الجمهورية التـونسيــة

وزارة العــدل

محكمـــــة الـتعقيــب

القـــرار عـ68414ــدد

تــاريخـه :2019/02/15

نص القرار :

الحمد لله وحده،

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب عدد 37883 المقدم من الأستاذ ب ب. الكائن مكتبه ب... بتاريخ 23 أوت 2018 .

في حق :- شركة س أ. (S I) في شخص ممثلها القانوني ، مقرها الإجتماعي ب...

ضد : الشركة ع م " ID" في شخص ممثلها القانوني ، مقرها الإجتماعي ب... ، ينوبها الأستاذ م ز. الكائن مكتبه ب...

-شركة أ س. ، فرع البلاد التونسية (AS) في شخص ممثلها القانوني مقرها الإجتماعي ب...، محل مخابرتها بمكتب محاميها الأستاذ ن ف. عن شركة المحاماة وشركاؤه ب...

طعنا في القرار الإستئنافي الإستعجالي عـ 21118 ـدد الصادر عن محكمة الإستئناف بتاريخ 2018/07/13 والقاضي نهائيا إستعجاليا بقبول الإستئناف شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الإبتدائي والقضاء من جديد برفض المطلب وإعفاء المستأنفة في شخص ممثلها القانوني من الخطية وإرجاع المال المؤمن إليها.

وبعد الإطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضدهما بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ م ك. حسب محضره عدد 66276 بتاريخ 2018/09/12.

وبعد الإطلاع على نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الوثائق المقدمة في الأجل القانوني طبق مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الإطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة في 2018/10/10 من الأستاذ م ز. نيابة عن المعقب ضدها الأولى والرامية إلى طلب الحكم برفض مطلب التعقيب أصلا إن إستقام شكلا.

وبعد الإطّلاع على ملحوظات الإدعاء العام لدى هذه المحكمة المؤرخة في 2019/01/22 والرامية إلى قبول مطلب التعقيب شكلا و رفضه أصلا والحجز.

وبعد المفاوضة القانونية صرح علنا بما يلي:

من حيث الشكل:

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع الشروط والصيغ القانونية الواردة بالفصل 175 وما بعده من م م م ت مما اتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام الطالبة في الأصل المعقبة الآن لدى محكمة البداية عارضا بواسطة نائبها أنه استقر على ملكها بموجب الشراء وحدة حفر أرضية متنقلة من فئة 1500 حصان أطلق عليها اسم KS بجميع مكوناتها كيفما هي مفصلة بفاتورة الشراء، وقد تولت توريد وحدة الحفر مباشرة لفائدتها من البائعة شركة حسبما تثبته التصاريح الديوانية ذات الرمز 748 ومسجلة لدى هذه الأخيرة طبق القانون وقد جاءت التصاريح المذكورة واضحة فيما تعلق بهوية المورد (شركة S.I بالجمهورية التونسية) بصفتها مشترية والمصدرة (بـ) بصفتها بائعة وان وحدة الحفر هي بحوزتها وفي تصرفها ومخزنة بفضائها الكائن بالمنطقة الحرة في فضاء الأنشطة الاقتصادية والتجارية بـ .

وبموجب الإذن على عريضة عدد 6801 الصادر عن المحكمة الابتدائية بتونس بتاريخ 2018/01/04 تعمدت المطلوبة الأولى ضرب عقلة تحفظية على وحدة الحفر والذي بمقتضاه تم الإذن لها (الشركة ع م.) إجراء عقلة تحفظية على مكاسب مدينتها شركة . ، في فرع

البلاد التونسية دون سواها. ومن الثابت أن العقلة التحفظية قد أجريت على مكاسبها التي لا علاقة لها بالدين المراد ضمان خلاصه من جهة ولا بطرفي النزاع من جهة أخرى مما يجعل العقلة قد تسلطت على مكاسب الغير.

