الجمهـــوريـــة التونسيـــة
وزارة العدل **الحمـد لله**

محكمـــة التعقيـب

عدد القضية : 40974 **باسم الشعب التونسي**

تاريخه : 2017/12/21

تحرير القاضية السيدة شفيقة الحجلاوي

أصـدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعـد الاطـلاع علـى مطلـب التعقيـب المضـمن تحـت عـدد 6720 و المقدم في03 /03 /2016 من طرف المحامي الأستاذ "م.م.س"

في حق : "ا.د.ب" في شخص ممثله القانوني

ضد : 1) "م.ب.ه.ن"

2) "ب.م.ت" في شخص ممثله القانوني

طعنـا فـي القـرار الاسـتئنافي عـدد 47706 الصـادر بتـاريخ30/ 06 / 2016 عـن محكمـة الاسـتئناف بالمنسـتير والقاضـي نهائيـا بقبـول الاسـتئناف شـكلا وفـي الاصـل بـإقرار الحكـم الابتـدائي وتخطيـة المسـتأنف بالمـال المـؤمن وحمـل المصـاريف القانونيـة عليـه و رفـض طلـب الغـرم عن اتعاب التقاضي و أجرة المحاماة عن هذا الطور .

وبعـد الاطـلاع علـى مسـتندات التعقيـب المبلغـة للمعقـب ضـدهما بواسـطة عـدلي التنفيـذ الاسـتاذين "ن.ف" حسـب محضـره عـدد 30508 بتـاريخ 18 /08 /2016 و"م.ص.ي" حسـب محضـره عـدد 74513 بتـاريخ 19 /08 /2016 وعلـى نسـخة القـرار المطعـون فيـه وعلـى جميـع الاجراءات والوثائق المقدمة حسب مقتضيات الفصل 185 م م م ت.

وبعـد الاطـلاع علـى ملحوظـات النيابـة العموميـة لـدى هـذه المحكمـة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا والحجز.

و بعـد الاطـلاع علـى أوراق القضـية والمفاوضـة بحجـرة الشـورى صـرح علنا بما يلي:

<u>من حيث الشكل:</u>

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

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها القرار المنتقد و الأوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الأصل(المعقب ضده الأول الان) لدى المحكمة الابتدائية بالمنستير عارضا أنه تولى فتح حساب ادخار لدى "ا.د.ب" فرع طبلبة بتاريخ 12/30 /2012 تحت عدد 0013115173104 و يتضمن بتاريخ افتتاح الحساب مبلغا ماليا قدره سبعمائة وألف و مائتين و ستة و ثلاثين دينارا و ملميات 712 (712 .236 .700د)دون احتساب الفوائض البنكية المعمول بها من تاريخ فتح الحساب إلى تمام الخلاص النهائي و خلال شهر جانفي 2015 اكتشف أنه تم الاستلاء على أمواله لم يجد بحسابه سوى مبلغ خمسة آلاف و مائة و اثنين و أربعين دينارا (5142 د) فتولى مكاتبة البنك في الغرض و تم جوابه في مناسبة أولى بتاريخ 22 /01 /2015 لمحاولة طمأنته وقد اضطر إلى توجيه محضر تنبيه رسمي بواسطة عدل تنفيذ بتاريخ 26 /01 /2015 و تولى توجيه تنبيه بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ "ح.ز" حسب محضره عدد 27917 المؤرخ في 27 جانفي 2015 وقد تولت المدعى عليها تبليغ المدعي محضر رد على تنبيه بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ "ت.ب.ع" عدد33218 المؤرخ في 2015/02/02 أقرت من خلاله انها تعرضت الى عملية استيلاء بفرع طبلبة من طرف المسؤول على الخزينة وانها بصدد القيام بأعمال التدقيق ومنذ ذلك الحين و الى حد هذا التاريخ مر أكثر من 07 اشهر ولم تحرك ساكنا وماطلته رغم محاولاته المتعددة رافضة إرجاع امواله المودعة فتولى التنبيه عليها بموجب محضر الإنذار بالدفع عدد 44834 المجرى بواسطة عدل التنفيذ "ع.ز" وقد استصدر إذنا على عريضة بتاريخ 20 /08 /2015 من المحكمة الابتدائية بالمنستير يقضي بإجراء عقلة توقيفية على مكاسبه الموجودة بين يدي "ب.م" وتمت العقلة طبق اجكام الفصل 332 م م م ت وطلب الحكم بإلزام المعقول عنها بان تؤدي له مبلغ سبعمائة وألفا و مائتين و ستة و ثلاثين دينارا و ملميات 712 (712 .236 .700د) مع اجرة محضر العقلة التوقيفية و اجرة محضر الإنذار بالدفع و 1500 دينارا عن اجرة المحاماة كالحكم بصحة إجراءات العقلة التوقيفية و الإذن للمعقول تحت يده بان يدفع من الاموال الموجودة تحت يده الراجعة للمعقول عنها ما يفي بخلاص أصل الدين وإذا تخلف عن واجب التصريح فاعتباره مينا

مباشرا له لا أكثر و لا أقل وإلزامه بان يؤدي جملة الدين المذكور مع الإذن بالنفاذ العاجل .

