الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العـدل **الحمــد لله**

محكمــة التعقيــب

عـ*2016.35696ـدد القضيــة

تاريخــه : 17 جانفي 2017

أصـدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 10 مارس 2016 تحت عـ**27624**ـدد.

مــن طرف الأستاذ : "ع.ع" المحامي لدى التعقيب.

نيابـــة عـــن: "م.ع".

ضـــــد: "ب.ف.ت" في شخص ممثله القانوني.

نائبه الأستاذ "ط.ه" المحامي لدى التعقيب.

طعنا في القرار الاستئنافي عـ**60323**ـدد الصادر بتاريخ 17 ديسمبر 2014 عن محكمة الاستئناف بتونس.

والقاضي : بقبول الاستئنافين الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم الابتدائي وإجراء العمل به وتخطية المستأنف بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليه وتغريمه لفائدة المستأنف ضده بثلاثمائة دينار لقاء أجرة المحاماة.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده.

وعلى نسخة القرار المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في 05 افريل 2016 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على المستندات المقدمة من الاستاذ "ط.ه" المحامي لدى التعقيب نيابة عن المعقب والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب اصلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا والنقض والإحالة.

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

مـــن حيـــث الشكـــل:

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

مـــن حيـــث الأصـــل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها القرار المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الأصل المعقب ضدهم الان لدى محكمة البداية عارضا بواسطة نائبه انه استصدر أمرا بالدفع عـ36377ـدد في 6 ديسمبر 1977 يقضي بإلزام "ش.ت.ن" بصفتها المدينة الأصلية و"ط.ع" بوصفه ضامنا بالتضامن بأداء مبلغ 560.969.687 دينار بعنوان أصل الدين مع الفوائض والمصاريف وانه لم يتم الطعن في الأمر بالدفع وأصبح باتا ولم يقم المطلوب بخلاصه ولذلك أجرى عقلة توقيفية على الأموال الموجودة لديه لدى "ب.ف.ت" بواسطة عدل التنفيذ "ن.ب" طالب الحكم بصحة إجراءات العقلة وإلزام المعقول عنه بان يؤدي له مصروف محضر العقلة ومصاريف الإعلام والاستدعاء والإدخال مع 1000 دينار لقاء أجرة محاماة كالإذن للمعقول تحديده بان يسلك له المبالغ الموجودة لديه بقدر ما يفي بخلاص الدين أصلا وفائض ومصروفا.

وحيث وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عـ24297ـدد بتاريخ 17 جوان 2013 والقاضي بإلزام المعقول عنه بان يؤدي للمدعي في شخص ممثله القانوني مائة وواحد وأربعون دينارا و696 مليمات (14.696د) لقاء مصاريف العقلة التوقيفية وثلاثمائة دينار بعنوان أجرة محاماة واتعاب تقاضي وحمل المصاريف القانونية عليه وثلاثمائة دينار بعنوان اجرة محاماة واتعاب تقاضي وحمل المصاريف القانونية عليه وبصحة اجراءت العقلة

التوقيفية موضوع المحضر عـ5403ـدد المحرر من طرف عدل التنفيذ الأستاذ "ن.ب" بتاريخ 6 مارس 2013 شكلا وفي الأصل الإذن للدائن العاقل "ب.ف.ت" في شخص ممثله القانوني بان يتسلم من الأموال المصرح بها والموجودة بين يديه والراجعة للمعقول عنه ما يقوم بخلاص دينه موضوع الأمر بالدفع عـ36377ـدد الصادر عن رئيس المحكمة الابتدائية بتونس بتاريخ 6 ديسمبر 1997.

وحيث استأنف المطلوب الحكم المذكور وتمسك نائبه صلب مستندات استئنافه بعدم اختصاص المحكمة ترابيا ومخالفتها احكام الفصل 313 من م م م ت لان الاموال موضوع العقلة كانت موضوع عقلة سابقة كما تمسك بعدم صحة العقلة المضروبة بين يدي الدائن نفسه باعتبار ان العقلة تجري بين يدي الغير عملا بالفصل 330 من م م م ت وطلب النقض والقضاء مجددا برفض الدعوى.

وحيث وبعد الترافع في القضية أصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها المضمن نصه بالطالع بناءا على صحة إجراءات العقلة وثبوت اختصاص المحكمة ترابيا.

