

الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب

القضية عدد 79050 / 2024

تاريخه: 26 نوفمبر 2025

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب المقدم بتاريخ 15 نوفمبر 2024 تحت عدد 55312 من قبل الأستاذ ***** المحامي لدى التعقيب .

نيابة عن :

(1) شركة ***** (*****) في شخص ممثلها القانوني ,
مقرها ب ***** (2 و *****
مقره ب *****
نائبهما الأستاذ ***** الكائن مكتبه ب *****
و ينوبهما أيضا الأستاذ ***** .

ضدّ :

الشركة ***** في شخص ممثلها القانوني , الكائن
مقرها ب ***** في حق البنك *****
(***** سابقا) مقره ب *****
***** .

طعنا في الحكم الإستئنافي المدني عدد 54228 الصادر بتاريخ
2022/10/19 عن محكمة الإستئناف بتونس و القاضي : " نهائيا بقبول
الإستئنافين الأصلي و العرضي شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم الابتدائي
المطعون فيه و تخطية المستأنفان بالمال المؤمن و حمل المصاريف القانونية

عليهما و تغريمهما لفائدة المستأنف ضدها بمبلغ ستمائة دينار(600 د) عن
أجرة المحاماة أتعاب التقاضي .

وبعد الإطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل
التنفيذ الأستاذة ***** حسب المحضر عدد 9095 المؤرخ في
2024/12/10 .

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الإجراءات والوثائق المقدمة في
2024/21/13 حسب مقتضيات الفصل 185 من م.م.م.ت.
وبعد الإطلاع على مذكرة الردّ على مستندات التعقيب المقدمة من قبل
الأستاذ ***** بتاريخ 2025/01/08 و الرامية إلى النظر في مقبولية
مطلب التعقيب من الناحية الشكلية ثم القضاء برفضه أصلا .
وبعد الإطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية
إلى قبول مطلب التعقيب شكلا و رفضه أصلا و حجز معلوم الخطية المؤمن.
وبعد الإطلاع على أوراق القضية و المفاوضة بحجرة الشورى صرح بما يلي :

من حيث الشكل:

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
.

من حيث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد و المؤيدات التي تضمنها
الملف قيام المدعية في الأصل المعقب ضدها الآن لدى المحكمة الابتدائية
بتونس عارضة أنها مكلفة من قبل البنك ***** بموجب عقد تمثيل
واستخلاص ديون مؤرخ في 10 اكتوبر 2016 ومسجل بتاريخ 26 اكتوبر 2016

وملحقه المؤرخ في 03 فيفري 2017 باستخلاص جميع الديون المتخلدة بذمة شركة ***** وقد منح البنك *****

***** للمدعى عليها الأولى قرضا تصرف بقيمة مليون دينار مفصلا الى 900 ألف دينار في شكل خصم تجاري ومائة ألف في شكل تسهيل خزينة بموجب عقد القرض المؤرخ في 08 اكتوبر 2013 ومنح المدعى عليه الثاني للبنك كفالة تضامنية شخصية في ذلك القرض بموجب الفصل 9 من العقد في حدود مليون دينار وفي حدود اربعمائة ألف دينار بموجب كتب مستقل وقد سحب البنك ***** على المدعى عليها الأولى عدد 11 كمبيالة بقيمة 360000.000 د واستفادت من مبلغها بحسابها الجاري عملا بعقد القرض وعند عرض الكمبيالات للخلاص رجعت بدون خلاص لانعدام الرصيد وقد تخلف جميع الممضين على الكمبيالة والضامن عن الخلاص رغم التنبيه عليهم مضيافا ان المدعى عليها الأولى تنتفع ببرنامج تسوية قضائية في اطار القضية عدد 70 وبقرار في ايقاف اجراءات التنفيذ وان دعوى الحال لا تهدف الا لتثبيت الدين وليست من اجراءات التنفيذ المشمولة بالقرار فضلا على كون ان قرار ايقاف اجراءات التنفيذ لا يمتد الا لفترة المراقبة المحددة ب 6 اشهر انطلاقا من اتخاذ القرار في 14 سبتمبر 2016 ثم يرفع اليا عملا باحكام الفصل 44 من م.ت لذلك لم تستثنيهما المدعية من نطاق المطالبة وقام المدعي بترسيم دينه في اطار اجراءات تسوية القضائية وان ذلك لا يصلح الا لجدولة دينه من بين الديون المشمولة بتوزيع الاموال المتأتية من برنامج الانقاذ وانه يحق للمدعي القيام على جميع الممضين على الكمبيالات وانتهت الى طلب الحكم بالزام المدعى عليهم بان يؤدوا للبنك ***** بالتضامن فيما بينهم ثلاثمائة وستون ألف دينار (360000.000د بعنوان اصل الدين والفائض القانوني للمادة التجارية من تاريخ حلول كل كمبيالة الى تمام الوفاء وتسعة وسبعون دينارا ومليمات 520

