الجمهـــوريـــة التونسيـــة
وزارة العدل **الحمـد لله**
محكمـــــة التعقيـب
عدد القضية 64423
جلسة :2018-09-18

أصـدرت محكمة التعقيـب القرار الآتي :

بعـــد الاطـــلاع علـــى مطلـــب التعقيـــب المقـــدم فـــي 2018-05-31 تحـــت عدد 37303 من طرف الأستاذ "ن.د.ج" المحامي لدى التعقيب

نيابـــة عـــن: شـــركة "أ.ب" فـــي شـــخص ممثلهـــا القـــانوني الكـــائن مقرهـــا بمركب *** ن

ضـــدّ 1- "ب.ع.ت" فـــي شـــخص ممثلـــه القـــانوني الكـــائن مقـــره بـــنهج ينوبه الأستاذ "م.ه" .

2- "م.خ" الكـــائن مقـــره بعـــدد *** نهـــج

طعنـــا فـــي القـــرار الاســـتئنافي عـــدد 21659 الصـــادر بتـــاريخ 2018/05/11عـــن محكمـــة الاســـتئناف بتـــونس والقاضـــي نهائيـــا اســـتعجاليا بقبـــول الاســـتئناف شـــكلا وفـــي الأصـــل بـــنقض الحكـــم الابتـــدائي والقضـــاء مـــن جديـــد برفـــع الحجـــز وذلـــك برفـــع العقلـــة التنفيذيـــة المجـــراة بواســـطة عـــدل التنفيـــذ "م.خ" بموجـــب المحضـــر عـــدد 511 المـــؤرخ فـــي 2016-09-05 علـــى الســـيارات ذات الأرقـــام المنجميـــة عـــدد [illegible] وعـــدد

وعـــدد وتمكـــين البنـــك الطـــاعن مـــن رفعهـــا مـــن المســـتودع البلـــدي [illegible] واعفائـــه مـــن الخطيـــة وارجـــاع المـــال المـــؤمن اليـــه .

وبعـــد الاطـــلاع علـــى مســـتندات التعقيـــب المبلغـــة للمعقـــب ضـــدهما بواســـطة عـــدل التنفيـــذ الاســـتاذ "ع.ش" حســـب محضـــره عـــدد 3982 بتـــاريخ 2018-05-31 وعلـــى نســـخة الحكـــم المطعـــون فيـــه وعلـــى جميـــع الاجـــراءات والوثـــائق المقدمـــة فـــي 2018-06-01 حســـب مقتضـــيات الفصل 185 م م م ت.

وبعـــد الاطـــلاع علـــى مـــذكرة الـــرد علـــى مســـتندات التعقيـــب المقدمـــة فـــي 2018-06-19 مـــن الاســـتاذ "م.ه" والرامية الـــى طلـــب رفـــض مطلـــب التعقيب أصلا ان استقام شكلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الأصل النقض والاحالة والإعفاء .

و بعد الاطلاع على أوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح علنا بما يلي:

من حيث الشكل:

