الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب

عدد القضية 49509.2017*

تاريخه :20-02-2018

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 10-04-2017 تحت عدد 30998 من طرف الأستاذة **** المحامية لدى التعقيب

نيابة عن البنك *** في شخص ممثله القانوني الكائن مقره بنهج **** المعين محل مخابرته بمكتب محاميته الاستاذة **** الكائن ب26 نهج **** .

ضدّ ف.س المعين محل مخابرته بمكتب محاميه الاستاذ **** الكائن بنهج *** ينوبه الأستاذ **** عن **** للمحاماة .

طعنا في القرار الاستئنافي عدد 73102 الصادر بتاريخ 14-10-2016 عن محكمة الاستئناف بتونس والقاضي نهائيا بقبول الاستئنافين الاصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم الابتدائي المطعون فيه واجراء العمل به وتخطية المستأنف بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليه وتغريمه لفائدة المستأنف ضده باربعمائة دينار (400.000د) لقاء أتعاب تقاضي وأجرة محاماة ورفض الاستئناف العرضي فيما زاد على ذلك .

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ **** حسب محضره عدد 22639 بتاريخ 08-05-2017 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في 12-05-2017 حسب مقتضيات الفصل 185 م م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على مستندات التعقيب المقدمة في 24-05-2017 من الاستاذ **** والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا ان استقام شكلا.

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

و بعد الاطلاع على أوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح علنا بما يلي:

من حيث الشكل:

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع أوضاعه و صيغه 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 الأوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الأصل المعقب ضده الان لدى المحكمة الابتدائية بتونس عارضا أنه ابرم مع المطلوب عقد قرض بقيمة 282.000د،000 وقد تولى خلاص دفوعات من القرض في حدود مبلغ 115.636د،000 منها 60.000د،000 بموجب شيكات و55.636د،000 بموجب دفوعات نقدية كما تولى استخلاص بقية القرض بعد اجرائه لعقلة تنفيذية على السفينة التابعة له وبيعه لها بموجب حكم التبتيت عدد 45435 بثمن 200.150د،000 وبذلك يكون المدعى عليه قد قبض اكثر مما يحق له بموجب عقد القرض طالبا بناء على ذلك الحكم باعتبار أن الدين موضوع القرض خالص والزام المدعى عليه بان يرجع له 33.786د،000 .

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 18444 بتاريخ 18-11-2013 يقضي ابتدائيا بالزام المطلوب بأن يؤدي للمدعي المبالغ المالية التالية :

1- 000،د35.786 لقاء ما استخلصه زائدا عن مبلغ القرض الأصلي .

2- الفائض القانوني على المبلغ المذكور من تاريخ تمام الخلاص في 14-01-2008 الى تمام الخلاص النهائي .

3- 544،د76 لقاء معلوم محضر الرد على محضر الانذار .

4- 000،د1.000 لقاء أجرة الاختبار.

7- 000،د500 لقاء اتعاب التقاضي واشراف المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليه بما في ذلك 150،د32 لقاء معلوم الاستدعاء للجلسة وقبول الدعوى المعارضة شكلا ورفضها اصلا .

وحيث استانف المدعى عليه في الأصل الحكم المذكور طالبا الاذن بتكليف ثلاث خبراء لإجراء الحساب بين الطرفين والتأكد من مدى استخلاص الشيكات التي اعتبرها المستأنف ضده جزء من خلاص الدين ثم نقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد بعدم سماع الدعوى .

وحيث أصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها المضمن نصه بالطالع استنادا الى القول بأن المستأنف لم يدل بحكم توزيع متحصل بيع السفينة وبقي دفعه مجردا وغير مؤيد مضيفة انه تعذر على الخبير احتساب الفوائض لعدم تقديم الجدول المتعلق بها وسبق للمحكمة ان طالبت به بالطور الأول وكذلك بهذا الطور ولم ينفذ المستأنف الحكم التحضيري دون مبرر كما ان مسك المستأنف بان الشيكات التي تسلمها من المستأنف ضده لم يتولى ايداعها بحسابه مردود عليه باعتبار ان الصكوك اداة خلاص وما على البنك الا عرضها على الخلاص.

