ه*ز

الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب

***ـد39622.2015ـدد القضية**

تاريخه : 2016/11/22

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2016/6/8 تحت عدد28410 من الاستاذ *** المحامي لدى التعقيب .

نيابة عن : شركة **** "***"في شخص ممثلها القانوني مقرها بعمارة ***.

ضد: شركة أجهزة تكييف الهواء (***)في شخص ممثلها القانوني محل مخابرتها بمكتب الاستاذ ***الكائن بشارع *** نائبها حاليا الاستاذ **من مكتب ** للمحاماة.

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عدد79785 الصادر ب تاريخ2015/11/11 عن محكمة الاستئناف بتونس.

والقاضي "قضت المحكمة بقبول الاستئنافين الاصلي والعرض شكلا ورفض أولهما موضوعا واقرار الحكم الابتدائي واجراء العمل به وتخطية المستأنفة بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليها وتغريمها لفائدة المستأنف ضدها بأربعمائة دينار لقاء أتعاب التقاضي وأجرة في المحاماة عن هذا الطور.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ *** حسب عـ21746 ـدد بتاريخ 2016/6/28

.وعلى نسخة الحكمة المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في 2016/7/4 حسب مقتضيات الفصل 185 من م.م.م.ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد المقدمة في2016/7/1 من الاستاذ *** نيابة عن المعقب ضدها والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا .

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا وحجز الخطية.

وبعد الاطلاع على أوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح بما يلي:

من حيث الشكل:

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع اوضاعه وصيغه القانونية طبق احكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه قبوله شكلا.

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها القرار المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الاصل (المعقب ضدها) لدى المحكمة الابتدائية بتونس عارضة بواسطة نائبها أن لها بذمة المطلوبة مبلغ 20 ألف دينار باقي فاتورة عدد 2011 R005

مؤرخة في 2011/4/12 تم قبولها في 2011/14/13 مضمن بها مبلغ 800 ألف دينار وتم خلاص مبلغ 780 ألف دينار فتخلد بذمتها المبلغ الباقي مما اضطرها الى مراسلتها بتاريخ 2014/2/28 وتسلمت المطلوبة المكتوب ولم تحرك ساكنا لذا تطلب الزامها بأداء المبلغ المذكور مع الفائض القانوني من 2014/2/28 الى تمام الوفاء و38,860 دينار معلوم محل الانذار و300 دينار أجرة المحاماة.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 33327 بتاريخ 2014/10/21 يقضي ابتدائيا بالزام المدعي عليها بأن تؤدي للمدعية في ش.م.ق المبالغ التالية:

1-20,000 دينار باقي أصل الدين.

2-الفائض القانوني بداية من يوم 2014/2/28 الى تمام الوفاء.

3-58,000 دينار معلوم محضر الاستدعاء.

4-300,000 دينار بعنوان أتعاب تقاضي وأجرة محاماة وحمل المصاريف القانونية على المدعي عليها ورفض الدعوى فيما زاد على ذلك.

وحيث استأنف المطلوبة المذكور بواسطة نائبها الذي تمسك بأنه خلافا لما ذهبت اليه محكمة البداية فإن الأشغال الى تعهدت المستأنف ضدها (المعقب ضدها) بإنجازها لم تنجز على الوجه المطلوب ولا طبق الاتفاق وتم تسجيل عدة احترازات في خصوصها طالبا النقض والقضاء من جديد بعدم سماع الدعوى.

وحيث أصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها المضمن نصه بالطالع فطعنت فيه المعقبة بواسطة نائبها بما يلي:

المطعن الاول: في خرق و مخالفة أحكام الفصلين 242 و403 من مجلة الالتزامات وسوء تطبيق الفصل 672 من نفس المجلة .

بمقولة أن المعقب ضده أسست قيامها أمام محكمة البداية على فاتورة مؤرخة في 2011/4/12 تحت عدد005 2011 R مضمن بها بمبلغ 870 ألف دينار بعنوان قيمة أشغال منجزة من قبلها وبقيت منوبته مطالبة بمبلغ 20 ألف دينار.

