

س*لح

الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب

ع2015.30799 عدد القضية

تاريخه : 27 جانفي 2016

الحمد لله

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 05 اكتوبر 2015 تحت

ع26603 عدد .

من طرف الاستاذ : ***** المحامي لدى التعقيب .

نيابة عن : الشركة ***** في شخص ممثلها القانوني .

ضد : البنك ***** في شخص ممثله القانوني .

محاميته الاستاذة ***** .

طعنا في القرار الاستئنائي المدني ع24544 عدد الصادر بتاريخ 20 ديسمبر

2012 عن محكمة الاستئناف بتونس .

والقاضي "قضت المحكمة بقبول الاستئناف الاصيل والعرضي شكلا وفي

الاصل باقرار الحكم الابتدائي واجراء العمل به وتخطية المستانفة بالمال المؤمن وحمل

المصاريف القانونية عليها .

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل

التنفيذ الاستاذ ***** حسب محضره ع23703 عدد بتاريخ 24 اكتوبر

2015 .

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في

26 اكتوبر 2015 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت .

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة في 12 نوفمبر 2015 من الاستاذة عائدة الشريف نيابة عن المعقب ضده والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب اصلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا والحجز.

وبعد الاطلاع على اوراق 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 معه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الاصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها الحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الاصل (المعقبة حاليا) امام المحكمة الابتدائية بتونس عارضة انها ابرمت مع المطلوب (المعقب ضده حاليا) عقد قرض مسجل بالقباضة المالية ب ***** بتاريخ 14 سبتمبر 2002 ورغم ايفائها بجميع بنود العقد وشروطه كامضائها مع الضامنين عقود رهن لاصول تجارية وعقارية وترسيم الديون بالسجل التجاري فان المطلوب رفض صرف القرض دون موجب لذا فهي تطلب الزام المدعى عليه في شخص ممثله القانوني بان يؤدي لها مبلغ القرض وقدره 350 الف دينار مع فوائض التأخير كالاذن تحضيرا بتكليف خبير مختص لتقدير قيمة الاضرار الناجمة عن عدم صرف ذلك المبلغ في آجاله كتغريم البنك المطلوب باجرة المحاماة ومعلوم رقيم الاستدعاء للجلسة والذن بالنفاذ العاجل في خصوص اصل الدين.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة البداية حكمها ع26525دد بتاريخ 21 ديسمبر 2010 يقضي ابتداءيا بعدم سماع الدعوى الاصلية وابقاء مصاريفها محولة على من سبقها وبقبول الدعوى المعارضة شكلا وفي الاصل بتغريم المدعية في شخص ممثله القانوني بثلاثمائة دينار (300,000د) لقاء اجرة محاماة معدلة.

وحيث استأنفت المحكوم ضدها (المدعية في الاصل) الحكم الابتدائي السالف الذكر ناعية عليه تحريف الوقائع بالقول باستحالة ترسيم الرهن بالرسم العقاري عد 80923 دد رغم ان التعذر وقتي وخرق احكام الفصول 242 و 243 و 246 و 277 و 1082 و 1086 من م ا ع.

وحيث اصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها السالف تضمن نصه اعلاه استنادا الى استحالة غضب البنك على الوفاء بعقد القرض لعدم امكانية تطبيق الاتفاق السابق حول مدة الاسترجاع والفوائض الموظفة لمضي مدة زمنية ناهز الخمسة اعوام على تاريخ ابرامه.

وحيث تعقبت المحكوم ضدها (المدعية في الاصل) القرار الاستئنائي السالف الذكر وقد نعى عليه محاميها صلب مستندات طعنه :

أولاً : الخطأ في تطبيق القانون :

قولاً بان محكمة القرار المنتقد ورغم اصابتها في تنزيل النزاع في اطاره القانوني الصحيح من خلال اقرارها بمسؤولية البنك عن عدم صرف مبلغ القرض رغم وفاء معاقده بالزاماتها المتعلقة بتوفير الضمانات العينية للقرض والتي لا تشمل شرطاً معلقاً لتنفيذ البنك لالتزاماته وصرف معين القرض الا انها اساءت تطبيق القانون لعدم ترتيب النتائج القانونية الصحيحة حين انتهت الى عدم امكانية غضب البنك على الوفاء.

ثانياً : خرق القانون والخطأ في تطبيقه ومخالفة الفصول 242 و 254

و 258 و 273 و 402 و 1082 و 1026 من م ا ع :

قولاً بان ما عللت به محكمة القرار المنتقد من انه لا يمكن اقرار العمل بالقرض السابق الذي لم يتم تنفيذه لان شروطه قد تكون مجحفة بطرف دون الاخر ينطوي على خرق الابسط القواعد العامة التي تحكم نظرية الوفاء بالالتزامات وتنفيذها ضرورة ان الفصل 254 من م ا ع اقر مبدا التنفيذ العيني للعقد وبالتالي فلا تبرأ ذمة البنك الا بصرف معين القرض وان تعليل المحكمة السالف الذكر مخالف لاحكام الفصل 242 من م ا ع ويعد من قبيل وضع اجل سقوط للقيام بدعوى الغضب على الوفاء في خلاف لما اقرته احكام الفصل 402 من م ا ع.