فتعقبه المستأنف وورد بمستندات طعنه بعد استعراض وقائع القضية واجراءاتها نعيه على القرار المطعون فيه ما يلي:

<u>المطعن الوحيد المأخوذ من ضعف التعليل</u>

قولا ان الخبير المنتدب لم يقم باحتساب الفوائض المحددة نسبتها بعقد القرض متعللا بان المعقب لم يقدم له كشفا في ذلك والحال انه كان بإمكانه القيام بذلك دون حاجة لكشف او وثيقة اضافية طالما ان نسبة الفائض

محـــددة وان آجـــال الخـــلاص مبينـــة ومتفـــق عليهـــا وقـــد تمـــت اضـــافة جـــدول خـــلاص القـــرض وان اكتفـــاء الخبيـــر باحتســـاب اصـــل الـــدين دون الفـــوائض فيـــه اجحـــاف بالطـــاعن ومخالفـــة للقواعـــد الفنيـــة وقـــد تمســـك المعقـــب منـــذ الطـــور الابتـــدائي بـــان المتحصـــل مـــن بيـــع الســـفينة تـــم توزيعـــه علـــى عـــدة دائنـــين وان منابـــه مـــن عمليـــة التوزيـــع حـــدد بمبلـــغ 577،د143.182 فقـــط وان المحكمـــة لـــم تصـــدر حكمـــا تحضـــيريا لمطالبـــة المعقـــب بتقـــديم الحكـــم المـــذكور وكـــان عليهـــا القيـــام بـــذلك وان المعقـــب ضـــده لا يـــزال مـــدينا للمعقـــب بمبلـــغ 526،د171.649 مـــن جهـــة الأصـــل دون الفـــوائض والمصـــاريف الـــى غايـــة 13-01-2015 وان المطالبـــة بتكليـــف ثـــلاث خبـــراء لاجـــراء الحســـاب بـــين الطـــرفين باعتبـــار ان الطـــاعن هـــو مؤسســـة شـــبه عموميـــة تســـاهم الدولـــة فـــي رأســـمالها بصـــفة مباشـــرة كـــان طلبـــا وجيهـــا امـــام ثبـــوت قصـــور الاختبـــار المـــأذون بـــه وعـــدم احتســـابه لفـــوائض التـــأخير رغـــم التنصـــيص علـــى نســـبتها وثبـــوت بدايـــة ســـريانها وعليـــه طلـــب قبـــول مطلـــب التعقيـــب شـــكلا وفـــي الأصـــل بـــنقض الحكـــم المطعون فيه وارجاع القضية للمحكمة التي أصدرته للنظر فيه بهيئة اخرى.

وحيـــث جوابـــا علـــى مســـتندات التعقيـــب لاحـــظ نائـــب المعقـــب ضـــده أنـــه بـــالرجوع الـــى مســـتندات التعقيـــب يتضـــح انهـــا وردت مجملـــة ومبهمـــة لا تتضـــمن أي مطعـــن مـــن مطـــاعن التعقيـــب علـــى معنـــى الفصـــل 175 مـــن م م م ت مضـــيفا وبصـــفة احتياطيـــة ان مـــا تمســـك بـــه الطـــاعن مـــن انـــه كـــان بامكـــان الخبيـــر المنتـــدب احتســـاب الفـــوائض دون حاجـــة الـــى كشـــف هـــو دفـــع مؤســـس علـــى الواقـــع لا يمثـــل طعنـــا مـــن مطـــاعن التعقيـــب وانـــه وخلافـــا لمـــا صـــدر بـــه الحكـــم التحضـــيري فـــان المعقـــب تـــولى الادلاء بجـــدول القـــرض الـــذي يتضـــمن احتســـاب الأصـــل دون أي بيـــان لجـــدول اســـتهلاك القـــرض الـــذي يمكـــن الخبيـــر مـــن احتســـاب الفـــوائض حســـب آجـــال حلـــول اقســـاط القـــرض واشـــار الـــى انـــه فضـــلا علـــى ان تجـــريح المعقـــب فـــي الخبيـــر لـــم يكـــن قبـــل الخـــوض فـــي الأصـــل فـــان فقـــه القضـــاء مســـتقر علـــى ان محـــاكم الأصـــل غيـــر مطالبـــة بـــالرد الا علـــى الـــدفوعات الجوهريـــة وهـــذا مـــا لا يتـــوفر فـــي دفـــع المعقـــب بـــالنظر الـــى انـــه لا يمثـــل الدولـــة ولا هيئـــة عموميـــة وانتهـــى الـــى أن مســـتندات المعقـــب لـــم تـــات بمـــا

من شانه أن يوهن مستندات الحكم المطعون فيه وعليه طلب رفض التعقيب أصلا إن كان مقبول شكلا.

المحكمة

حيث لا جدال أن ممارسة الطاعن للطعن بالتعقيب منظمة بجملة من القواعد والضوابط لا سيما تلك المتعلقة بالمطاعن الجائز تقديمها بهذا الطور فلا يطرح أمام محكمة التعقيب إلا المطاعن القانونية التي تعيب الحكم المنتقد وتشكل بذلك حالة من الحالات التي بيّنها المشرع على وجه الحصر بالفصل 175 م م م ت.