(79.520د) معلوم محضر إنذار والاحتجاج بعدم دفع كمبيالة عدد 11172 ومائة واثنان دينار ومليمت 670 (102.670) معلوم محضر الاحتجاج بالامتناع عن الدفع وإنذار بالدفع عدد 2524 واثنان وثمانون دينارا ومليمت 670 (82.670د) معلوم محضر الاحتجاج بالامتناع عن الدفع وإنذار بالدفع عدد 2833 وثمانون دينارا ومليمت (80.560د) معلوم محضر الاحتجاج بالامتناع عن الدفع وإنذار بالدفع عدد 1422 والـ دينار (1000.000د) بعنوان اجرة محاماة عن قضية الحال ومعلوم محضري رقيمي الاستدعاء للجلسة مع تحميل المدعى عليهم المصاريف القانونية كالآذن بالنفاز العاجل.

و حيث وبعد إستيفاء الإجراءات القانونية أصدرت المحكمة الحكم الابتدائي عدد 33085 بتاريخ 2019/06/27 والقاضي : " ابتدائيا بالزام المدعى عليهما بالتضامن فيما بينهما بأن يؤديا للمدعية في حق البنك ***** المبالغ المالية التالية:

- ثلاثمائة وستون الف دينار (360000.000د) بعنوان اصل الدين
- الفائض القانوني بالنسبة التجارية على المبلغ المحكوم به من تاريخ حلول كل كمبيالة الى تمام الوفاء التام .
- تسعة وسبعون دينارا ومليمت 520 (79.520د) معلوم محضر الانذار والاحتجاج بعدم دفع كمبيالة 11172 .
- مائة واثنان دينار ومليمت 670 (102.670د) معلوم محضر الاحتجاج بالامتناع عن الدفع وإنذار بالدفع عدد 2524 .
- اثنان وثمانون دينارا ومليمت 670 (82.670د) معلوم محضر الاحتجاج بالامتناع عن الدفع وإنذار بالدفع عدد 2833.
- ثمانون دينارا ومليمت 560 (280.560د) معلوم محضر الاحتجاج بالامتناع عن الدفع وإنذار بالدفع عدد 1422 .

- مائة وتسعة دنانير ومليمات 025 (109.025د) بعنوان اجرة رقيمي الاستدعاء للجلسة

- أربعمائة دينار (400.000) بعنوان اتعاب تقاضي وأجرة محاماة وحمل المصاريف القانونية عليهم ورفض الدعوى فيما زاد على ذلك وقبول الدعوى المعارضة شكلا و رفضها اصلا .
وحيث إستأنفت المدعى عليهما في الأصل الحكم الابتدائي المذكور , فأصدرت محكمة الإستئناف قرارها بالإستئنافي المذكور نصا وعددا المبين بالطالع .
و حيث تعقب المستأنفان القرار المنتقد بواسطة نائبهما إستنادا على المطاعن التالية :

مستندات التعقيب:

المطعن الأول :خرق أحكام الفصل 19 من م م م ت والفصل 1118 من م م إ ع:

قولاً بأن الصفة شرط لازم مستقل بذاته وإذا كان لكل ذي حق أن يباشر بنفسه حقه في التقاضي فإن له أن يعهد لغيره مباشرته بطريق الوكالة عنه لكن لا بد من وكالة خاصة للخصومة لأن التوكيل العام لا يخول لصاحبه حق الخصومة عن صاحب الحق فلا بد من توكيل خاص يخول صاحبه سلطة القيام بالأعمال والإجراءات لازمة لرفع الدعوى ومتابعتها والدفاع فيها واتخاذ الإجراءات التحفظية إلى أن يصدر الحكم في موضوعها و قد اشترط المشرع بالفصل 1118 من م م إ ع في وكيل الخصام إذا لم يكن محاميا أن يكون التوكيل على الخصام بالإشهاد اي بواسطة عدلين أي يجب تحرير حجة رسمية لانعقاد التصرف القانوني ولضمان سلامة فوجب لصحة الوكالة على الخصام أن تتوفر في الوكالة الشكل المطلوب توفره قانونا فهو إذا عقد شكلي و إن قول المحكمة أن عبارة عقد التمثيل

واستخلاص الديون بين البنك ***** والقائمة بالدعوى واضحة من حيث دلالتها على التوكيل المسند لاستخلاص ديونها بصفة رضائية أو قضائية الأمر الذي يجعل من الحكم المنتقد سليم المبنى هو قول مردود أمام وضوح النص القانوني الذي اشترط الحجة العادلة في التوكيل على الخصام كيفما ذكر وانتفاء التوكيل ينفي عن القائم بالدعوى صفة القيام وانتفاء القيام يجعل الدعوى غير مقبولة قانونا وفق أحكام الفصل 19 من م م ت ومن أخرى فإن مقدم الحجة أخذ بما فيها و قد استندت القائمة بالدعوى في قيامها إلى كتب تمثيل واستخلاص ديون وجاء الفصل الثامن من هذا الكتب متعلقا بالإستخلاص الودي الذي اشترط الموافقة المسبقة من الموكل أي البنك الدائن عند الاتفاق على خلاص الدين وديا في حين اقتضى الفصل 9 من نفس الكتب أن الموكل يسند توكيلا لوكيله للقيام أمام المحاكم المختصة إذا اقتضى الأمر القيام بقضية لدى القضاء في شأن ذلك الدين بإمضاء توكيل طبقا للنموذج المرفق بالكتب وهذا الأمر لم يتوفر في قضية الحال وبذلك انعدمت الوكالة حتى بموجب الكتب المحتج به فأضحى انعدام الصفة في رافع الدعوى ثابتا وكان من الواجب ترتيب الجزاء المقرر قانونا وهو نقض الحكم الابتدائي ورفض الدعوى.

المطعن الثاني: خرق أحكام الفصل 449 من م م ت والفصل 19 من م م ت :

قولاً بأن المدعية المعقب ضدها تمسكت بأن دعواها لا تهدف إلا لتثبيت الدين وأنها لا تسعى إلى التنفيذ وإنها وإن قامت بترسيم دينها في إطار إجراءات التسوية القضائية وجدولة دينها من بين الديون المشمولة ببرنامج الإنقاذ فإنه يحق لها القيام بقضية الحال.

فإذا كان الهدف من القيام كما صرحت به المدعية هو تثبيت دينها عبر الدعوى التي رفعتها مع العلم بأنها قامت بترسيم دينها في الآجال المحددة لذلك وقبل ترسيم الدين من طرف المتصرف القضائي فيعني ذلك إنعدام مصلحة من رفعت

في حقه الدعوى ومن شرط قبول أي دعوى هو وجود المصلحة إذ لا دعوى بدون مصلحة حسب أحكام الفصل 19 من م م م ت فإذا انعدمت المصلحة بطل القيام

. وإضافة إلى ذلك فما استقر عليه الفقه وفقه القضاء أن كل دائن يقوم بترسيم دينه في إطار الإجراءات الجماعية هو بمثابة مطلب موجه للقضاء يعبر فيه الدائن على نيته في المشاركة في الإجراءات الجماعية واستخلاص ديونه السابقة لفتح فترة المراقبة واعتبرت محكمة التعقيب أن ترسيم الدين هو سعي للمطالبة به و لإدراجه ضمن الديون المجدولة فإذا تم ترسيمه وفق ما أشير إليه فإن ذلك يغني الدائن عن استصدار سند مثبت لدينه ويعوض به المشرع التتبع تقاضي .