ثالثا : منح حقوق الدفاع :

قولاً بأنه ورغم تمسك نائب المعقبة امام محاكم الموضوع بطلب تكليف خبير لتقدير الخسارة الحاصلة لها من جراء امتناع البنك عن صرف مبلغ القرض ورغم اقرار محكمة الدرجة الثانية بخطأ البنك ومسؤولية وبحق المقترضة في المطالبة بغرم الضرر الا انها اغفلت طلب تكليف خبير ولم ترد على هذا الدفع بمستندات حكمها.

طالباً بقبول مطلب التعقيب شكلاً وفي الاصل بالنقض مع الاحالة.

وحيث ردت نائبة المعقبة ضده على مستندات التعقيب بان موقف محكمة القرار المنتقد يتناقض مع بنود العقد وان المعقبة اخلت بالتزاماتها بترسيم الرهن على منابات الكفيل العيني شركة **** بالرسم العقاري عد80923دد حسب مقتضيات الفصل 4 من العقد وان صرف معين القرض كان مشروطاً بترسيم الرهن وان موقف محكمة الاصل كان وجيهاً من حيث المبدأ طالبة رفض مطلب التعقيب اصلاً ان قبل شكلاً.

المحكمة :

عن المطعنين الاول والثاني لارتباطهما بوحدة القول فيهما:

حيث نعت المعقبة على محكمة القرار المطعون فيه خرق القانون والخطأ في تطبيقه.

وحيث اقرت محكمة الحكم المنتقد مسؤولية البنك (المعقب ضده حالياً) عن عدم تسريح معين القرض لفائدة المعقبة استناداً الى ان عقد القرض كان عقداً تاماً الموجبات منتجاً لاثاره القانونية من تاريخ امضائه وغير معلق على شرط ولا محدد باجل ينقضي بعده الالتزام بصرف مبلغ القرض.

وحيث ان الجزم بعدم تنفيذ البنك لالتزاماته المحمولة عليه بموجب عقد القرض من شأنه ان يحمل المحكمة واجب ترتيب النتائج القانونية الناجمة عن المماطلة في تنفيذ الالتزام طبقاً لاحكام الفصلين 273 و 277 من م ا ع.

وحيث اساءت محكمة القرار المطعون فيه تطبيق احكام الفصل 273 المذكور حين خلصت الى عدم امكانية غصب البنك على الوفاء بالتزاماته بصرف معين القرض

استنادا الى وجوب خضوع عقد القرض الى اتفاق بين الطرفين حول شروطه المتعلقة بمدة الاسترجاع والفوائض في حين ان هذه الشروط قد تضمنها عقد القرض والتقت حولها ارادة طرفيه فاضحت شريعتهما على معنى احكام الفصل 242 من م ا ع فضلا عن عدم تمسك نائب البنك بذلك.

وحيث انه فضلا عما ذكر فان محكمة القرار المنتقد قد خالفت بما انتهت اليه احكام الفصل 254 من م ا ع التي تقتضي انه لا تبرأ ذمة المدين الا بتسليمه ما التزم به في العقد قدرا وصفة طالما لم يدفع المدين باستحالة الوفاء بالعقد.

وحيث انطوى القرار المطعون فيه على خرق لاحكام الفصول 242 و 254 و 273 و 277 من م ا ع وسوء تطبيق لاحكامها بما يجعله مستهدفا للنقض.

عن المطعن الثالث المتعلق بمضم حقوق الدفاع :

حيث تضمنت الدعوى فرعين يتعلق الاول بطلب الزام المدعى عليه في الاصل (المعقب ضده الان) باداء معين القرض للطالبة مع فوائض التأخير فيما يتعلق الثاني بغرم الخسارة الناجمة عن عدم صرف معين القرض وتعلق الطلب بخصوص هذا الفرع بتسمية خبير لتحديد مسؤولية البنك عن الخسارة المطالب بها وتحديد قيمتها.

وحيث لم تجب محكمة القرار المطعون فيه عن الطلب المتعلق بالفرع الثاني من الدعوى سلبا او ايجابا فكان حكمها متسما بمضم حقوق الدفاع ومخالفة احكام الفصل 123 من م م م ت وهو ما يعرضه للنقض كذلك من هذه الناحية.

ولمذه الأسباب :

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بتونس للنظر فيها مجددا بهيئة اخرى واعفاء الطاعنة من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليها.

وصدر القرار بحجرة الشورى يوم الاربعاء 27 جانفي 2016 عن الدائرة المدنية السابعة برئاسة السيدة ***** وعضوية المستشارتين السيدتين ***** وبحضر المدعي العام السيد ***** وبمساعدة

كاتبة الجلسة السيدة *****

معارف تاريخيه