وحيث بتفحص المذكرة المقدمة من طرف نائبة الطاعن ومستنداتها يتبين أنها استهلتها بالإشارة الى أنها تعيب على القرار المنتقد التعليل الذي انتهجه والذي اعتبرته أنه يتجافى مع المنطق والقانون وبالتالي تكون قد أشارت الى الحالة الثالثة من الحالات المنصوص عليها حصرا بالفصل 175 المذكور والتي على أساسها تم الطعن بالتعقيب.

عن المطعن الوحيد

حيث بالاطلاع على أوراق الملف يتبين أن البنك المعقب الآن كان أسس مستندات استئنافه المقدمة لمحكمة القرار المنتقد على طلب تكليف خبراء في الحسابيات لإجراء الحساب بينه وبين المعقب ضده متمسكا بأن هذا الأخير لا يزال مدينا له بمبلغ قدره 526،د171.649 أصلا دون الفوائض والمصاريف الى غاية 13-01-2015 .

وحيث استندت محكمة القرار المطعون فيه عند تعليل أسانيد حكمها الى تقرير الاختبار المنجز من طرف الخبير *** المنتدب من طرف محكمة البداية محققة أنه تعذر على الخبير المذكور احتساب الفوائض لعدم تقديم الجدول المتعلق بها مضيفة أنه سبق للمحكمة ان طالبت به بالطور الأول وكذلك بهذا الطور ولم ينفذ المعقب الحكم التحضيري دون مبرر واكتفى بتقديم جدول يتعلق بأصل الدين فقط .

وحيث تبين بالرجوع الى عقد القرض سند الدعوى الأصلية أن البنك المعقب منح المعقب ضده قرضا قيمته 000، د282.000 تعهد هذا الأخير بتسديده أقساطا على امتداد 12 سنة منها سنة ونصف امهال كما تعهد بإرجاع أصل القرض والفوائض الموظفة عليه عند حلول أجل خلاصها.

وحيث أدلى الطاعن بجدول تضمن تاريخ حلول آجال خلاص أقساط أصل القرض وقيمة كل قسط منها.

وحيث اعتمدت كل من محكمة البداية ومحكمة القرار المنتقد النتيجة التي توصل اليها الخبير المنتدب رغم أن أعماله كانت منقوصة وقد برر هذا الأخير عدم احتسابه للفوائض الاتفاقية بغياب الجدول المتضمن أقساط القرض .

وحيث وعلى الرغم من أهمية احتساب الفوائض الموظفة على أصل الدين معين القرض وتأثيره على وجه الفصل في النزاع فان محكمة القرار المطعون فيه لم تتحرى فيه ولم تستجلي مدى وجاهته وعللت حكمها في هذا الخصوص بقول مجمل وعام.

وحيث لم تستفرغ محكمة القرار المنتقد جهدها في البحث في تحديد قيمة الفائض الموظف على اصل الدين معين القرض استنادا الى عقد القرض المظروف بالملف و الجدول المقدم من طرف الطاعن والمتضمن تاريخ حلول آجال خلاص أقساط أصل القرض وقيمة كل قسط منها سيما انه كان عليها التحرير على الخبير ومطالبته بتحديد قيمة الفوائض التعاقدية استنادا الى المؤيدات المذكورة حتى تتمكن من ترتيب الآثار القانونية المستوجبة وبما انها لم تفعل فقد عرضت حكمها للنقض.

وحيث اضحى من المتعين معه اعتبار هذا المطعن مقبولا أصلا لوجاهة اسانيده .

<u>ولهاته الاسباب</u>

قـــررت المحكمـــة قبـــول مطلـــب التعقيـــب شـــكلا وأصـــلا ونقـــض الحكـــم المطعـــون فيـــه واحالـــة القضـــية علـــى محكمـــة الاســـتئناف بتـــونس لاعـــادة النظـــر فيهـــا مجـــددا بهيئـــة أخـــرى واعفـــاء الطـــاعن مـــن الخطيـــة وارجـــاع المـــال المـــؤمن اليه .

صـــدر هـــذا القـــرار بحجـــرة الشـــورى بتـــاريخ **20 فيفـــري 2018** عـــن الـــدائرة المدنيـــة الثانيـــة والثلاثـــين المتركبـــة مـــن رئيســـتها **الســـيدة لميـــاء الحمـــامي** وعضـــوية المستشـــارتين **الســـيدتين فـــاتن خيـــر اللـــه وراضـــية المنتصـــر** وبحضـــور المـــدعي العـــام **الســـيد محمـــد الحـــاج عمـــر** وبمســـاعدة كاتبـــة الجلســـة **الســـيدة عائدة الحلواني** .

وحرر في تاريخه