مضيفاً انه وخلافا لما جاء بمحضر العقلة فإن وحدة الحفر المعقولة ليست على ملك المطلوبة شركة أ س. بل على ملكها مما حرمها من التصرف في ملكها وهو ما تسبب لها في ضرر فادح يتفاقم يوما بعد يوم وانتهت إلى طلب الحكم إستعجاليا بالإذن برفع العقلة التحفظية المجراة بموجب الإذن على عريضة عدد 6801 الصادر عن المحكمة الابتدائية بتونس بتاريخ 2018/01/04 موضوع محضر العقلة التحفظية عدد 10445 بتاريخ 2018/01/09 المجرى بواسطة عدل التنفيذ م م. على وحدة الحفر ديسكوفري 2 طراز 23/ D3150 نوع 1500 حصان بخاري والإذن بتنفيذ الحكم على المسودة.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية الحكم عدد 89686 بتاريخ 2018/02/07 والقاضي ابتدائيا إستعجاليا برفع العقلة التحفظية المجراة بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ م م. بمقتضى المحضر عدد 10445 المؤرخ في 2018/01/09 والمضروبة على آلة الحفر 2 طراز 23/ D3150 نوع 1500 حصان بخاري مع الإذن بالتنفيذ على المسودة. مؤسسة قضاءها على وجاهة المطلب واقعا وقانونا خصوصا أمام عدم ثبوت إندماج الشركتين (الطالبة والمطلوب).

فاستأنفته المطلوبة الأولى في الأصل الشركة ع م. "ID" في شخص ممثلها القانوني ناعية عليه بصفة أساسية اختلال عريضة الدعوى من الناحية الشكلية وبصفة احتياطية خرقه لأحكام الفصل 201 من م م م ت لعدم توفر ركني القضاء الإستعجالي.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها المشار إليه أعلاه . استنادا إلى سلامة عريضة الدعوى من الناحية الشكلية والإجرائية من جهة ومن أخرى لثبوت سبق قضاء محكمة الاستئناف بمناسبة قرارها عدد 18790 في خصوص وجاهة عقلة المنقول بناء على الدين المتخلد في ذمة المستأنف ضدها الثانية بما لا يخول تجدد النقاش في خصوصه وإلا آل الأمر إلى تضارب في الأحكام خاصة وأنها صادرة عن محاكم من نفس الدرجة.

فتعقبته المستأنف ضدها الأولى في الأصل شركة س أ. (S I) في شخص ممثلها القانوني بواسطة نائبها الأستاذ ب ب. الذي نعى عليه المطاعن التالية:

أولا خرق القانون:قولا بأن محكمة القرار المنتقد بعدم مناقشتها سندات ملكية منوبته لآلة الحفر المسلطة عليها العقلة وسلامة إنجرارها لها من المالكة الأصلية تكون قد قفزت على مسألة توفر صفة منوبته في طلب رفع العقلة التحفظية في ذلك مخالفة لأحكام الفصل 19 من م م م ت هذا من جهة ومن أخرى لمخالفتها أحكام الفصلين 480 و481 من م إ ع لعدم إمكانية الحديث عن قرينة قانونية تتعلق بالقرار الإستئنافي عدد 18790 الذي إعتمدته لتبرير قضائها على إعتبار انه حكم صادر ضد شركة KS 2 Pte Ltd المنجر منها البيع لمنوبته وليس ضد منوبته نفسها كما انه قرار يخص عقلة تحفظية بذاتها وهو قرار نهائي لم يتصل به القضاء ومتعلق بمادة إستعجالية ولم يقع البت في الأصل بما تكون معه قرينة إتصال القضاء نسبية.

مضيفا انه سبق الدفع أمام محكمة القرار المنتقد بأن القرار عدد 18790 المؤرخ في 2018/03/26 لا يلزمها في شئ ولا تأثير له على قرارها بإعتبارها متعهدة بالنظر في النزاع المنشور لديها بين طرفي النزاع معنيين بذاتهم وبشأن عقلة تحفظية ذات مراجع مختلفة عن العقلة الأولى موضوع التداعي المستقل المتحدث عنه إضافة إلى كون القرار عدد 18790 لا يثبت مطلقا ملكية شركة AS (المعقب ضدها الثانية) المقصودة بتتبع إستخلاص الدين للآلة الحافرة فضلا عن كون حيثيات القرار الإستعجالي عدد 18790 المحتج به من المستأنفة لديها على ظاهرها جاءت متضاربة وانه لا شئ يفيد صيرورة القرار المذكور باتا.