وأسست محكمة القرار المطعون فيه حكمها بالقول أن الاختبار المنجز من قبل منوبته لاقيمة له قانونية لكونه غير مأخوذ به قضائيا فضلا عن انجازه بعد أجل العام من تاريخ قبول الاشغال أي في ماي 2012 والقبول

كان في2011/4/14 وعلاوة على ذلك فإنه لم يبلغ للمدعية في الاصل الا في 2014/4/16 أي بعد قيام هذه الاخيرة بدعوى الحال أمام محكمة الدرجة الاولى والذي كان بتاريخ 2014/3/25 عن مضيقة القول "أن ما تمسكت به منوبته من وجود احترازات في غير طريقة لان تلك الاحترازات على فرض وجودها وصحتها في جاءت خارج لأجال القانونية الواجب احترامها في التعامل بين المقاول وصاحب الاشغال بما يجعل التمسك بها مخالفا لأحكام الفصل 672 التزامات مؤكد بأنه خلافا لما ذهبت الى محكمة القرار المنتقد فإن الاشغال التي قامت بها المعقب ضدها لفائدة منوبته لم تنجز على الوجه المطلوب ولم تسجيل احترازات بخصوص تلك الاشغال حسب تقرير المراقبة المنجز ضده الاجال القانونية من قبل شركة "t.i.g.c "بخصوص أشغال التبريد التهوئة والتزمت المعقب ضدها برفع جميع الاحترازات وانجاز الاشغال طبق المواصفات كما التزمت مجددا برفع تلك الاحترازات بعد بتاريخ رفع القضية لدى محكمة البداية وسبق لمنوبته مطالبة المعقب ضدها بتاريخ 2014/4/2 يمدها بالوثائق القضية ولا مثلة الهندسية للأشغال التي قامت بها لكن دون جدوى وقد نازعت منوبته في المدونة اذ أنه وعلى قرض رفع تلك الاحترازات في قبل المعقب ضدها فان ذلك كان بعد أكثر من ثلاث سنوات ولم يكن على الوجه المطلوب وتسبب في ضرر جسيم لمنوبته وأضاف بأن القيام جاء بعد سقوط الدعوى بمرور الزمن طبق أحكام الفصل 403 ح.ا.ع باعتبار أن الفاتورة محررة في 2011/4/12 والقيام في 2014/3/25 لذا يطلب قبول هذا المطعن .

المطعن الثاني: المتعلق بضعف التعليل:

بمقولة أن محكمة القرار المنتقد لم تعلل حكمها تعليلا سليما وبما فيه الكفاية ومستغرقا لوقائع قضية الحال ويطلب نقض القرار المطعون فيه مع الاحالة.

وحيث رد نائب المعقب ضدها بما يلي:

1/في مخالفة الفصل 175 من م.م.م.ت :

بمقولة أن المطاعن المثارة ضمن مستندات التعقيب جاءت مخالفة لأحكام الفصل 175 من م.م.م.ت لأنها تهدف في الحقيقة الى مناقشة مسائل موضوعية وواقعية الى تدخل في السلطة التقديرية لقاضى الموضوع لذا يطلب رفض مطلب التعقيب أصلا.

2/في الرد على المطعن المتعلق بخرق أحكام الفصلين 242 و 672 ح.ا.ع بمقولة أن المعقبة لم تتنازع في مديونيتها وتسلمها البضاعة موضوع الفاتورة المؤرخة في 2011/4/12لا وان دفوعات المعقبة لا تصلح لتبرير عدم خلاص باقي مستحقات منوبته .

أولا: لأن الاحترازات وردت خارج فترة الضمان المحددة بسنة وقد تم رفعها من طرف منوبته بدلابة محاضر تدخلاتها المنجزة في 2014/4/30 و17 و 18 جوان 2014 و الممضاة في طرف المعقبة .

ثانيا: سقوط حق المعقبة في القيام بالعيب عملا بأحكام الفصل 672 من ح.ح.ع لعدم اتباعها الاجراءات القانونية فيما يتعلق بتسجيل الاحترازات .