فتعقبه المستأنف ونعى عليه نائبه :

1//خرق الفصل 343 من م م م ت :

قولا بان دعوى تصحيح العقلة التوقيفية ترفع بمحكم مقر المدعى المعقول عليه وان مقر الطاعن المختار هو مقر عدل التنفيذ القائم بالتتبع وطالما ان المقر المختار هو راجع لأنظار محكمة تونس فان القيام لدى محكمة اريانة هو قيام لدى محكمة غير مختص ترابيا.

2//خرق أحكام الفصل 313 من م م م ت وضعف التعليل:

قولا بانه تسلطت على مكاسب الطاعن عقلة توقيفية موضوع محضر عـ2/7248ـدد المجرى بواسطة عدل التنفيذ "ج.ب" في 22 جانفي 2013 وانه وبتاريخ العقلة التوقيفية الحالية الموافق لـ7 مارس 2013 كانت مكاسب الطاعن

موضوع عقلة توقيفية سابقة لدى "ب.ف.ت" وعملا بالفصل 313 من م م م ت إجراءات العقلة مختلة قانونا.

3//ضعف التعليل وعدم صحة ضرب عقلة توقيفية بين يد الدائن نفسه:

قولا بان العقلة التوقيفية تجرى بين يدي الغير وانه لا وجود للغير في قضية الحال باعتبار ان المعقب ضده القائم بالتتبع على أساس انه دائن قام بضرب عقلة توقيفية تحديده هو نفسه وهي صورة خارجة عن إطار العقلة التوقيفية مناط الفصول 332 و333 وما بعده من م م م ت.

4//خرق أحكام الفصل 1502 من م ا ع لتعليق إجراءات التنفيذ ضد المدينة الأصلية وبالتبعية الطاعن بوصفه كفيلا وهضم حقوق الدفاع :

قولا بان المدينة الأصلية تمر بصعوبات اقتصادية ومحل تسوية قضائية ومتمتعة بتعليق التتبعات ضدها وادرج دين المعقب ضده ضمن الجدولة المقررة قانونا وان قانون التسوية الجديدة لا يسري على الوضعيات السابقة له وان الطاعن يتمتع بإجراءات توقيف التنفيذ ولا مجال لضرب عقلة توقيفية على مكاسبه وبالرغم من وجاهة هذا الدفع فان المحكمة لم تتعرض له خارقة حقوق الدفاع مضيفا ان مستندات التعقيب تضمنت الدفع بعدم الاختصاص الترابي المتمسك به منذ الطور الابتدائي والدفع بخرق احكام الفصل 1502 المتعلقة بتمتع الطاعن بوصفه كفيلا بما يتمتع به المدين الاصلي وهما دفعان يندرجان في صورة النقض بدون احالة وانتهاء الى طلب النقض بدون احالة.

وحيث اجاب نائب المعقب ضده ان هذا لاخير قام باستدعاء الطاعن بمقره الاصلي وبلغه الاستدعاء مباشرة وان المحل المختار ينتفي بانتهاء القضية او العمل القضائي المعين من اجله ولا الدفع بعدم جواز ضرب عقلة توقيفية على اموال سبقت عقلتها مردود مضيفا ان عقلة الاموال الراجعة للمدين والموجودة بين يديه لا يهون العقلة وان الدفع بات تعليق اجراءات التقاضي والتنفيذ التي تمتعت به المدينة لصلية تسرب كل الكفيل كذلك في غير طريقه باعتبار ان

الفصل 12 جديد من قانون التسوية واضح وصريح وطلب رفض مطلب التعقيب اصلا ان استقام شكلا.

المحكمـــــــــة

عن المطعن الأول : المأخوذ من خرق الفصل 343 من م.م.م.ت:

حيث سعى المدعي في الأصل المعقب ضده ألان بصفته دائن لمقاضاة المدين الطاعن الآن أمام محكمة التي يقع بدائرتها مقره الأصلي المنصوص عليه بالأمر بالدفع سند الدين كما تولت استدعاءه بمقر مخابرته لدى عدل التنفيذ "م.ب"

وحيث لا جدال ان تعيين المقر المختار ينتهي بانتهاء القضية او العمل القضائي الذي يعب من اجله.