ومن جهة ثالثة فإن القرار المنتقد خالف أحكام الفصل 175 سادسا من م م م ت لما إشتمل على اجزاء متناقضة إذ تعرضت بالصفحة 7 فقرة 4 السطر7 وما بعده من حكمها إلى شركة KS 2 Pte Ltd على كونها المالكة الأصلية للآلة الحافرة والبائعة لشركة S.I.I غير انها وفي المقابل إعتبرت ان القرار عدد 18790 هو حجة قانونية على وجاهة إجراء العقلة التحفظية التي سلكتها الشركة المستأنفة أي " ID" تثبيتا للدين الذي في ذمة شركة AS.

ومن مظاهر التضارب أيضا في اجزاء الحكم المطعون فيه الآن ان المحكمة إعتبرت من جهة " ان القرار الإستعجالي عدد 18790 أكسى المنازعة في ملكية المنقول صبغة جدية تستوجب أبحاثا وإستقراءات ...تضيق بها ولاية القاضي الإستعجال" وهو ما يفهم منه انه لم

يقع الحسم في مسألة ملكية الحفارة في الحكم عدد 18790 غير انها من جهة أخرى "... بتت في الخصومة المتصلة بملكية المعقول بوجه حاسم ..." وأردفت قائلة "...بما لا يسع هذه المحكمة تجديد النقاش حوله لأن ذلك من شانه أن يحدث تناقضا بين الأحكام الصادرة عن هيئات قضائية من نفس الدرجة".كما انها لم تنكر على نفسها الحق في مناقشة ما عرض عليها من دفوعات تحسبا لحصول التناقض بين الأحكام الصادرة عن هيئات قضائية من نفس الدرجة إلا انها مع ذلك اجازت لنفسها حق النظر في الدفع المتصل بمخالفة الفصل 219 من م م م ت وأقرت رأيا مخالفا عما ورد بخصوصه ضمن الحكم الإستعجالي الأسبق عدد 18790.وعلى ذلك الأساس تمسك بكون الحكم المنتقد عرضة للنقض لخرقه القانون.

ثانيا: تحريف الوقائع: بمقولة أن محكمة القرار المنتقد لما إعتبرت ان القرار عدد 18790 يقوم حجة قانونية على وجاهة إجراء العقلة التحفظية التي سلطتها الشركة المستأنفة (المعقب ضدها الأولى)على الآلة الحافرة تثبيتا للدين الذي في ذمة شركة AS المعقب ضدها الثانية تكون قد حرفت الوقائع ذلك ان قيام منوبته بالمطلب المطعون فيه كان مؤسسا على أسباب جدية في نفي كل علاقة مديونية بينها وبين القائمة بالتتبع شركة " ID" وفي عدم شمول الإذن على العريضة سند العقلة لمنويته ولا لمن إنجرت منها الملكية شركة KS 2 Pte Ltd كما انها لم تناقش حكم البداية ولم تبين موطن الخلل في تسبيبه رغم إستناده على فاتورة البيع والشهادة المصاحبة لها المؤرختين في 2017/05/25 ووثيقة التصريح الديواني المؤرخة في 2017/12/22 للقول بملكية منوبته للآلة الحافرة وتأكيده على نفي أي علاقة مديونية بين المعقبة شركة S.I.I والمعقب ضدها الأولى شركة " ID" مما جعلها تحرف الوقائع عندما تعتمد ثبوت كون الشركة المذكورة أخيرا دائنة لشركة AS وتبرر إستتباع خلاص الدين المذكور بضرب عقلة على منقول ثبتت ملكيته للغير وعند إعتبارها ان الإختلاف في سند ضرب العقلة والأطراف لا يعد حائلا دون إعتمادها الحكم عدد 18790 والحال انه لا ينشئ حقا في مواجهة منوبته.

