بالعقار على وجه الفضل حسب تصريحاتها من
السيدة مفيدة مديرة مستشفى خير الدين آنذاك
باعتبارها شقيقة زوجها المتوفي المرحوم
الجويني وبذلك يكون تصرفها في العقار بدون
وجه شرعي وحرمت الإدارة من استغلال
عقارها والانتفاع به وعملا بأحكام الفصل 307
م.ح.ع فهو يطلب الحكم بكف شغب المدعي
عليها ومن حل محلها من المحل الإداري
موضوع النزاع وإلزامها برفع يدها عنه
وإرجاعه للإدارة شاغراً من كل الشواغل.

وحيث أصدرت محكمة البداية بتاريخ
8 نوفمبر 1996 حكمها عدد 1170 القاضي
ابتدائياً بإلزام المدعي عليها بكف شغبها عن
عقار المدعي ذي الرسم عدد 53673 تونس
وإلزامها بالخروج منه وحمل المصاريف
القانونية عليها.

وحيث استأنفت المحكوم ضدها الحكم
المذكور ولاحظت أن العقار على ملك الأجانب
وأنها تتمتع بحق البقاء وأن محل النزاع ليس
جزءاً من الرسم العقاري عدد 53673 الذي
تنتهي حدوده عند حدود العقار الذي هو في
تصرفها.

وحيث عقت الطاعنة الحكم المذكور بواسطة محاميها الذي طلب النقص والإحالة والإعفاء للأسباب التالية:

1- ضعف التعليل:

بمقولة أن محكمة القرار المنتقد لم تتقيد بما انبنى عليه القرار التعقيبي عدد 852/02 الصادر بتاريخ 27 جوان 2000 والذي يلزم المحكمة المتعده بقضايا كف الشغب عن عقار مسجل انتداب خبير أو ثلاثة خبراء في قيس الأراضي كما أن المحكمة فرقت بين دعوى كف الشغب ودعوى الخروج لعدم الصفة وبالتالي فإن محكمة القار المنتقد لم تميز الصيغة القانونية الخاص بدعوى كف الشغب التي يلزم القاضي المتعهد بها باتخاذ الإجراءات اللازمة للتأكد من انطباق شهادة الملكية العقارية على أرض النزاع.

2- خرق الفصل 40 من م.م.م.ت

قولاً بأن الطاعنة قد تمسكت لدى محكمة البداية بأن دعوى الحال هي في حقيقة الأمر في الخروج لعدم الصفة وهي غير مقدره وخارجة بالتالي عن أنظار حاكم الناحية إلا أن محكمة القرار المنتقد لم تجب عن هذا الدفع المتعلق بالإجراءات الأساسية والنظام العام.

3- خرق الفصل 13 من قانون عدول التنفيذ الفصل 12 من قانون عدول الإشهاد

ضرورة أن الاستجابات من المهام المكلف بها عدل الإشهاد طبق الفصل 12 من القانون عدد 60 لسنة 1994 المؤرخ في 23 ماي 1997 وأن محكمة القرار المنتقد لما اعتمدت الاستجواب المجري بواسطة عدل التنفيذ فتحي حبله حسب محضره عدد 11126 بتاريخ

وبعد استيفاء الإجراءات وختم المرافعة أصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها عدد 36565 بتاريخ 4 ديسمبر 1998 القاضي بقبول الاستئناف شكلاً وفي الأصل بإقرار الحكم الابتدائي وإجراء العمل به وتخطية المستأنفة بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليها استناداً منها أن العقار راجع بالملكية للدولة حسب شهادة الملكية المضافة للملف.

فتعقبته المستأنفة ناعية عليه:

الخطأ في تطبيق القانون وتأويله:

قولاً بأنه كان على المحكمة مطالبة المدعي في الأصل بإثبات أن العقار من مشمولات الرسم العقاري عدد 53673 مطالبة المستأنفة بإثبات صفة تواجدها به وقد أصدرت محكمة التعقيب قرارها عدد 582/2000 بتاريخ 27 جوان 2000 القاضي بالنقص والإحالة لعدم قيام المحكمة المطعون في حكمها بتكليف خبير في قيس الأراضي لتطبيق شهادة الملكية العقارية على العقار موضوع النزاع.

