الجمهورية التونسية

وزارة العدل **الحمـد لله**

محكمة التعقيب

عدد القضية 68902

تاريخ القرار 2020/01/20

أصـدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2018/10/29 تحت عدد 11130 من الاستاذ "الم. ب. "المحامي لدى التعقيب

نيابة عن: 1-"م . ا " 2-"س. ن. "

مقرهما ...

محل مخابرتهما بمكتب محاميهما الأستاذ "الم. ب. " الكائن ب...

ضد " ك. م. "

مقره ...

محل مخابرته بمكتب الأستاذ "ح. الم. "...

محاميه الأستاذ "ح. الم. "

طعنا في القرار الاستئنافي عدد 73232 الصادر بتاريخ 2018/05/03 عن محكمة الاستئناف بصفاقس والقاضي نهائيا بقبول الاستئنافين الاصلي والعرضي شكلا وفي الاصل باقرار الحكم الابتدائي واجراء العمل به وتخطية المستأنفين بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليهم وتغريمهما بالتضامن لفائدة المستأنف ضده بـ 400 لقاء اتعاب التقاضي واجرة المحاماة

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الأستاذة" ا. الش. " حسب محضرها عدد 5638 بتاريخ 2018/11/23 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في 2018/11/27 حسب مقتضيات الفصل 185 م م م ت.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة و الرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا والحجز

وبعد الاطلاع على تقرير الأستاذ "ح. الم. " المقدم في 2018/12/20

وبعد الاطلاع على اوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح علنا بما يلي:

من حيث الشكل

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع اوضاعه وصيغه القانونية طبق احكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبولهما من هذه الناحية.

من حيث الاصل

حيث تفيد وقائع القضية كما اوردها القرار المنتقد والاوراق التي انبنى عليها أن المدعي في الأصل المعقب ضده الان عرض لدى محكمة صفاقس الابتدائية انه تخلد بذمة المطلوب الأول مبلغا قدره 32500.000 دينار بموجب الامر بالدفع عدد 376 الصادر بتاريخ 2009/06/16 وانه بتاريخ 2010/12/29 تم اجراء الحساب بين الطرفين وتبين انه بقي من الدين المطلوب موضوع الامر بالدفع المذكور مبلغ 15500.000 دينارا وان الطرفين تفطنا الى وجود خطا في الحساب فتم امضاء كتب ثان في 2011/11/10 تم فيه الوقوف على الخطأ وتصحيحه بان ضبط بمبلغ 18250.000 دينار وحدد الطرفان بان ذلك يدخل في تنفيذ الامر بالدفع وانه في صورة التخلف عن دفع احد الأقساط فانه يحق للطالب مواصلة تنفيذ الامر بالدفع وان المطلوب الأول تولى امضاء عقد هبة لوالدته في 2011/01/02 لجميع ما يملك وهو الثلثين على الشياع من ارض مساحتها 537 م م وان هذا العقد لم يقع تسجيله الا في 2015/04/15 وهو تاريخ كان فيه المطلوب الأول موقوف بالسجن من اجل ارتكاب جريمة اصدار شيكات دون رصيد وان العقد المبرم بينه وبين والدته غايته تهريب مكاسبه وعليه طلب المدعي ابطال العقد المذكور وتغريم المدعى عليهما بالاتعاب

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة البداية حكمها عدد 56641 بتاريخ 2016/10/24 والقاضي ابتدائيا بابطال عقد الهبة المبرم بين المدعى عليه الأول والمدعى عليها الثانية والمحرر بالحجة العادلة بواسطة عدلي الاشهاد "و. ك. " وجليسه بتاريخ 02 جانفي 2011 وإلغاء جميع نتائجه القانونية وبتغريمهما لفائدة المدعي وعلى وجه التضامن بينهما بـ 400 دينار لقاء اتعاب تقاضي واشراف محاماة وحمل المصاريف القانونية عليهما

فاستانفه المحكوم ضدهما واصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها على نحو ما ذكر اعلاه فعقباه ناعيين عليه :