ثالثا: ضعف التعليل: المتجلي في إلتفات محكمة القرار المنتقد عن جملة الدفوعات المثارة لديها من طرف منوبته وإعراضها عن مناقشة مؤيداتها للتثبت من أمرين هامين أولهما توفر

صفة المالك في منوبته للآلة الحافرة وثانيهما إنعدام كل علاقة مديونية بينها وبين القائمة بالتتبع مما اورث قرارها ضعفا في التعليل موجبا للنقض.

رابعا: هضم حقوق الدفاع : المتجلي في إمساك محكمة القرار المنتقد عن الجواب عن جملة الدفوعات المثارة لديها من طرف منوبته وإعراضها عن مناقشة مؤيداتها المثبتة لملكيتها للحافرة ،و إنتهى إلى طلب الحكم بقبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه دون إحالة عملا بالفصل 177 من م م م ت .

وحيث جوابا على مستندات التعقيب لاحظ نائب المعقب ضدها الأولى الشركة ع م. " ID" في شخص ممثلها القانوني أولا أن منوبته تتمسك بإعتلال الدعوى الإبتدائية من الناحية الشكلية لخلو محضر تبليغ الإستدعاء من بيان الشكل القانوني والمقر الإجتماعي لمنوبته كخلو محضر الإستدعاء من بيان مكان ترسيم منوبته بالسجل التجاري وثانيا وفي خصوص المطعن المتعلق بمخالفة القانون فإن المطعن المتعلق بخرق الفصل 19 من م م م ت في غير طريقه بمقولة انه من المتعذر البت في مطلب المعقبة الآن دون حسم مسألة ملكية الآلة الحافرة المعقولة وبالتالي دون المساس بأصل النزاع الحقيقي الدائر بشأن ملكية المنقول المعقول خلافا لما يوجبه الفصل 201 من م م م ت بما يجوز معه لمنوبته طلب تجاوز المطعن المثار بشأن خرق الفصل 19 من م م م ت لأن البت في مسألة الصفة التي تزعم المعقبة توافرها فيها يستلزم الحسم في مسألة أولوية تتصل بملكية الآلة الحافرة المعقولة التي ظلت محل منازعة جدية .

وبخصوص المطعن المتعلق بخرق الفصلين 480و481 من م إ ع فإن محكمة القرار المنتقد لم تبرر قضاءها بإتصال القضاء بالموضوع وإنما لاحظت ان نفس الدفوعات المثارة لديها سبق تقديمها في إطار القضية الإستئنافية التي جمعت منوبته بشركة KS 2 Pte Ltd البائعة المزعومة لشركة س أ. المعقبة الآن وأنه لتفادي صدور احكام متناقضة عن نفس المحكمة بشأن نفس المسائل المطروحة في إطار نفس النزاع المتعلق برفع عقلة تحفظية عن ذات آلة الحفر المعقولة إرتأت القضاء بنقض الحكم الإبتدائي القاضي برفع العقلة مضيفا ان المعقبة بإدعائها شراء الآلة الحافرة من شركةKS 2 Pte Ltd تكون قد أخذت مركز الخلف الخاص للبائعة وعليه يمكن مواجهتها بنفس ما تمت مواجهة معاقدتها به من أحكام ومقتضيات قانونية.

مضيفا أنه لا يجوز التمسك بالملكية إستنادا إلى عقد باطل مطلقا موضوعه منقول معقول على إعتبار أن الآلة الحافرة محل التعاقد بين شركة KS 2 Pte Ltd وشركة س أ. كانت زمن إبرام عقد البيع المزعوم الموافق ليوم 2017/05/25 معقولة بموجب محضر العقلة التحفظية المؤرخ في 2015/12/30 بإعتبار ان تلك العقلة لم ترفع في تاريخ سابق للبيع الأمر الذي يكون معه العقد المحتج به من المعقبة نفسها لإدعاء شرائها للآلة الحافرة المعقولة دليل إدانة يثبت تورطها بالمشاركة في إرتكاب جريمة التفريط في معقول وهو بالتالي عقد باطل بطلانا مطلقا لا يترتب عليه شئ على معنى الفصل 539 من م إ ع .