بمقولة أنه على قرض وجود احترازات لم يقع رفعها فإنه على هذه الاخيرة خلاص منوبته في باقي ثمن المبيع وقد مكنها المشرع في التوجه للقضاء والقيام بدعوى العيب وطلب التعويض عن الخسارة في اطار أحكام الفصل 672 م.ا.ع لذا يطلب رد هذا المطعن حق في الرد عن المطعن المتعلق بسقوط حق القيام المرور الزمني بمقولة أن هذا المطعن وقع أثارته لأول فترة أمام محكمة التعقيب فإنه لا يجوز المنتقد به بمناسبة هذا الطور كما أن الفصل المنطبق هو 402 م.ا.ع الذي يحدد أجل السقوط تلك سنة .

في الرد على المطعن المأخوذ من ضعف التعليل بالقول أن محكمة القرار المنتقد عللت حكمها ولم تحدد المعقبة مكمن ضعف التعليل مكمن يطلب رفض مطلب التعقيب أصلا.

المحكمـــة:

عـن المطعـن الاول: المـأخوذ مـن خـرق الصـلين 242 و 403 م.ا.ع وسوء تطبيق الفصل 672 م.ا.ع :

1-عن الفرع المتعلق بخرق أحكام الفصل 242 م.ا.ع وسوء تطبيق الفصل 672 من نفس المجلة .

حيث تركزت الدفوعات المثارة من قبل الطاعنة حول رفع الاحترازت من قبل المعقب ضدها بصفة جزئية ودون الكيفية المطلوبة وهي مسائل واقعية تعاطت محكمة القرار المنتقد النظر فيها واعتبرتها غير كافية لتبرير أمتناع المعقبة عن خلاص الدين باقي معنى الفاتورة المقبولة من قبلها منذ 2011/04/13 طالعا أن تلك الاحترازات نمت خارج فترة الضمان المحددة بسنة واحدة من تاريخ التسليم.

وحيث أن فهم الوقائع وتقدير الادلة بعد من مطلق اختصاص قاضي الاصل لا رقابة عليه في ذلك من محكمة القانون طالما انبنى قضاؤه على من تعليل مستساغ مستمد من حقيقة أوراق الملف.

وحيث أن احتجاج المعقبة بعدم رفع الاحترازات من قبل المعقب ضدها بالكيفية المطلوبة يقي دفعا مجردا في غياب ما يثبته وقد كانت محكمة القرار المنتقد على صواب حين انتهت ال رد الدفع المذكور خاصة في ظل ادلاء المعقب ضدها بتقارير تخص قيامها برفع الاحترازات لم تدل الطاعنة بما يدحضها أو يعارضها وبات بذلك القرار المنتقد حين انتهى الى إقرار الحكم الابتدائي القاضي بالزام الطاعنة بالاداء في طريقه ولا تثريب على

المحكمة التي أصدرته فيما خلصت اليه من استناجات تعين بالتالي رد الدفع .

2-عن الفرع الثاني حق المطعن الاول :المأخوذ في مخالفة الفصل 403 م.ا.ع .حيث تمسك المعقبة بسقوط حق القيام بدعوى الحال لمرور الزمن عملا بالفصل 403 م.ا.ع .

وحيث أن هذا المطعن وقع اثارته لاول مرة لدى محكمة التعقيب ولم يسبق التمسك به لدى محكمة الموضوع واتجه رفضه.

عن المطعن الثاني:المأخوذ من ضعف التعليل :

حيث تمسكت الطاعنة بان محكمة القرار المنتقد لم تعلل قضاءها تعليلا قانونيا سليما ومستساغا ومستغرقا لوقائع القضية وبما له أصل ثابت بأوراق القضية .

وحيث لم تبين المعقبة مكمن الخلل الذي تنسبه للقرار المطعون فيه على مستوى التعليل واكتفت بالتمسك بصفة أجماله بضعف التعليل دون بيانه تفصيلا مما يحول دون رقابة هذه المحكمة على ما طعنت به المعقبة وتعين رفضه .

ولهذه الأسباب :

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا وحجز المال المؤمن .

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الثلاثاء 22 نوفمبر 2016 عن الدائرة الثانية والعشرين برئاسة السيدة خديجة فرحاني وعضوية المستشارين أحمد الغالي وفاتن خير الله وبحضور المدعي العمومي السيد الطاهر العبيدي وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة منيرة المانعي.

وحرر في تاريخه