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع أوضاعه و صيغه القانونية طبق أحكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد و الأوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الأصل المعقب ضده الان لدى المحكمة الابتدائية بتونس عارضا أنه بتاريخ 05-09-2016 تولى المطلوب الثاني اعلام المدعي بالمحضر عدد 511 الذي بمقتضاه قام باجراء عقلة تنفيذية على عدة سيارات تابعة له وقد استند المحضر المذكور على الحكم التجاري عدد 35239 القاضي بابطال عمليات الاستخلاص المدرجة في 12-06-2014 من قبل البنك بحساب شركة "ا.ب" والمقدرة بمبلغ 287،د1.991.327.287 كالزام البنك باعادة تنزيل المبلغ المذكور بالحساب الجاري لشركة "ا.ب" في ظرف ثلاثة ايام من تاريخ اعلامه بالحكم وامام استحالة تنفيذ هذا الحكم ولاجبار المعقب الآن على الاذعان للحكم استصدرت شركة "ا.ب" قرار استعجاليا يقضي بتسليط غرامة تهديدية على البنك قيمتها 000،د8.000 عن كل يوم تاخير في تنفيذ الحكم واستنادا للقرار الاستعجالي المذكور قام عدل التنفيذ بالاعتراض على البطاقات الرمادية لعدة سيارات تابعة للمدعي كما حجز البعض منها وتولى المدعي الاذعان للحكم التجاري في 18-08-2016 واعلم المطلوبين بذلك ثم بادر بالقيام بنشر قضية في اشكال تنفيذي تم الحكم فيها بجدية الاشكال ورغم ذلك تراءى لعدل التنفيذ ان يعيد اعمال التنفيذ استنادا للحكم التجاري وقام بحجز السيارات فصدر حكم استعجالي قضى بجدية الاشكال التنفيذي وايقاف اعمال الحكم التجاري وان الموضوع قد حسم نهائيا وتبين يقينا ان المدعي قد اذعن فعلا للحكم التجاري طالبا بناء على ذلك استعجاليا برفع الحجز وذلك برفع العقلة التنفيذية المجراة بواسطة عدل التنفيذ "م.خ" بموجب المحضر عدد 511 المؤرخ في 05-09-2016 على السيارات ذات الأرقام المنجمية عدد
170 وعدد [illegible] 170 وعدد 146 وعدد

1 وتمكين البنك الطاعن من رفعها من المستودع البلدي بمقرين.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 80284 بتاريخ 30-10-2017 يقضي ابتدائيا استعجاليا برفض المطلب .

وحيث استانف المدعي في الأصل الحكم المذكور طالبا نقضه والقضاء من جديد لصالح المطلب .

وحيث أصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها المضمن نصه بالطالع استنادا الى القول بأنه بالاطلاع على محضر التنفيذ عدد 511 يتضح ان عدل التنفيذ قام باعادة عقلة العربات التابعة للبنك الطاعن مباشرة ودون المرور باجراء ترسيم اعتراض تحفظي على نقل ملكية تلك العربات وذلك لدى الوكالة الفنية للتقل البري وهو ما يشكل اخلالا بالتراتيب المنظمة لعقلة هذا النوع من المنقولات واضافت انه بمراجعة القرار الاستئنافي عدد 9630 و9629 و8482 يتبين ان الطاعن قد امتثل لذلك الحكم بناء على ما توفر لديه من اوراق بالملف ثم رتب الأثر القانوني عن ذلك بان اعتبر ان تاريخ 18-08-2016 يعد نهاية سريان الغرامة التهديدية المسلطة عليه لجبره على الاذعان وان منطوق القرار الاستئنافي يصلح سندا في اعتباره موجبا لرفع الحجز عن سيارات البنك المعقولة .

فتعقبته المستأنف ضدها وورد بمستندات طعنها بعد استعراض وقائع القضية واجراءاتها نعيها على القرار المطعون فيه ما يلي:

<u>المطعن الأول المأخوذ من خرق أحكام الفصل 201 م م م ت والمساس بأصل النزاع</u>

قولا انه طالما اقرت محكمة الحكم المطعون فيه بتعهد محاكم الأصل فانه كان عليها انتظار الحكم الأصلي سيما ان الأطراف تمسكت بذلك وتكون قد وقعت في المساس باصل النزاع ولا يمكنها وهي محكمة استعجالية ان تبت في وقوع التنفيذ من عدمه ضرورة ان ذلك خارج عن انظار القضاء الاستعجالي ولأن موضوع عدم التنفيذ تم حسمه بصفة باتة بموجب القرارين التعقيبيين عدد 51134 و44480 وبالنسبة للقرار الاستئنافي عدد 9630 و9629 و8482 الذي استند عليه الحكم المطعون فيه فهو حكم لا يتعلق اطلاقا بالحكم الأصلي عدد 35239 موضوع قضية الحال وانما يتعلق بحكم الغرامة التهديدية فضلا عن انه تم تعقيبه وهو مرشح للنقض .

المطعن الثاني المستمد من خرق أحكام الفصول 390 و391 و392 م م م ت

قولا ان محضر عدل التنفيذ المتعلق بالعقلة كان مستوفيا لشروطه القانونية المنصوص عليها بأحكام الفصول 390 و391 و392 م م م ت خلافا لما تضمنه الحكم المطعون فيه.