وحيث أعيد نشر القضية أمام محكمة الإحالة التي أذنت بتكليف ثلاثة خبراء في قيس الأراضي لتطبيق شهادة الملكية العقارية موضوع الرسم العقاري عدد 53673 على العقار موضوع النزاع وبعد تبادل التقارير وختم المرافعة أصدرت محكمة الإحالة حكمها السالف تضمن نصه أعلاه اعتماداً منها أن شهادة الملكية تثبت أن العقار موضوع الرسم العقاري عدد 53673 راجع بالملكية للدولة وأن المستأنفة لم تثبت أن ذلك العقار يرجع بالملكية للأجانب وبأنها أقرت بعدم صفتها في المحل المذكور.

29 نوفمبر 1995 تكون خرقت الفصلين المذكورين.

4- خرق الفصل 101 م.م.م.ت

وهضم حقوق الدفاع بمقولة أن اعتماد محضر المعاينة المشار إليه أعلاه فيه مخالفة للفصل 201 م.م.م.ت الذي أعطى الإمكانية للمحكمة لتكليف خبير لإثبات أمور فنية وأن تجاهل المحكمة المطعون في حكمها ما أثارته الطاعنة من عدم انطباق شهادة الملكية العقارية على العين ضرورة أن محضر المعاينة لا يمكن بأية حال أن يعوض إجراءات الاختبار كما أن رجوعها في المأمورية الصادرة عنها في ما يعني ثلاثة خبراء أودعى بها على تحري الوقائع ذلك أن المعقبة لا تنصرف في مثل النزاع على وجه الفصل وإنما تشغله بوصفها أرملة المرحوم عثمان الجويني الذي كان موظفا بوزارة الصحة شغل عقارا على ملك الأجانب محاذيا لمستشفى خير الدين وخارجا عن بنائه.

5- ضعف التعليل وتحريف الوقائع وهضم جانب الدفاع

بمقولة أن المعقبة كانت أثاربت جملة من الدفوعات تتعلق بصحة محضر الاستجواب وبتمتعه بحق البقاء الوجوبي طبق أحكام الفصل 2 من المرسوم عدد 13 لسنة 1981 المؤرخ في غرة سبتمبر 1981 وبخروج محل النزاع عن الرسم العقاري عدد 53673 إلا أن محكمة القرار المنتقد لم ترد إلى هذه الدفوعات.

6- خرق أحكام المرسوم عدد 13 لسنة 1981 المؤرخ في 1981/09/01

بمقولة أن المعقبة قد تمسكت بكونها تقطن بالمحل بموجب حق البقاء المخول لها بموجب المرسوم المذكور الذي ينطبق في قضية الحال

إلا أن محكمة القرار المنتقد أحجمت عن مواصلة المأمورية وتراجعت فيها والتي من شأنها لو نفذت أن توضح أن محل النزاع راجع بالملكية للأجانب وأن ما نسب للمعقبة من اعتراف لا يمثل الحقيقة لأن الأمر يتعلق بحق عيني ولا بحق شخصي حتى يمكن الاطمئنان إلى الاعتراف المزعوم.

وحيث رد على ذلك المكلف العام بنزاعات الدولة في حق وزارة الصحة العمومية فلاحظ أنه لا موجب لتكليف خبير طالما اعترفت المعقبة ضدها بالشغب الصادر عنها نتيجة انتقالها لمحل النزاع بدون وجه قانوني كما أنه لا علاقة بعقار النزاع بأملك الأجانب خاصة أن الطاعنة اعترفت بمراسلتها الموجهة إلى وزارة أملاك الدولة قصد تسوية وضعيتها بأن العقار ملك للدولة وبالإضافة إلى ذلك فإن محكمة القرار المنتقد قد عللت حكمها تعليلا سليما دون مخالفة للقانون أو هضم لحقوق الدفاع خاصة أن المعقبة هي التي تقاعست عن خلاص التسبقة للخبراء المنتدبين وانتهى إلى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا في صورة قبوله شكلا.