وحيث فضلا على خلو ملف القضية مما يفيد انصراف إرادة الطاعن على تعيين مقرا مختارا له فقد ثبت ان مقر المخابرة المذكور يتعلق بعمل قضائي لا علاقة له بقضية الحال وبالتالي فان المعقب ضده غير ملزم بتوجيه الاستدعاء اليه بمحل مخابرته والقيام ضده والقيام قضائيا امام المحكمة الكائن بدائرتها ذلك المقر واستدعاؤه من مقر مخابرته كان من باب التزيد ولا تاثير له على اختصاص محكمة القرار المطعون فيه ترابيا للبت في النزاع مما يتعين معه رد هذا المطعن لعدم وجاهته.

عن المطعن الثاني المأخوذ من خرق أحكام الفصل 313 من م م م ت وضعف التعليل :

حيث وخلافا لما جاء بهذا المطعن فقد حدد المشرع شروط وإجراءات العقلة التوقيفية بمقتضى الفصل 330 وما يليه من م م م ت وخول لكل دائن بيده سند تنفيذي وكان دينه ثابتا ان يجري عقلة توقيفية على مكاسب مدينه لاستخلاص دينه دون اشتراط ان يكون ذلك غير مسبوق بوجود عقلة توقيفية

سابقة بدليل ان الفصل 347 من نفس المجلة قد اقر بتعدد العقل ونظم ترتيب الدائنين مما يجعل هذا المطعن غير منتج مثل سابقه.

عن المطعن الثالث المأخوذ من ضعف التعليل وعدم صحة ضرب العقلة التوقيفية بين يد الدائن نفسه :

حيث نجد الفصل 330 من م م م ت انه لكل دائن بدين ثابت ان يجري عن اذن قاضي الناحية او رئيس المحكمة الابتدائية الراجع لدائرتها مقر المدين كل في حدود نظره عقلة توقيفية تحت يد الغير بقدر ما يفي بخلاص الدين المطلوب من المبالغ المالية والمنقولات التي يملكها هذا المدين او يستحقه ولو كان استحقاقه لها مقترنا باجل او معلق على شرط.

وحيث واستنادا للفصل 330 المذكور بان العقلة التوقيفية ولئن اجريت لدى الدائن نفسه فان اجراءتها تبقى صحيحة اذ لا مانع قانونا ان يكون الدائن العاقل مو نفسه المعقول تحت يده طالما قدم تصريحه على الوجه المطلوب وفي الآجال المحددة وكان ذلك التصريح ايجابيا بوجود أموال تابعة للمعقول عنه لديه وبالتالي فان توفر صفة الدائن العاقل والمعقول تحت يده في الان نفسه لدى المعقب ضده لا تنال من صحة إجراءات العقلة سيما وان عبارات الفصل 330 المذكور جاءت مطلقة ويجب أخذها إطلاقها.

عن المطعن الرابع المأخوذ من خرق احكام الفصل 1502 من م ا ع وهضم حقوق الدفاع :

حيث دفع الطاعن امام محكمة القرار المطعون فيه بانسحاب تعليق إجراءات التقاضي والتنفيذ التي تمتعت بها المدينة الأصلية بمقتضى قرار التسوية القضائية عليه وفق لأحكام الفصل 1502 من م ا ع بوصفه كفيلا كما دفع بعدم انطباق احكام الفصل 12 من القانون عدد المؤرخ في 29 نوفمبر 2003 على الوضعيات السابقة لصدوره الا ان المحكمة لم تتول الرد.

وحيث ان ما دفع به الطاعن يكتسي صبغة جدية وجوهرية وكان على محكمة الحكم المطعون فيه التوقف عنده ومناقشة لما له من تاثير على وجه الفصل في النزاع القائم بين الطرفين وإعراضها عن الخوض في هذه المسالة نيال من حقوق الدفاع ويوهن حكمها ويجعله عرضة للنقض من هذه الناحية.

ولهــذه الأسبــاب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف بتونس لإعادة النظر فيها بهيئة أخرى وإعفاء الطاعن من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن اليه.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم 17 جانفي 2017 عن الدائرة 16 برئاسة السيدة وفاء بسباس وعضوية المستشارتين السيدتين الهام البناني ومفيدة الصولي بمحضر المدعي العام السيدة ليلى الشابي ومساعدة كاتبة الجلسة السيدة عائدة اسكندر.

وحــرر في تاريخـــه