الجمهورية التونسية
وزارة العدل
محكمة التعقيب
القضية عـ 62086ـدد:
تاريخ القرار 2018/10/16

الحمـــــد لله

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2018/3/28 من الاستاذة "ل.ب.ا.ب" المحامية لدى التعقيب .

ـ **نيابة عن** : "ك.ب" قاطن بنهج .

ـ **ضد** : "ا.د" محل مخابرته بمكتب نائبه الاستاذ "ع.ب.ا" الكائن بعدد *** شارع

طعنا في القرار الاستئنافي الاستعجالي الصادر عن محكمة الاستئناف بتونس تحت عدد 9441 بتاريخ 2017/12/4 والقاضي : "نهائيا استعجاليا بقبول مطلب الاستئناف شكلا وفي الاصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء مجددا بقبول مطلب الاعتراض

شكلا ورفضه موضوعا واعفاء الطاعن من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليه ".

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده طبق القانون وعلى نسخة القرار المطعون فيه ومحضر الاعلام به .

وعلى جميع الاجراءات والوثائق المودعة بكتابة المحكمة في 2018/4/20 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت .

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة المؤرخة في 2018/8/20 والرامية الى النقض مع الاحالة والاعفاء .

وبعد الاطلاع على اوراق القضية وبعد المفاوضة القانونية بحجرة الشورى صرح بما يلي :

من حيث الشكل :

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

من حيث الاصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها القرار المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الاصل المعقب الان لدى المحكمة الابتدائية

عارضا ان المطلوب استصدر اذنا على عريضة تحت عدد 85097 بتاريخ 2017/1/11 يقضي بالاذن للعارض باجراء عقلة توقيفية على جميع اسهم المعروض ضده "م.ص.ب" الراجعة له بالملكية بين يدي الشركة السياحية "ج.ف" بقدر ما يفي بخلاص الدين وقدره مائة وخمسة وعشرون الف دينار اصلا وفائضا وان الاذن المذكور في غير طريقه لانه لم يحل اجله بعد تطبيقا للبند الثاني من عقد القرض والذي جاء فيه ان الدين يحل بتحقق شرطين وهما مصادقة مراقب الحسابات على قوائم الشركة التي يجب ان تعكس تحقيق الشركة لارباح وتبني مشروع توزيع الارباح من طرف الجلسة العامة للشركاء بما يكون معه ضرب عقلة توقيفية على اسهم الضامن لخلاص الدين المدعو "م.ص.ب" في غير طريقه وطلب الرجوع في الاذن السالف الاشارة اليه .

وبعد استيفاء اللاجراءات اصدرت محكمة البداية حكمها عدد 75018 بتاريخ 2017/3/14 ابتدائيا استعجاليا بقبول المطلب شكلا وفي الاصل الرجوع في الاذن على عريضة عدد 85097 الصادر عن هذه المحكمة في 11 جانفي 2017 استنادا الى انه سبق للمعترض ضده ان استصدر اذنا في نفس الموضوع ومن اجل نفس الدين .

فاستانفه المدعى عليه واصدرت المحكمة حكمها السالف تضمين نصه استنادا الى ان موضوع الاذن الحالي مختلف عن موضوع الاذن السابق من حيث اساس الدين والمدين وانه وبما ان الدين موضوع الاذن المعترض عليه ثابت بموجب عقد قرض فانه من حق المستانف ضرب عقلة توقيفية على مكاسب الكفيل ضمانا لخلاص دينه فتعقبه المستانف ضده توصلا الى نقضه ناعية عليه ما يلي :

ـ **المطعن الاول** المؤسس على خرق احكام الفصل 132 من م م م ت قولا بان محكمة القرار المنتقد لم تتطرق اطلاقا الى دفوعات المستانف ضده الشكلية الرامية الى رفض الاستئناف

شكلا بالنظر الى ان الطعن لم يشمل احد اطراف التداعي وهو المدعو "م.ص.ب" كما ان مستندات الاستئناف تضمنت وقوع الاستدعاء لجلسة 25 سبتمبر 2017 الا انه لم يقع الادلاء بمحضر تبليغ المستندات الا بتاريخ 2017/10/16 .

ـ **المطعن الثاني** المؤسس على خرق احكام الفصل 335 من م م م ت وهضم حقوق الدفاع بمقولة ان المحكمة اسست قضاءها على ان المستانف تولى الرجوع في العقلة عدد 23097 دون مطالبته بما يفيد ذلك هاضمة حقوق الدفاع كما ان اعتبارها ان العقلة الاولى تتعلق بدين في ذمة "م.ص.ب" مجانب للصواب وطلب النقض مع الاحالة .