المطعن الثالث المأخوذ من خرق أحكام الفصل 12 م م م ت

قولا ان فقه قضاء محكمة التعقيب استقر على اعتبار اثارة المحكمة لدفوعات لا تهم النظام العام ولم يتمسك بها الأطراف من قبيل تكوين الحجج للخصوم ومخالفة لمبدا حياد القاضي ولم يتمسك اي طرف في القضية بمقتضيات قرار وزير النقل وباخلال عدل التنفيذ بتراتيب عقلة السيارات مما يجعل الحكم المطعون فيه خارقا لأحكام الفصل 12 م م م ت .

المطعن الرابع المستمد من خرق أحكام الفصل 175 خامسا لتناقض القرار المطعون فيه مع قرارات تعقيبية واحكام نهائية سابقة

1- تضارب الحكم المطعون فيه مع القرار التعقيبي عدد 51134

قولا ان محكمة التعقيب حسمت مسالة عدم تنفيذ الحكم عدد 35239 الماذون بتنفيذه والذي تم اقراره استئنافيا تحت عدد 97546 واصبح باتا فاقرت ان التنفيذ يتم الاشراف عليه من قبل عدل التنفيذ المباشر لأعمال التنفيذ الذي له معاينة قيام المحكوم ضده بالتنفيذ او الامتناع عنه وتضمين ذلك بمحضر رسمي وقد حسمت محكمة التعقيب الموضوع وبينت ان معاينة عدل التنفيذ التي يتمسك بها البنك لا يعول عليها ولا يعمل بها ولا تمثل اذعانا للحكم .

2- تضارب الحكم المطعون فيه مع القرار التعقيبي عدد 44480

قولا ان محكمة التعقيب بتت بصفة حاسمة وقاطعة في مسالة القوة الثبوتية لمحضر الامتناع عن التنفيذ وبينت ان البنك اصر اصرارا تعسفيا على الامتناع والتعنت حتى بعد صدور قرار الاصلاح واعلامه به قانونا ولذلك لا يمكن تبرير رفض البنك الانصياع والخضوع للحكم التجاري عدد 35239 .

3- تضارب الحكم المطعون فيه مع الحكم الاستئنافي عدد 4836

قولا ان الحكم المطعون فيه جاء متضاربا مع الحكم الاستئنافي عدد 4836 والذي جاء به ان مسالة الاذعان وتنفيذ الحكم هي مسالة

اصـلية لا يبـت فيهـا قاضـي العجلـة خلافـا لمـا ورد بـالحكم المطعـون فيـه .

4- تضارب الحكم المطعون فيه مع الحكم الاستئنافي عدد 97546

قـولا ان الحكـم المطعـون فيـه جـاء متضـاربا مـع الحكـم الاسـتئنافي عـدد 97546 الـذي اكـد علـى قيـام البنـك باسـتخلاص ديـون سـابقة لفتـرة المراقبـة وبـين القـرار الاسـتئنافي الـذي ايـد الحكـم التجـاري عـدد 35239 ان البنـك تعنـت ولـم يـذعن ورغـم اضـافة نسـخة مـن الحكـم المـذكور فـان محكمة الحكم المطعون فيه تجاهلته ولم تتناوله بالدرس.

المطعن الخامس المستمد من هضم حقوق الدفاع

قـولا ان القضـية مـرت بسـرعة البـرق الخـاطف ضـرورة انـه تـم نشـرها بجلسـة اولـى وفيهـا اعلـن الأسـتاذ "ج" نيابتـه عـن شـركة "ا.ب" ثـم تولـت المحكمـة تـاخير القضـية لاضـافة الملـف الأصـلي ومباشـرة وبـنفس الجلسـة الأولـى التـي ورد فيهـا الملـف الأصـلي ورغـم ان نائـب الشـركة طلـب التـاخير للاطـلاع وتقـديم دفوعاتـه فـان المحكمـة رفضـت طلبه وتولت حجز القضية مباشرة للمفاوضة والتصريح بالحكم .