و بعد استيفاء الاجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 35545 بتاريخ 17 /02 /2016 القاضي ابتدائيا بإلزام المدين المعقول عنه "ش.ا.د.ب" في شخص ممثلها القانوني بأن تؤدي للدائن العاقل "م.ب.ه.ن" مبلغ سبعمائة ألف و مائتين و ستة وثلاثين دينارا و712 مليما (712.236. 700 د)بعنوان أصل الدين و الحكم بصحة إجراءات العقلة التوقيفية المجراة بواسطة عدل التنفيذ بالمنستير "م.ب" بموجب محضره عدد 15121 بتاريخ 24 /08 /2015 و الإذن "ب.م" في شخص ممثله القانوني بوصفه معقولا تحت يده بأن يدفع للدائن العاقل المبالغ المصرح بها وقدرها سبعمائة ألف و مائتين و ستة وثلاثين دينارا و712 مليما (712.236. 700 د) و حمل المصاريف القانونية على المدين المعقول عنها بما في ذلك أجرة محضر الإنذار بالدفع عدد 44834 المجرى بواسطة عدل التنفيذ "ع.ز" وقدرها 835. 58د ومعلوم محضر العقلة التوقيفية وقدره 330. 49 دينارا وتغريمها لفائدة الدائن العاقل بثلاثمائة دينارا (000. 300 د) عن أتعاب التقاضي و أجرة المحاماة و رفض الدعوى فيما زاد على ذلك .

وحيث استأنف المدعى عليه في الأصل "ا.د.ب" الحكم المذكور طالبا نقضه والقضاء من جديد برفض الدعوى لبطلان إجراءات العقلة كإبطال جميع الإجراءات المترتبة عن ذلك و الإذن برفع العقلة عن الاموال الراجعة له و الموجودة تحت يد الغير استنادا الى خرق قواعد الاختصاص الترابي لمحكمة البداية و خرق الفصل 7 م ا ج و أيضا الفصل 330 م م م ت و ضعف التعليل .

وحيث أصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها المضمن نصه بالطالع استنادا الى القول بأن القيام بالدعوى كان امام المحكمة التي يقع بدائرتها مقر فرع المستانف الكائن بطبلبة باعتباره الفرع المعني بالنزاع وأنه لا موجب لانتظار مآل البحث التحقيقي باعتبار أن البنك يبقى ضامنا للمبالغ المودعة لديه من قبل حرفائه وملزما بردها عملا بالفصلين 670 و 673 م ت و لا يمكنه التفصي من مسؤوليته التعاقدية ، فتعقبه المعقول عنه "ا.د.ب" وورد بمستندات طعنه بعد استعراض وقائع القضية وإجراءاتها نعيه على القرار المطعون فيه ما يلي:

المطعن الأول : خرق القانون

أ : **خرق قاعدة الاختصاص الترابي :** بمقولة ان الفصل 30 م م م ت اقتضى أن المطلوب شخصا كان أو ذاتا معنوية تلزم محاكمته لدى

المحكمة التي بدائرتها مقره الأصلي أو المختار و أنه ولئن أورد الفصل 33 م م م ت استثناء للقاعدة الواردة بالفصل 30 بإعطائه الخيار للطالب عندما يتعلق الأمر بدعوى ضد شركة في رفع دعواه أمام المحكمة التي تقع بدائرتها مقر الشركة أو مقر فروعها إلا أننا في إطار خاص وهو العقلة التوقيفية التي لها إجراءات خاصة بالنسبة للاختصاص الترابي أوردها الفصل 330 م م م ت الذي يحدد مرجع الاختصاص الترابي بناء على مقر المدين ولم تبين المحكمة أسباب رفضها لهذا المطعن بما يجعل قرارها ضعيف التعليل .