المحكمة

-

عن المطعن الثاني:

حيث أن الفصل 307 من م.ح.ع قد خص حاكم الناحية بالنظر في دعاوى كف الشغب عن عقار مسجل.

وحيث أن دعوى المدعي في الأصل المعقبة ضده كانت تهدف حسب عريضة الدعوى الابتدائية إلى طلب الحكم بكف شغب المدعي عليها (المعقبة) ومن حل محلها في المحل الإداري وإلزامها برفع يدها عنه وإرجاعه للإدارة شاغراً من كل الشواغل.

وحيث أن طلب الحكم برفع اليد عن العقار المتداعي في شأنه يعد نتيجة حتمية لطلب كف الشغب ولا يخرج عن أنظار حاكم الناحية وتعين رد هذا المطعن.

عن بقية المطاعن لتداخلها واتحاد القول

فيها:

وحيث ولئن كانت الأحكام التحضيرية لا تفيد المحكمة ولها الرجوع فيها إذا توضحت لها الحقيقة وتبين لها وجه الفصل بوسائل أخرى فإن ذلك مفيد بشرط التعليل السليم دون مخالفة للقانون أو تحريف للوقائع أو هضم لحقوق الدفاع وحيث أن البت في مسألة مشاغبة المعقب ضدها في الانتفاع بالعقار المسجل يتوقف على إثبات ملكية ذلك العقار وذلك بتطبيق الرسم العقاري على موضوع النزاع بواسطة أهل الخبرة خاصة أن المعقبة تمسكت برجوع الملكية للأجانب وبتمتعها بحق البقاء الوجوبي.

وحيث أن محاضر المعاينات والاستجابات المحررة بواسطة عدول التنفيذ أو عدول الإشهاد لا يمكن بأية حال أن تعوض الاختبارات الفنية التي تستوجب تطبيق الأمثلة الهندسية المعدة من طرف ديوان قيس الأراضي ورسم الخرائط.

وحيث أن رجوع محكمة القرار المنتقد في الحكم التحضيري القاضي بتكليف ثلاثة خبراء دون بيان أسباب ذلك والإكتفاء بمحضر المعاينة والاستجواب يجعل حكمها متسما بضعف التعليل وخرق القانون وهضم حقوق الدفاع وتحريف الوقائع وحرما بالنقض.

ولهذته الأسباب

—

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على المحكمة الابتدائية بتونس بوصفها محكمة استئناف لأحكام محاكم النواحي التابعة لها لإعادة النظر فيها بهيئة أخرى وإعفاء الطاعنة من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليها.

وصدر هذا القرار عن الدائرة الرابعة عند اجتماعها بحجرة الشورى يوم 20 ماي 2008 برئاسة السيد محمد العفاس وعضوية المستشارين السيدين أسماء فرحات والنيجاني دمق بمحضر المدعي العام السيد محمد بوبكر وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة سنية عبداوي.

وحرر في تاريخه

التحقيق الشفوي وأثره في المحاكم الجنائية

—

المبدأ :

الأصل أن المحاكمة الجنائية يجب أن تبنى على
التحقيق الشفوي الذي تجريه المحكمة بالجلسة وتسمع
فيه الشهود.

حكم

صادر باسم حضرة صاحب السمو الشيخ
حمد بن خليفة آل ثاني أمير دولة قطر

بالجلسة المنعقدة علناً في مقر المحكمة
بتاريخ 2010/2/15.

برئاسة السيد القاضي/ خليفة بن سلطان
الكبيسي نائب رئيس محكمة التمييز.

وعضوية السادة قضاة المحكمة:
عمار إبراهيم فرج، أحمد بن حجر علي البنعلي،
على أحمد شكيب، عبد التواب أبو طالب.

وحضور كاتب الجلسة السيد/ محمد أحمد
عيسى.

مع إعمال المادة (2/77) من قانون العقوبات
بمعاقبته بالحبس لمدة سنة واحدة وإلزامه برد
المبلغ المستولى عليه للمجني عليه وإبعاده عن
الدولة فور تنفيذ العقوبة. استأنف وقيد استئنافه
برقم 2009/1072 ، ومحكمة الاستئناف قضت
حضورياً في 2009/12/7 بقبول الاستئناف
شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم
المستأنف.