المحـــــكـــمـــة

عن المطعن الاول المتعلق بمخالفة القانون لكفاية القول فيه :

حيث يقتضي الفصل الفصل134 من م م م ت انه :" يجب على المستأنف القيام بما يأتي : ـ استدعاء خصومه للجلسة على طريقة الفصل الخامس وذلك في أجل لا يقل عن عشرين يوما قبل تاريخ الجلسة وينخفض هذا

الأجل إلى ثلاثة أيام إذا كان الحكم المستأنف صادرا في المادة الاستعجالية أو في قضايا من النوع المنصوص عليه بالفصل 81، ويكون الاستدعاء مصحوبا بنسخة من عريضة الطعن وبنظير من مستنداته التي على المستأنف تقديمها لكتابة المحكمة مع نسخة الحكم وما لديه من الوثائق مرفقة بكشف يراعى في شأنه ما ورد ذكره بالفصل 72."

وحيث ثبت رجوعا الى اوراق القضية ان مستندات الاستئناف بلغت للمستانف ضده بتاريخ 2017/7/12 للحضور بجلسة 2017/9/25 الا انه لم تقع اضافة موجبات الاستئناف بالجلسة المذكورة حسبما هو مضمن بمحضر الجلسة المذكورة .

وحيث لا جدال في ان اجراءات الاستئناف هي من الاجراءات الاساسية التي لها مساس بالنظام العام وعلى المحكمة تسليط رقابتها عليها واثارة ما يطرا عليها من اخلالات وترتيب الاثار القانونية عليها من تلقاء نفسها تفعيلا لاحكام الفصل 14 من م م م ت .

وحيث ان محكمة القرار المنتقد لما احجمت عن ترتيب الاثار القانونية على اختلال اجراءات الطعن خالفت صريح النصوص القانونية وتخلت عن الدور الذي يتعين عليها القيام به في اتجاه التطبيق السليم للقانون خصوصا وان الخلل الاجرائي غير قابل للتصحيح بحضور المستانف ضده وتقديم جوابه عن مستندات الطعن الذي تمسك صلبه بطلب رفض الاستئناف شكلا .

وحيث ومن ناحية اخرى وعلى سبيل الجدل القانوني فانه ولئن كان اختيار الخصوم يتحدد بما تتضمنه عريضة الطعن والطاعن حرا في اختيار خصومه بان يطعن في مواجهة البعض دون الاخر فان ذلك يظل مشروطا بطبيعة النزاع فمتى كان قابلا للتجزئة فان الطعن ضد شق من الخصوم دون الاخر جائز اما اذا كان النزاع غير قابل للتجزئة فان الطعن يشمل حتما ووجوبا كافة اطراف الخصومة المشمولين بالحكم المطعون فيه .

وحيث ثبت رجوعا الى اوراق القضية ان الاذن المعترض عليه صدر بطلب من المعقب ضده في مواجهة المعقب والمدعو "م.ص.ب" وان عريضة الاعتراض على الاذن المذكور شملت كافة الاطراف

المذكورين وكذلك لائحة الحكم الابتدائي عدد 75018 في حين ان عريضة الطعن وكذلك محضر تبليغ مستندات الطعن لم تشمل المدعو "م.ص.ب".

وحيث لا جدال في ان دعاوى الرجوع في الاذون على العرائض هي من الدعاوى غير القابلة للتجزئة فاما ان يصح الاذن ويستقيم في مواجهة كافة اطرافة وامام ان يقع الرجوع فيه برمته وفي مواجهة الكافة سيما وان الاذن المعترض عليه صدر بضرب عقلة توقيفية هي بدورها لها نفس الطبيعة من حيث عدم قابليتها للتجزئة .

وحيث وترتيبا على ما سبق بيانه فان محكمة القرار المنتقد اساءت تطبيق القانون وتعين نقض قرارها واحالة ملف القضية على محكمة الاستئناف لاعادة النظر فيها بهيئة اخرى .

وحيث كسب الطاعن من طعنه واتجه اعفاؤه من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليه عملا بالفصل 184 من م م م ت .

ولهذه الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه واحالة ملف القضية على محكمة الاستئناف بـ لاعادة النظر فيها مجددا بهيئة اخرى واعفاء الطاعن من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليه .

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الثلاثاء 2018/10/16 عن الدائرة المدنية الثانية برئاسة السيد
وعضوية المستشارين
السيدة والسيدة
وبمحضر المدعي العمومي
السيدة وبمساعدة كاتبة
الجلسة السيدة .
ـ وحرر في تاريخه ـ