مضيفا أيضا أن القيام بالمطلب الراهن في غير طريقه وكان على المعقبة طلب الرجوع في الإذن طبقا لموجبات الفصلين 219 و220 من م م م ت ثم الطعن بالإستئناف في ذلك القرار طبق الفصل 222 من نفس المجلة وطالما كان الأمر خلاف ذلك فإن قيامها يكون في غير طريقه لمساس المطلب لا محالة بأصل نزاع يهم ملكية الآلة الحافرة المعقولة خلافا لما إقتضاه الفصل 201 من م م م ت .

أما في خصوص المطاعن المتعلقة بتحريف الوقائع وضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع لإتحاد القول فيها فقد لاحظ ان تعليل محكمة القرار المنتقد لحكمها كان سليما من الناحية الواقعية والقانونية ولم تأت مستندات التعقيب بمفيد من شأنه أن يوهنه في حين جاء حكم البداية مبنيا على خروقات واقعية وقانونية في منتهى الخطورة لإعتمادها على مؤيدات الطالبة المحررة باللغة الأنقليزية خصوصا وان بعضها تم الإشهاد بمطابقتها للأصل من البلدية خطأ لكونها محررة بتلك اللغة كما انها أي المؤيدات لم تتضمن عقد بيع ناقل لملكية الطالبة للآلة المعقولة هذا علاوة على كون التصاريح الديوانية لا تحمل ختم إدارة القمارق بما يرجح فرضة إفتعالها.

مضيفا أيضا أن عريضة الدعوى برمتها إنبنت على مغالطة خطيرة تتمثل في ذكر الطالبة في الأصل انها قامت خلال سنة 2017 بتوريد الآلة الحافرة مباشرة لفائدتها من البائعة لها والحال ّان وحدة الحفر موضوع منازعة ومعقولة منذ قرابة الستة سنوات هذا علاوة على ان الثمن المزعوم دفعه لقاء شرائها دليل على عدم جدية القيام بالمطلب المطعون فيه ومجمل تلك التجاوزات التي اتتها المعقبة مثلت موضوع تحقيق ديواني في شبهات فساد مالي آل إلى إحالة

ممثلها القانوني على القطب القضائي الإقتصادي والمالي منتهيا إلى القول بتجاهل قاضي الدرجة الأولى إنتفاء ركن التأكد على إعتبار ان ضرب العقلة التحفظية الأولى يعود إلى حوالي ستة سنوات وهي مدة تنهض لذاتها حجة قاطعة على إنتفاء ركن التّأكد وإنتهى إلى طلب الحكم برفض التعقيب أصلا.

المحكمة

عن جملة المطاعن لتداخلها وإتحاد القول فيها:

حيث يهدف المطلب المطعون فيه إلى طلب الحكم إستعجاليا بالإذن برفع العقلة التحفظية المجراة بموجب الإذن على عريضة عدد 6801 الصادر عن المحكمة الابتدائية بتاريخ 2018/01/04 موضوع محضر العقلة التحفظية عدد 10445 بتاريخ 2018/01/09 المجرى بواسطة عدل التنفيذ م م. على وحدة الحفر

وحيث اقتضى الفصل 322 من م م م م ت ما يلي :"باستثناء الحالات المنصوص عليها بالفصلين 287 و290 فإنه لا يمكن إجراء عقلة تحفظية إلا بإذن من حاكم الناحية أو رئيس المحكمة الابتدائية الراجع لدائرتها مقر المدين في حدود نظر كل منهما.

ويجوز الإذن بالعقلة التحفظية لضمان كل دين يبدو أن له أساسا من حيث الأصل وأن استخلاصه مهدد بالخطر ولو كان مؤجلا أو معلقا على شرط.

ويجب أن يذكر بقرار العقلة التحفظية المبلغ الذي من اجله صدر الإذن بها".

وحيث أضاف الفضل 323 من نفس المجلة ما يلي:" يمكن إجراء العقلة التحفظية على جميع المكاسب سواء كانت منقولة أو عقارات باستثناء العقارات المسجلة والمكاسب التي يحجر القانون عقلتها".