المطعن السادس المستمد من تحريف الوقائع

قـولا ان محكمـة الحكـم المطعـون فيـه قـد حرفـت الوقـائع لمـا اسـتنتجت انـه تـم تنفيـذ الحكـم التجـاري عـدد 35239 رغـم ان الملـف يحتـوي علـى مجموعـة مـن مؤيـدات واختبـارات حاسـمة فـي الموضـوع مـن خبـراء عـدليين لـدى المحـاكم مشـهود لهمـا بـالخبرة الوطنيـة والدوليـة واثبتـوا عـدم توصـل المعقبـة بالمبـالغ الماليـة المحكـوم بهـا كمـا ثبـت ان عـدل التنفيـذ المكلـف بالتنفيـذ اكـد علـى انـه لـم يثبـت تنفيـذ الحكـم التجـاري عـدد 35239 وعليـه طلبـت قبـول مطلـب التعقيـب شـكلا وفـي الأصـل بـنقض الحكـم المطعـون فيـه وارجـاع القضـية للمحكمـة التـي أصـدرته للنظـر فيه بهيئة أخرى.

وحيـث جوابـا علـى مسـتندات التعقيـب لاحـظ نائـب المعقـب ضـده الأول أنـه وعلـى خـلاف مـا تمسـكت بـه الطاعنـة فـان البنـك قـد اذعـن وامتثـل لمنطـوق الحكـم التجـاري عـدد 35239 عبـر اجـراء عمليـة محاسـبية بتـاريخ 18-10-2016 متمثلـة فـي تنزيـل وابطـال عمليـات الاسـتخلاص المحـددة بمبلـغ 287،د1.991.327.287 وقـد اكـد مراقبـي حسـابات البنـك ان المعقـب ضـده الأول قـد اذعـن فعـلا لمنطـوق الحكـم التجـاري عـدد 35239 وقـد تولـت المعقبـة انتـداب الخبيـر "ت.ع" لتقـدير قيمـة السـيارات المحجـوزة فقـد قيمتهـا آنـذاك قصـد بيعهـا ثـم تـولى نفـس الخبيـر اعـادة تقـدير تلـك السـيارات فتبـين ان قيمتهـا التجاريـة قـد تـدنت الـى

اقل من النصف نظرا لعدم استغلالها لمدة طويلة ولا جدال ان ركن التاكد متوفر في قضية الحال وقد ادلى المعقب ضده الأول بنسخة من القرار الاستئنافي عدد 3288 الذي قضى بنقض الحكم الابتدائي والقضاء مجددا بالاذن للوكالة الفنية للنقل البري برفع الاعتراضات المجراة على ابدال البطاقات الرمادية على سيارات المعقب ضده الأول بما فيها السيارات موضوع قضية الحال كما ثبت من خلال القرار الاستئنافي عدد 9630 و9629 و8482 ان البنك قد اذعن للحكم التجاري عدد 35239 واضاف ان موضوع قضية الحال يرمي الى رفع الحجز عن السيارات التي اجريت دون سند قانوني ودون احترام الاجراءات القانونية وليس التحقق من وقوع تنفيذ الحكم التجاري من عدمه وخلافا لما تدعيه الطاعنة فان عناصر الفصل 201 م م م ت متوفرة في قضية الحال اذ ثبت ان القيمة التجارية للسيارات قد تدنت وهو ضرر يتفاقم يوما بعد يوم وان محضر العقلة قد تسلط على جزء من العربات المعقولة سابقا ومن ثم كان لزاما رفع الحجز عنها كما ان محكمة القرار المنتقد قد احسنت تطبيق القانون لما ارتات ان عدل التنفيذ قام بحجز السيارات دون احترام التراتيب الادارية ولما اعتبرت ان القرار التعقيبي عدد 51134 لم يحسم مسالة عدم التنفيذ وخلافا لما ورد بمستندات الطعن فان القرار المنتقد لم يسع البتة لتكوين أي حجة لفائدة البنك بل استقرا مليا مظروفات الملف وخلص الى ان حجز السيارات كان مختلا من الناحية القانونية وان تمسك الطاعنة بالقرارين الاستئنافيين عدد 4836 وعدد 97564 لا معنى له باعتبار انهما لا يهمان قضية الحال كما انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يتبين انه اجاب عن كل نقطة اثارتها المعقبة صلب ردودها وعلى كافة المؤيدات المحتج بها من قبلها وانتهى الى أن مستندات المعقبة لم تات بما من شانه أن يوهن مستندات الحكم المطعون فيه وعليه طلب رفض التعقيب أصلا إن كان مقبول شكلا.