وإن محكمة القرار لما اعتبرت أن ترسيم الدين لا يمنع من القيام بدعوى في المطالبة بنفس الدين الواقع ترسيمه بمقولة أن قيام المدعية في حق الدائن الأصلي لاستصدار حكم لا يتعارض وأحكام قانون الإجراءات الجماعية تكون قد خرقت أحكام الفصلين 19 من م م م ت و 449 من م م م ت لعدم إمكانية الجمع بين الترسيم والمطالبة بنفس الدين فالمطالبة بالدين تبقى قائمة لمن لم يتم بترسيم دينه أو رفض طلب ترسيم دينه وما عللت به المحكمة يمثل سوء فهم لأحكام الفصل 449 الأنف الذكر فجاء قرارها خارقا للقانون في مواضع كثيرة و إنتهى نائب المعقبين إلى طلب الحكم بقبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار فيه مع الإحالة والاعفاء والترجيح.

الردّ على مستندات التعقيب :

حيث أجاب نائب المعقب ضده عن مستندات الطعن ملاحظا أن الدفع بمخالفة الفصل 1118 من م م ا ع مردود ذلك أن قيام الشركة ***** في حق البنك ***** إستند على عقد تمثيل واستخلاص

الديون ديون مؤرخ في 10/10/2016 مسجل بالقباضة المالية *****

***** في 26/10/2016 وملحقه المؤرخ في

03/02/2017 متعلق باستخلاص جميع ديون البنك ***** المتخلدة

بذمة حرفائه و من بينهم شركة *****

والقول بوجوب تحرير حجة رسمية لا يستقيم التوكيل سند القيام توكيل عام يخضع

للفصل 1119 م ا ع وليس توكيلا خاصا على الخصام على معنى الفصل 1118

م.إ.ع و الحال أن المشرع لم يوجب في التوكيل العام تحرير حجة عادلة و أن

التوكيل المسند لشركات استخلاص الديون هو توكيل عام ذلك أن أحكام الفصل

16 من القانون عدد 4 لسنة 1998 المؤرخ في 2 فيفري 1998 المتعلق بشركات

استخلاص الديون تكاد تكون نقلا حرفيا الأحكام الفصل 1119 من م ا ع. و

عليه فوكالة شركة استخلاص الديون لحرفائها هي وكالة عامة اذ لها بمقتضى

هذا التوكيل أن تقوم بما كان في مصلحة موكلها حسب الحالة ووفق ما يقتضيه

عرف التجارة ولها استخلاص ما لموكلها إزاء الغير وأداء ما عليه من الديون

وإجراء ما من شأنه حفظ حقوق موكلها والمنازعة في الحوز والقيام على مدينيه

وتعمير ذمته بالقدر الضروري لإتمام ما وكلت عليه وهي نفس عبارات الفصل

1119 من م ا ع وهي غير خاضعة بالتالي لواجب تحرير حجة رسمية لأن

المشرع لم يوجب ذلك الا في صورة خاصة من التوكيل الخاص وهي التوكيل على

الخصام على معنى الفصل 1118 م ا ع ويتضح بمراجعة عقد تمثيل واستخلاص

الديون سند القيام أن صلاحيات المنوبة الشركة *****

***** من صنف التوكيل العام فلها أن تقوم بكل عمل كان في مصلحة موكلها

البنك ***** ولها قبض المال حال أن الوكيل على الخصام ليس له

ذلك.