1-**تحريف الوقائع** بمقولة ان المعقب ابرم مع المعقب ضده عقد بيع جملة من المعدات بثمن جملي قدره 37500.000 دينار مضمن بعدد 26 كمبيالة حل اجل خلاص الأولى في 2008/12/01وقد قام المعقب في بادئ الامر بخلاص ما تخلد بذمته ثم توقف عن ذلك لمروره بظروف اقتصادية صعبة فقام المعقب ضده بإنذاره لأداء 32500.000 دينار باقي الدين ثم استصدر في الغرض الامر بالدفع عدد 376 في 2009/09/16 ثم شرع في القيام بإجراءات بيع عقار على ملك المعقب وعينت جلسة التبتيت في 2009/11/02 وقبل انعقادها اتفق الطرفان على رفع العقلة العقارية بان قام ببيع العقار للغير مقابل خلاص المعقب ضده في مبلغ 32500.000 دينار وانه بوقوع الخلاص يكون الامر بالدفع عدد 376 قد تم خلاصه كليا ودليل ذلك تسليم المعقب ضده للمعقب ترخيصا في رفع العقلة العقارية التنفيذية وانه بعد ذلك التاريخ نشأت بين الطرفين المذكورين معاملة تجارية جديدة جعلت المعقب مدينا فتم تحرير كتب اجراء حساب معرف بالإمضاء في 2011/11/10جاء فيه انه قد بقيت ذمة المعقب عامرة بـ18250.000 دينار من جهة باقي اصل الدين موضوع الامر بالدفع عدد 376 الصادر في 2009/09/16 وهو ما يفيد ان المعقب ضده قد غرر بالمعقب الان في كتب الاتفاق واجراء الحساب المعرف عليه بالإمضاء في 2011/11/10 بان جدد مفعول الامر بالدفع والحال ان ذلك الامر بالدفع قد فقد مضمونه كليا لوقوع تنفيذه أصلا وفائضا ومصروفا وان غاية المعقب ضده كانت واضحة في اختصار إجراءات التتبع بربط هذه المديونية بالأمر بالدفع عدد 376 والحال ان الالتزام المضمن به قد انقضى كليا ونشأ التزام جديد كان على المعقب ضده استصدار حكم في خصوصه وعليه فان القرار الاستئنافي لم يصب المرمى لاعتماده الامر بالدفع المذكور .

2-**هضم حقوق الدفاع وسوء تطبيق القانون :**

بمقولة ان المعقب تمسك بطلب اجراء التحريرات المكتبية لتبيان ان كتب الاتفاق في اجراء الحساب المعرف عليه بالامضاء في 2011/11/10 يهم مديونية جديدة لا علاقة لها بالمرة بالدين الذي استصدر في شانه الامر بالدفع عدد 376 وانه طالما قد اثبت انقضاء الالتزام وتحرير التزام جديد كان على المعقب ضده اتباع التقاضي في شانه وليس اختصار إجراءات التتبع بشكل يتنافى مع المبادئ العامة للقانون واحكام الدستور ويجعل من الالتزام الأول كان لم يكن لوقوع خلاصه وانقضاء مضمونه وان طلب اجراء التحريرات المكتبية كان مؤسسا ومن شانه ان يوضح حقيقة ان كان هذا الدين هو امتداد لدين قديم موضوع امر بالدفع او نشأة لدين جديد وهو ما لم تستجب

له محكمة الحكم المطعون فيه . هذا وان الحكم بإبطال عقد الهبة تأسس على احكام الفصل 306 م ا ع الذي يفترض ان يكون العقد منطويا على سوء النية ويكون هناك تواطئ بين المدين الأصلي والمشتري وانه طالما ثبت ان كتب الاتفاق المعرف بالإمضاء في 2010/12/29 والتام تجديده بتاريخ 2011 ليست له اية علاقة تذكر بموضوع الامر بالدفع وبالمديونية فان الحكم بالإبطال يكون في غير طريقه وعليه طلب قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض الحكم المطعون فيه مع الاحالة.

وحيث جوابا على مستندات التعقيب لاحظ نائب المعقب ضده انه لا وجود لكتب ابراء في الخلاص كما ان كتبي اجراء الحساب نصا بكل صراحة على ان الدين هو موضوع الامر بالدفع عدد 376 وان المعقب تولى خلاص جزء من الدين كما ان طلب التحريرات في غير طريقه لعدم تبين الجدوى منه وانتهى طالبا القضاء برفض مطلب التعقيب أصلا ان قبل شكلا