المحكمة

عن المطاعن الأول والرابع والسادس لاتحاد وجه القول فيها

حيث عاب نائب الطاعنة على محكمة القرار المنتقد صلب المطعن الأول المثار خرقها أحكام الفصل 201 م م م ت لما اعتبرت ان الحكم التجاري عدد 35239 قد تم تنفيذه من قبل البنك المعقب ضده الأول على أساس أن هذا القول فضلا عن عدم صحته فهو يؤول الى بت القضاء الاستعجالي في مسالة أصلية خارجة قانونا عن مجال اختصاصه.

وحيث لا جدال ان نظام القضاء المستعجل مختلف تمام الاختلاف عن قضاء الموضوع فالقاضي الإستعجالي يتوخى عند اصدار أحكامه

إجراءات مختصرة واستثنائية ذي صبغة وقتية غير ماسة بجوهر الحق وقابلة للتنفيذ المعجَل بقوة القانون باعتبار أن احكامه تهدف بالأساس إلى منع الضرر الناتج عن طول النشر وذلك بالحكم في المسائل المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت وفق إجراءات خاصة حفظا للحقوق التي لا تنتظر التأخير مع احترام الحقوق الظاهرة وصيانة مصالح الأطراف المتنازعة .

وحيث ان القيام لدى القضاء الإستعجالي يخضع بالإضافة إلى شروط رفع الدعوى المضمنة صلب الفصل 19 من م.م.م.ت إلى شروط خاصة تحدد الإختصاص النوعي للقضاء الإستعجالي تضمنها الفصل 201 م م م ت الذي أوجب قيام شرط التأكد و الإستعجال وشرط عدم المساس بأصل الحق في انتظار البت النهائي في أصل النزاع من قبل قضاء الموضوع حتى يحق للقاضي الاستعجالي التدخل والحسم في المسالة التي لا تحتمل التاخير بصفة وقتية .

وحيث يتحتم على قاضي الأمور المستعجلة التحري في مدى توفر الشرطين مناط الفصل 201 م م م ت من خلال الوقائع المعروضة عليه ومن طبيعة الحقوق المعنية بالحماية اذ لا يكفي ليكون القضاء المستعجل مختصا بالنظر في الدعوى توافر ركن التأكد أو الإستعجال فيها, بل يتوجب أيضا طبقا لأحكام الفصل 201 من م.م.م. ت أن لا يتصدَى القاضي الإستعجالي لأساس النزاع وأن لا يمسَ بأصل الحق إذ أنَ قراراته تعد بطبيعتها قرارات وقتية فلا يجوز بالتالي أن يتعرَض لأصل الحق أو أن يفصل فيه أو في بعضه أوجهه,لأنَ اختصاص النظر في الموضوع يعود لمحكمة الأصل .

وحيث لم يحدد المشرع التونسي مفهوم المنازعة الجدية التي تفضي إلى المساس بالأصل اذ نص الفصل 201 م.م.م ت على الشروط العامة لاختصاص القاضي الإستعجالي وهما عنصري التأكد وعدم المساس بالأصل في صياغة عامة وغير دقيقة .

وحيث اتفق فقهاء القانون على اعتبار أن المقصود من كلمة الأصل هو أصل الحق سند الدعوى وتشمل كل ما يتعلق به وجودا وعدما ويدخل في ذلك كلَ ما يمس بصحته أو ما يغيره أو يغير الآثار القانونية المترتبة عنه سواء تلك التي نظمها القانون أو التي قصدها المتعاقدين وما يؤيد هذا المفهوم لأصل الحق هو ما اقتضاه الفصل 201 من ضرورة أن ينظر القاضي استعجاليا وبصفة مؤقتة, باعتبار أنَه لا يجب أن يكون لقراره تأثير في الموضوع أو في أصل الحق, فليس له في أي وضع من الأوضاع أن يحكم في أصل الحقوق والموجبات والعقود والإتفاقات مهما أحاط بها من عجلة أو ترتب عن امتناعه عن القضاء فيها من ضرر اعتبارا إلى أنَ ذلك يعود إلى اختصاص محكمة الموضوع فوقتية الحكم