و من جهة أخرى أضاف أن الدفع المتعلق بخرق الفصل 449 من م ت و
الفصل 19 من م م م ت مردود كذلك لا يستقيم لتعارضه مع منطوق الفصل
449 م ت جديد و لوجود مصلحة في القيام خلافا لما تمسك به المعقبون فان
طلب الدائن ترسيم دينه في إطار إجراءات التسوية لا يحول دون القيام بقضية
الحال لاختلاف غاية الإجراءين و أن قرار افتتاح إجراءات التسوية لا يعطل سوى
" كل عمل تنفيذي يرمي إلى استخلاص ديون سابقة لفترة المراقبة ذلك أن
الفصل 449 م ت يختلف عن الفصل 34 من قانون الإنقاذ القديم و الذي كان
ينص على أنه " يوقف كل تتبع فردي أو عمل تنفيذي يرمي لاستخلاص دين
سابق خلال فترة المراقبة ... و الذي كان يعطل إضافة للعمل التنفيذي كل تتبع
فردي حال أن الفصل 449 م - يعطل إلا كل عمل تنفيذ و تعطيل الدائن من
حماية مصالحه هو استثناء لا يمكن التوسع في تأويله وطالما تولى المشرع
بالفصل 449 م ت عن تعطيل أعمال التتبع فانه لا يوجد أي موجب للالتفيز
فقط بخلاف ذلك طالما أن نية المشرع واضحة و ذلك بتخليه عن الصياغة
القديمة واقتصار التعطيل على أعمال التنفيذ وقد أدخل المشرع تغييرا على أثر
فتح فترة المراقبة. فلم تعد تتعطل خلالها أعمال التتبع وأصبح التقاضي ممكنا في
جميع الحالات. وتبين شرح الأسباب أنه تم حذف تعليق إجراءات التقاضي و
الإبقاء على تعليق إجراءات التنفيذ " باعتبار أن تعليق إجراءات التقاضي يحرم
الدائن من أثبات حقه " . وينص الفصل 449 من م ت في ذلك أنه يتعطل خلال
فترة المراقبة ولمدة لا تتجاوز في جميع الحالات الإثني عشر شهرا كل عمل
تنفيذي يرمي إلى استخلاص ديون سابقة لفترة المراقبة أو إلى استرجاع منقولات
أو عقارات بسبب عدم أداء دين كما يتوقف خلال نفس الفترة سريان جميع
الفوائض وغرامات التأخير وتعلق أجال السقوط " و تمسك بأن القيام بقضية الحال
ليس عملا تنفيذيا و لا يرمي إلى الاستخلاص بل إلى تثبيت الدين و الحصول

على سند تنفيذي للمرور في فترة لاحقة إذا أجاز القانون ذلك إلى مرحلة التنفيذ و الاستخلاص خاصة و أنه لا يوجد في قانون الإجراءات الجماعية ما يمنع الدائن من استصدار حكم في الأداء وهو ما يجعل هذا المطعن لا يستقيم و اتجه رده و إنتهى نائب المعقب ضدّه إلى طلب الحكم بعد النظر في مقبولية التعقيب شكلا برفضه أصلا .

المحكمة

* عن المطعن الأول :

حيث نعى نائبا الطاعنين على محكمة القرار المنتقد مخالفة الفصل 19 من م.م.م.ت. بمقولة إنعدام الصفة في القائمة بالدعوى لعدم تحوّلها على التكليف المتفق على إسنادها لها في حالة المطالبة القضائية بالدين المراد إستخلاصه وفقا للفصل 9 من إتفاقية التمثيل والإستخلاص فضلا على أنّ التوكيل من المتحتم أن يكون بالإشهاد وفقا لما توجبه أحكام الفصل 1118 من م.إ.ع.

و حيث و على خلاف هذا الوجه من النعي فإنّه لا تثريب على محكمة الدرجة

الثانية في إستخلاصها لصفة المدعية في الأصل كوكيلة عن البنك *****

***** مستندة في ذلك على كتب التكليف المسند لها و المسجل في

2016/10/26 و ملحقه المسجل في 2017/02/06 و المجسدين للإجراء

المتفق عليه بالبند عدد 9 الموماً إليه أنفا لتحويل الوكيالة المطالبة القضائية بالدين

و المدلى بهما منذ الطور الأول من التقاضي رفقة عريضة إفتتاح الدعوى بما

يجعل هذا المعطى مدعوما بما له أصل ثابت بالملف .

و حيث و فضلا على ذلك فإنّ الفصل 1118 من م.إ.ع. المدفوع بأحكامه

بضرورة توفر صيغة الإشهاد في التوكيل على الخصام تضمّن في حدّ ذاته

إستثناء للقاعدة المذكورة مناطه

حين يكون الوكيل مأذونا بموجب القانون فيحصل في هذه الحالة على أنّه وكيل في القضية التي حججها بيده و لو لم يكن بيده رسم توكيل فيها .