فطعن الأستاذ/ عبد الله المهدي المحامي
بصفته وكيلًا عن المحكوم عليه في هذا الحكم
بطريق التمييز بتاريخ 2010/1/18 وقدمت
مذكرة بأسباب الطعن في ذات التاريخ موقعاً
عليها منه.

وبجلسة اليوم استمعت المحكمة للمرافعة
على ما هو مبين بمحضر الجلسة.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير
الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة
والمداولة قانوناً.

من حيث أن الطعن قد استوفى الشكل
المقرر قانوناً.

ومن حيث أن مما ينعاه الطاعن على
الحكم المطعون فيه إدانته بجريمة السرقة قد
انطوى على إخلال بحق الدفاع، ذلك أن
المحكمة لم تستجب لطلب سماع شهادة شاهد
الإثبات - المجني عليه "جن جيمس هيد" - على
الرغم من التمسك بسماع أقواله. وذلك مما يعيب
الحكم بما يستوجب تمييزه.

ومن حيث أنه من المقرر أن الأصل أن
المحاكمة الجنائية يجب أن تبنى على التحقيق
الشفوي الذي تجريه المحكمة بالجلسة وتسمع فيه

في الطعن رقم

22 لسنة 2010 تمييز جنائي

المرفوع من

أرماندو مار ماج فيلا المحكوم عليه

ضد

النيابة العامة

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن في الجنائية
رقم 2008/1261 استولى بغير حق على
أموال المجني عليه عن طريق استخدام بطاقة
الدفع المغنطة الخاصة به على النحو المبين
بالأوراق، وطلبت معاقبته بالمادة (381) من
قانون العقوبات. ومحكمة الجنايات قضت
حضورياً في 2009/7/12 عملاً بمادة الاتهام

عليه- من أن المحكمة قضت بإدانة الطاعن –
دون الاستجابة لطلب سماع الشاهد آنف الذكر،
كما إنها لم تتناوله بالرد ، فإن حكمها يكون
فوق ما انطوى عليه من إخلال بحق الدفاع قد
تعييب بالقصور في التسبب الأمر الذي تعييبه
بما يوجب تمييزه والإعادة دون حاجة لبحث
باقي أوجه الطعن.

فلهذه الأسباب

–

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي
الموضوع بتمييز الحكم المطعون فيه وإعادة
القضية إلى محكمة الاستئناف لتحكم فيها من
جديد بهيئة أخرى.

خليفة بن سلطان الكبسي
نائب رئيس محكمة التمييز

محمد أحمد عيسى
كاتب الجلسة

الشهود ما دام سماعهم ممكناً، محصلة هذه
العقيدة من الثقة التي توحى بها أقوال الشاهد أو
لا توحى ومن التأثير الذي تحدثه في نفس
القاضي وهو ينصت إليها، لأن التفرس في حالة
الشاهد النفسية وقت أداء الشهادة وإستقامته
وصراحته أو مراوغته واضطرابه هي من
الأمر التي تعين القاضي في تقدير أقواله حق
قدرها، ولا يجوز الإلتفات على هذا الأصل الذي
افترضه الشارع لأية علة مهما كانت إلا بتنازل
الخصوم صراحةً أو ضمناً، ذلك لأن المحكمة
هي الملاذ الأخير الذي يتعين أن يفسح لتحقيق
الواقعة وتعقبها على الوجه الصحيح وإلا انتفت
الجدية في المحاكمة وانغلق باب الدفاع في وجه
طارقه بغير حق وهو ما تأباه العدالة أشد الإباء
، وقد قام على هذه المبادئ حق المتهم في
الدفاع عن نفسه وأصبح حقاً مقدساً يعلو على
حقوق الهيئة الاجتماعية التي لا يضيرها تبرئة
مذنب بقدر ما يؤذيها ويؤذي العدالة إدانة بريء،
كما أنه من المقرر لما كان ذلك ، وكان الثابت
بالأوراق ومحاضر جلسات المحاكمة لدى
محكمة الاستئناف أن المدافع عن الطاعن قد
تمسك بمحضر الجلسة بسماع الشاهد – المجني