تدور وجودا وعدما مع عدم المساس بأساس الحق وهما أمر واحد وشرط واحد لاختصاص القاضي الإستعجالي, فيمس الحكم بأصل الحق إذا فصل في الحق أو إذا عدَل المركز القانوني الناشئ بين الطرفين أو غير وضع قانوني ثابت.

وحيث بالرجوع الى أسانيد القرار المطعون فيه يتبين أن محكمة الدرجة الثانية اعتبرت أنه تم الحسم في مسألة تنفيذ البنك للحكم التجاري عدد 35239 معللة رايها بما ورد بالقرار الاستئنافي عدد 9630 و9629 و8482 من تأكيد على أن البنك المعقب ضده الأول قد امتثل للحكم الصادر ضده بدليل ان المحكمة اعتبرت ان تاريخ 18-08-2016 يعد نهاية سريان الغرامة التهديدية المسلطة على البنك لجبره على الاذعان .

وحيث ثبت بالاطلاع على القرار الاستئنافي عدد 9630 و9629 و8482 الذي تأسس عليه الحكم موضوع الطعن الآن أنه قرار استعجالي وقتي استند الى ظاهر مظروفات الملف كما ثبت أنه وقع الطعن فيه بالتعقيب اي أنه ما زال محل نظر من طرف محكمة القانون وبالتالي فهو غير حري بالاعتماد كحجة فاصلة في المسالة المتعلقة بمدى اذعان البنك للحكم التجاري عدد 35239 من عدمه .

وحيث ان تدخل القاضي الاستعجالي للبت في موضوع النزاع الحالي المعروض أمامه والمتمثل في مدى أحقية البنك في المطالبة برفع العقلة التنفيذية موضوع المحضر عدد 511 المجراة بتاريخ 05-09-2016 على السيارات الراجعة له بالملكية يبقى مرتبطا بالحسم في المسالة المتعلقة بمدى اذعان البنك لمنطوق الحكم التجاري عدد 35239 بصفة جدية من عدمه .

وحيث لا جدال أن تدخل القاضي الاستعجالي للحسم في المسالة المشار اليها اعلاه يتطلب استنادا الى أوراق الملف الحالي وجوبا التدخل في أصل النزاع وبالتالي المس بأصل الحق لوجود نزاع جدي حول المسالة المتعلقة بالتنفيذ وبالتالي فان محكمة الحكم المنتقد لما أصدرت قرارها القاضي بنقض الحكم الابتدائي ورفع العقلة التنفيذية المسلطة على السيارات معتبرة ان المسالة -التي ما زالت محل خلاف بين الطرفين -قد تم الحسم فيها تكون قد حادت عن مقتضيات الفصل 201 خاصة قد ثبت ان تنفيذ الحكم التجاري من عدمه له تأثير مباشر على أصل الحق مما يخرجه عن أنظار القاضي الإستعجالي الذي اطلق عليه فقهاء القانون اسم "قاضي اليقين والأمور غير القابلة للمنازعة", فالتيقن من الحق وعدم قابليته للمنازعة بصورة جلية هي الأمور التي تشكل معيار عدم وجود نزاع جدي أمامه.

وحيث ثبت وجود قضية اصلية منشورة أمام المحكمة الابتدائية بتونس تحت عدد 65851 موضوعها البت في مسالة اذعان البنك للحكم التجاري عدد 35239 مثلما ورد بمنطوقه من عدمه خاصة قد ثبت ان هذا الحكم له طبيعة خاصة اذ هو لا يلزم البنك باداء مبلغ مالي بصفة عينية بل هو يلزمه بالقيام ببعض الاجراءات البنكية ذي الطبيعة الفنية وذلك بابطال

عمليات الاستخلاص التي قام بها البنك تنفيذا لعقود قرض مبرمة بينه وبين المعقبة الآن واعادة تنزيل مبلغا قدره 287،د1.991.327 بالحساب الجاري للطاعنة التي لن تتسلم هذا المال بصفة مباشرة وانما بعد تنزيله بحسابها وتخويلها احقية التصرف فيه لتمكين الشركة من امكانية مواصلة نشاطها ومجابهة الصعوبات الاقتصادية التي تمر بها وهي امور تستدعي بالضرورة اجراء أبحاث واستقراءات واللجوء الى أهل الخبرة عند اللزوم وهي كلها تخرج عن مناط نظر قاضي العجلة .