و حيث لا خلاف أنّ القائمة بالدعوى هي شركة إستخلاص ديون على معنى القانون عدد 4 المؤرخ في 1998/12/02 مخوّل لها بموجب الفصل 3 منه شراء الديون لحسابها الخاص و كذلك إستخلاص الديون لحساب الغير كما أنّ الفصل 16 من ذات القانون نصّ على أنّه يمكنها التصرّف في ديون حرفائها بمقتضى توكيل دون تحديد الصلاحيات الممنوحة لها بما في ذلك القيام على مديني موكلها دون أن يشترط صيغة خاصة التوكيل رغم تخويلها حق التقاضي .

و حيث و لئن أخضع الفصل 9 من القانون عدد 4 لسنة 1998 عمليات إحالة الديون والإستخلاص لحساب الغير التي تقوم بها شركة إستخلاص الديون لأحكام مجلة الإلتزامات و العقود و المجلة التجارية فيما يتعلق بقواعد إحالة الديون و الوكالة إلا أنّه إشتراط أن لا يكون ذلك الإنطباق متعارضا مع أحكام هذا القانون .

و حيث إنّ إشتراط التوكيل بالإشهاد يتعارض حتما مع أحكام قانون شركات إستخلاص الديون بإعتبار أنّ القائمة بالدعوى تستمدّ صفتها منه كوكيلة بموجب القانون و لخلوّ القانون من أيّ فرض صيغة محدّدة للتوكيل عند إسنادها مهام الإستخلاص كما إهتدت إليه عن صواب محكمة الأصل في إقرارها لصحّة الوكالة أساس القيام و ينأى بقضائها عن كلّ خرق لأحكام الفصل 19 من م.م.م.ت. و يجعل هذا المطعن حريّا بالردّ .

*عن المطعن الثاني :

حيث و على خلاف ما تمّ الدفع به من إنعدام المصلحة من القيام بعد أن تمّ ترسيم دين المعقب ضدّها بجدول الديون بمناسبة إجراءات التسوية القضائية التي تمرّ بها المدينة الأصلية و من أنّ القيام لا يكون متاحا إلا لمن لم يلجأ إلى

إجراء الترسيم أو أنّه رفض ترسيمه فإنّ قانون إنقاذ المؤسسات خالي من أي قاعدة تحجّر التقاضي بصورة مستقلة وموازية مع ترسيم ذات الدين موضوع النزاع أخرى و أنّ المرجع التشريعي المذكور لا يقتضي إلّا تعليق أعمال التنفيذ دون أعمال التتبع القضائي كما أنّ مصلحة الدائن الذي تولى ترسيم دينه بناء على ما لديه من حجج تظلّ قائمة للحصول على سند قضائي مثبت بصورة قطعيّة لذلك الدين دحضا لكلّ المنازعات المحتملة فيه بمناسبة إجراءات التسوية وهي وضعيّة تعرض لها الفصل 445 من م.ت. و نصّ في هذه الحالة على ترسيم الدين إحتياطيا على أن يقع تأمين المبالغ الخاصة به عند التوزيع بما يؤكد إنصراف نيّة المشرع إلى ترك مجال التقاضي المستقل متاحا للدائن رغم ترسيم دينه فكان قضاء محكمة الأصل على هذا الأساس قائما على مبنى قانوني سليم وهو ما يجرد المطعن من كلّ جدية و من كل سند واقعي و قانوني يدعمه و يجعله من ثمة مستوجب الردّ .

لذا ولهذه الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا و رفضه أصلا و حجز المال المؤمن .

وصدر هذا القرار عن الدائرة السابعة المجتمعة بحجرة الشورى يوم الإربعاء 26 نوفمبر 2025 برئاسة السيدة ***** و عضوية المستشارتين السيدتين ***** و ***** وبحضور المدعي العام السيدة ***** و بمساعدة كاتبة المحكمة السيدة ***** .

و حرر في تاريخه