وحيث أن دين المعقب ضدها الأولى المتخلد بذمة المعقب ضدها الثانية شركة أ س. ، فرع البلاد التونسية (AS) له أساس من حيث الأصل (صادر في شأنه القرار الإستئنافي التجاري عدد 4160 بتاريخ 2018/02/21) وهو ما يبرر استصدار الأولى الإذن على عريضة عدد 6801 عن المحكمة الابتدائية بـ بتاريخ 2018/01/04 في إجراء عقلة تحفظية على مكاسب الثانية المتمثلة في وحدة الحفر ديسكوفري 2 طراز 23/ D3150 نوع 1500 حصان بخاري ومكملاتها الموجودة بمستودع داخل فضاءات الأنشطة الاقتصادية المنطقة الحرة ب...

وحيث أن الإذن على عريضة بإعتباره وسيلة وقتية وضعها المشرع لحفظ حقوق ومصالح مهددة بالتلاشي فإنه لا يتعلق بفصل خصومة إذ أنه صادر بموجب سلطة ولائية وبناء على طلب من طرف واحد دون أن يستدعي الطرف الآخر.

وحيث أن الإذن على عريضة عندما يصدر قد لا يتماشى ومصلحة أحد الأطراف ويكون ملزما للطعن فيه إن كان يريد أن يضع حدا له ويتفادى آثاره.

وحيث أباح المشرع التونسي الطعن في الأذون على العرائض باستثناء حالات خاصة ذكرت صراحة بنص ونظم عملية الطعن تلك بالفصول 219و222و223 من م م م ت والتي من خلالها يتبين أنه أقر طريقتين للطعن في الإذن على عريضة وتكون متتابعة أحيانا ومستقلة أحيانا أخرى وهي طلب الرجوع في الإذن ممن صدر ضده والاستئناف بطريقة مستقلة سواء ممن رفض طلبه أو ممن رفض طلب رجوعه وبالتالي قد أقر المشرع نوعين من الطعن أمام جهة معينة ووفق إجراءات دقيقة.

وحيث أن طرق الطعن في الأحكام وغيرها من الأعمال القضائية نظمها المشرع بأحكام آمرة لها علاقة بالإجراءات الأساسية والنظام العام لا يجوز مخالفتها.

وحيث أن الأحكام المنظمة للعقل أيضا تعد كذلك من الأحكام الإجرائية الواجب تطبيقها دون تأويل أو قياس.

وحيث ولئن كانت ولاية القاضي القضاء الإستعجالي شاملة فإن ذلك مشروط بعدم مخالفته لقواعد الاختصاص الحكمي وإجراءات وطرق الطعن في الأعمال القاضية على اختلافها والمنصوص عليها بمجلة المرافعات المدنية والتجارية.

وحيث وطالما التجأت المعقبة الآن إلى القضاء الإستعجالي مباشرة لطلب الحكم برفع العقلة التحفظية المجراة بموجب الإذن على عريضة وأعرضت عن إتباع طرق الطعن في الإذن على عريضة القاضي بإجرائها و المنظمة بالفصول 219و222و223 من م م م ت فإنه تكون بذلك قد خالفت نصوصا إجرائية آمرة.

وحيث وعلاوة على ذلك فإن القضاء المستعجل يتطلب توفر شرطين جوهرين إستقر عليهما الفقه وكرّسهما التّشريع يستشفان من صريح الفصل 201 من م م م ت هما الإستعجال وعدم المساس بالحق حتى إذا توفرا إستقام الحكم على هذا الأساس.

وحيث أن الإستعجال يستمد تعريفه حتما من لفظه وقد عرفه البعض بأنه الخطر الحقيقي المحدق بالحق المراد المحافظة عليه .