وحيث يستنتج مما تقدم بسطه انه ولئن توفر عنصر التأكد في موضوع النزاع الحالي فان ثبوت مساسه باصل الحق يجعل الحكم المنتقد لما صدر على النحو المذكور أعلاه مخالفا للقانون وتحديدا لأحكام الفصل 201 م م م ت مما يتجه معه قبول هذه المطاعن .

<u>عن المطعن الخامس المتعلق بهضم حقوق الدفاع</u>

حيث خلافا لما ورد بهذا المطعن فقد ثبت ان محكمة القرار المعقب قد تولت تاخير القضية خلال الجلسة الأولى استجابة لطلب نائب المستأنف ضدها الطاعنة الآن لتمكينه من الاطلاع على اوراق الملف وتقديم جوابه عنها الا أنه لم يقدم جوابه خلال الجلسة الموالية وطلب التمديد .

وحيث ان استجابة المحكمة لطلب التمديد في أجل الجواب أو لطلب حل المفاوضة المقدم لها من عدمه يدخل في صميم صلاحياتها واجتهادها المطلق سيما ان المحكمة المطعون في حكمها الآن هي محكمة استعجالية تتسم اجراءاتها بالمرونة مع ضرورة الحرص على سرعة الفصل للطبيعة المتأكدة للأحكام التي يمكن ان تصدرها وعليه فقد أضحى هذا المطعن غير حري بالقبول لعدم وجاهته .

<u>عن المطعنين الثاني والثالث لتداخلهما ووحدة قول المحكمة فيهما</u>

حيث نعى نائب الطاعنة على محكمة القرار المعقب خرقها أحكام الفصول 12 و390 و391 و392 م م م ت بمقولة أنها أساءت تطبيق مقتضيات قرار وزير النقل والموصلات المؤرخ في 24-02-1979 .

وحيث أن نقض الحكم المطعون فيه لوجود مساس بأصل الحق -مثلما سلفت الاشارة اليه اعلاه -يغني عن الرد عن هذين المطعنين المتعلقين بصحة محضر العقلة التنفيذية ومدى استيفائه لشروطه القانونية والتي يستدعي البت فيها حسم المسالة المتعلقة بتنفيذ الحكم التجاري عدد 35239 المعروضة على أنظار محكمة الأصل اذا ما ثبت للمحكمة ان التنفيذ قد تم بصفة فعلية وطبقا لمنطوق الحكم المذكور يكون من واجبها التحري في شكليات محضر العقلة والتثبت من مدى صحته خاصة ان

المطلب موضوع النزاع الحالي كان يرمي الى رفع العقلة المسلطة على السيارات بناء على تمسك المعقبة بتوليها الاذعان للحكم التجاري .

وحيث ان الحكم المعقب لما قضى استعجاليا برفع العقلة بناء على وقوع التنفيذ يكون قد أساء تطبيق أحكام الفصل 201 م م م ت بما يتعين معه قبول التعقيب موضوعا ونقض الحكم المطعون فيه مع الاحالة.

ولهاته الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بتونس لاعادة النظر فيها مجددا بهيئة أخرى واعفاء الطاعنة من الخطية وارجاع المال المؤمن اليها .

صدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ **18 سبتمبر 2018** عن الدائرة المدنية الثانية والثلاثين المتركبة من رئيستها **السيدة لمياء الحمامي** وعضوية المستشارتين **السيدتين فاتن خير الله وراضية المنتصر** وبحضور المدعي العام **السيدة اسمهان الحبيب** وبمساعدة كاتبة الجلسة **السيدة عائدة الحلواني . وحرر في تاريخه**