المـــــحـــكـــمـــــــة

عن المطعنين لوحدة القول فيهما

حيث ان هذين المطعنين انما يرميان الى اعادة طرح ما سبق الدفع به لدى محكمة الموضوع بخصوص تعلق كتب الاتفاق المعرف عليه بالإمضاء في 2010/12/29 وكتب اجراء الحساب المعرف بالإمضاء في 2011/11/10 بمديونية جديدة غير التي تعلق بها الامر بالدفع عدد 376 الصادر في 2009/09/16 ما يجعل الحكم بالإبطال المؤسس على ما تم القضاء به بموجب الامر بالدفع المذكور في غير طريقه ، وهو نقاش موضوعي محض مكانه التداعي الموضوعي لتعلق الامر بتقدير للأدلة تستقل محكمة الاصل بنظره ولا معقب عليها في ذلك من لدن هذه المحكمة بشرط التعليل الصحيح ، وقد ابانت مستندات القرار المطعون فيه ان المحكمة اعتبرت انه بالاطلاع على الكتبين المذكورين يتضح انه قد تمت عنونتهما بكتب اتفاق واجراء حساب مما يستشف منه وجود دين محل اتفاق إعادة جدولة و ان بنود الكتبين تضمنت ان موضوع الجدولة يتعلق بباقي اصل الدين موضوع الامر بالدفع عدد 376 وأضافت المحكمة ان الامر بالدفع والإجراءات التي تبعت محاولة استخلاصه والتي انتهت بعقلة تنفيذية تم رفعها بنفس تاريخ امضاء كتب الاتفاق واجراء الحساب وبنفس التوقيت مما يدل على ان رفع العقلة كان بناء على كتب اتفاق الذي لا يعتبر دينا جديدا في غياب ما يفيد خلاص كامل الدين والابراء منه منتهية الى ان عقد الهبة المحرر بتاريخ 2011/01/02 تتوفر لإبطاله شروط الفصل 306 م ا ع

وحيث اقتضى الفصل 242 م ا ع ان ما انعقد على الوجه الصحيح يقوم مقام القانون بين الطرفين

وحيث ان التعليل المنتهج من محكمة القرار المطعون فيه تأسس على الثابت من بنود كتبي الاتفاق واجراء الحساب التي تثبت على نحو صريح وثابت تعلقهما بإعادة جدولة باقي الدين المحكوم به بموجب الامر بالدفع عدد 376 وكان الدفع بكون الدين الذي صدر به الامر بالدفع المذكور قد تم خلاصه كليا غير ثابت ولم يأت المعقبان بما يقطع به

وحيث ومن جهة أخرى نعى نائب المعقبين على محكمة القرار المطعون فيه التفاتها عن الطلب المقدم من قبله والرامي الى التحرير على الطرفين شخصيا للوقوف على ان انقضاء الالتزام الناشئ على أساس الامر بالدفع عدد 376 وعلى نشأة مديونية جديدة غير مرتبطة به

وحيث ومع التسليم ابتداء ان قاضي الموضوع هو الذي يسير ويراقب اجراءات تحقيق الدعوى وله ترجع سلطة الإذن بإجراء الأبحاث التي تحتمها طبيعة الدعوى ومقتضياتها ومن ضمن الاعمال الاستقرائية الاذن باجراء تحريرات على الأطراف ، فانه يمكن لمحكمة الاصل الإذن بذلك او الالتفات عن الطلب المقدم في الغرض بحسب ما تراه لازما لبناء حكمه و لا رقابة عليها من لدن محكمة التعقيب اذا ما لم يثبت انها اخلت بموجبات التعليل السليم وكانت مناقشتها في ذلك من قبيل الجدل الموضوعي بما لا يسع معه الا رد هذا الفرع

وحيث ان ما انتهى اليه قضاء محكمة القرار المطعون فيه بخصوص تعلق الكتبين المبرمين بين طرفي التداعي بإعادة جدولة خلاص باقي الدين موضوع الامر بالدفع عدد 376 ومن ثمة ان عقد الهبة المبرم بين المعقبين لاحق للدين وان شروط الفصل 306 م ا ع قد توفرت لابطاله ، انما كان تطبيقا لصحيح القانون على الثابت من الوقائع وهو ما يجعل القرار المذكور قد استوفى موجبات التعليل السليم وتعين لذلك رفض الطعن أصلا

ولهاته الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا وحجز معلوم الخطية المؤمن

صدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ **20 جانفي 2020** عن الدائرة المدنية الاولى المتركبة من رئيستها بالنيابة **السيدة مريم البكوش** وعضوية المستشارين **السيد وليد بن جديدية والسيدة عربية الطويهري** و بحضور المدعي العام السيد **سفيان العرابي** و

بمساعدة كاتبة الجلسة **السيدة كريمة الغزواني** قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا وحجز معلوم الخطية المؤمن

وحرر في تاريخه