وحيث أنّ عدم المساس بأصل الحق معناه هو كل ما يتعلق به وجودا أو عدما فيدخل في ذلك ما يمس صحته أو يؤثر في كيانه أو يغير فيه أو في الآثار القانونية التي رتبها له القانون فدور قاضي الأمور المستعجلة ليس الفصل في أصل الحق بل إصدار حكم وقتي يرد به عدوانا باديا للوهلة الأولى من أحد الخصمين على الآخر عاجلا أو يوقف مقاومة من أحدهما للآخر بادية للوهلة الأولى أنها بغير حق أو يتخذ إجراءا عاجلا يصون به موضوع الحق أو دليلا من أدلة الحق، دون أن يمنع عليه التأمل في ما يثيره الأطراف من دفوعات وما يستندون إليه من حجج حتى يستبعد منها ما هو مجرد وما هو غير جدي وما هو مثار بغاية إخراج النزاع عن نظره وجره إلى قضاء الأصل .

وحيث ثبت من دفوعات طرفي النزاع وما إستندا عليه من ظاهر مؤيداتهما وجود منازعة جدية في خصوص ملكية الآلة الحافرة المعقولة زمن إستصدار الإذن على عريضة المطعون فيه يتعذر الحسم فيها دون إجراء أبحاث وإستقراءات يضيق بها مجال القضاء الإستعجالي.

وحيث أن تعليل الأحكام قاعدة فرضتها أحكام الفصل 123 من م م م ت ولا يعد الحكم معللا تعليلا كافيا إلا إذا شمل كافة عناصر القضية وأدلتها وتضمن ردا صريحا وواضحا عن الدفوعات الجوهرية المؤثرة على وجه الفصل وذلك بغاية تمكين محكمة التعقيب من ممارسة مالها من حق مراقبة سلامتها.

وحيث أن المحكمة الإستعجالية غير مطالبة قانونا بتعقب جميع وسائل الدفاع وتقصيها تفصيلا بل حسبها التأكد من توفر الشروط القانونية التي ترسم حدود أهليتها القضائية للحكم بالوسيلة المطلوبة دون الولوج في أصل النزاع وهو ما يبرر إلتفاتها عن الرد عن كامل الدفوعات المثارة لديها من طرف المستأنف ضدها في الأصل المعقبة الآن مما يجعل المطعن المتعلق بهضم حقوق الدفاع منتفيا وتعين رده.

وحيث بمراجعة مستندات القرار المطعون فيه يتضح أن المحكمة ردت عن الدفوعات الجوهرية المؤثرة على وجه الفصل ولم تبرر قضاءها بإتصال القضاء بالموضوع مثلما تمسكت بذلك المعقبة وإنما لاحظت أن نفس الدفوعات المثارة لديها سبق تقديمها في إطار القضية الإستئنافية عدد 18790 المنشورة بين المعقب ضدها الأولى الآن و شركة

البائعة للمعقبة الآن وأنه لتفادي صدور أحكام متناقضة عن نفس المحكمة بشأن نفس المسائل المطروحة في إطار نفس النزاع المتعلق برفع عقلة تحفظية عن ذات آلة الحفر المعقولة إرتأت القضاء بنقض الحكم الإبتدائي القاضي برفع العقلة ،وهو ما يقيم الدليل على مساس المطلب بالأصل.

وحيث أن إستصدار المعقب ضدها الأولى للإذن على العريضة المطعون فيه كان مطابقا لمقتضيات الفصلين 322و323من م م م ت ولا يعدو أن يكون ممارسة لحق شرّع قانونا.

وحيث يتجه والحالة تلك رد جملة المطاعن المثارة من طرف المعقبة والمتعلقة بخرق القانون وضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع وتحريف الوقائع لعدم وجاهتها واقعا وقانونا وفق ما سلف الإلماع إليه أعلاه.

وحيث أن الدفوعات المتعلقة بإعتلال الدعوى الإبتدائية من الناحية الشكلية المثارة من طرف نائب المعقب ضدها الأولى كانت أجابت عنها محكمتي الموضوع بطريقة سليمة وتعين ردها.

ولهـاته الأسبــاب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا وتخطية الطّاعنة بالمال المؤمن .

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم 15 فيفري 2019 عن الدّائرة المدنيّة العاشرة برئاسة السيّد وعضوية المستشارين السيّدين و

وبمحضر المدعي العام السيّدة وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة

وحرّر في تاريخه