ب: خرق أحكام الفصل7 م ا ج و سوء تطبيق القانون بمقولة ان الفصل 7 م ا ج نص على أن الجزائي يوقف النظر في المدني بما يوقف معه النظر في الدعوى المدنية و أن البحث التحقيقي المفتوح في الغرض يهدف إلى تحديد حجم الاستيلاءات المتعلقة بأموال البنك و الحرفاء كتحديد الجهة المسؤولة عن ذلك و من ضمنها الأموال موضوع دعوى تصحيح العقلة و ان اعتبار محكمة القرار المنتقد أنه لا موجب لانتظار مآل البحث التحقيقي دون بيان السند القانوني الذي أسست عليه قضاءها فيه خرق للقانون موجب للنقض .

ج : خرق الفصلين 330 م م م ت و 670 م ت بمقولة أن القرار المنتقد لم يفرق بين العلاقة الصيرفية وعلاقة المديونية كما تجاوز شروط إجراء العقلة التوقيفية إذ يستنتج من الفصل ل 330 م م م ت أن الشرط الأساسي لإجراء هذه العقلة هو ثبوت الدين و الذي يقتضي بدوره ثبوت صفة الدائن في شخص العاقل و ثبوت صفة المدين في شخص المعقول عنه كثبوت قيمة المديونية المطالب بها بصفة قاطعة وهي جميعها أمور غير ثابتة إذ تربط المعقب بالمعقب ضده الأول علاقة مدنية ناجمة عن عقد إيداع أموال لديه بمقتضاه له يبقى حق التصرف فيه وهو ما اقتضته أحكام الفصل 670 و ما يليه م ت الذي لم يتطرق إلى العقلة التوقيفية كوسيلة لاسترجاع الأموال المودعة إذ و إن كانت العلاقة الصيرفية جلية فإن علاقة المديونية منعدمة .

المطعن الثاني :هضم حقوق الدفاع

بمقولة أن محكمة القرار المنتقد لم تجب عن الدفع الذي تمسكت به والذي تعلق بضعف التعليل فخالفت بذلك أحكام الفصل 123 م م م ت مما يترتب عليه اعتلال حكمها لضعف التعليل وعليه طلب قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الأصل نقض القرار المطعون فيه وارجاع القضية للمحكمة التي أصدرته للنظر فيه بهيئة اخرى.

المحكمة

عن المطعن الأول:

عن الفرع الأول منه :

حيث لا خلاف في أن مناط تحديد مرجع النظر الترابي في العقلة التوقيفية هو مقر المدين بصريح ما ورد بالفصل 330 الذي اقتضت عباراته " **لكل دائن بدين ثابت أن يجري عن إذن قاضي الناحية أو رئيس المحكمة الابتدائية الراجع لها مقر المدين كل في حدود نظره عقلة توقيفية تحت يد الغير بقدر ما يفي بخلاص المطلوب من المبالغ المالية و المنقولات التي يملكها هذا المدين أو يستحقها و لو كان استحقاقه لها مقترنا بأجل أو معلق على شرط .**

ولا حاجة لاستئذان القاضي إذا كان بيد الدائن حكم و لم يصبح بعد قبلا للتنفيذ " .

وحيث عللت محكمة القرار المنتقد ردها للدفع بعدم الاختصاص الترابي المتمسك به من الطاعن بمقولة " ان القيام بالدعوى كان أمام المحكمة التي يقع بدائرتها مقر فرع المستأنف الآن الكائن بطبلبة باعتباره الفرع المعني بالنزاع فهو الذي قام المدعي في الأصل بفتح حسابه البنكي لديه و تسلطت عملية استيلاء على أموال المدعي المودعة فيه بما يجعل من محكمة البداية مختصة بالنظر في الدعوى و ذلك لتطبيقا لأحكام الفصل 33 و 330 و 343 م م م ت ".

وحيث ان هذا التعليل هو تعليل صحيح ضرورة أنه بالرجوع إلى مظروفات الملف يتبين ان مقر البنك المودعة لديه الأموال موضوع العقلة و بالتالي المحتل لمركز المدين كائن بمدينة طبلبة من ولاية المنستير هذا فضلا عمّا اقتضاه الفصل 33 م م م ت من أن الدعاوى الموجهة على الشركات ترفع للمحكمة التي بدائرتها مقر فروعها أو نيابتهما اللذين يهمهما الأمر ليكون إسناد الاختصاص الترابي للمحكمة الابتدائية بالمنستير سليما طالما كان له أساس من الواقع والقانون .

عن الفرع الثاني من المطعن الأول :

حيث نعى المعقب على محكمة القرار المنتقد مخالفتها لأحكام الفصل 7 من مجلة الإجراءات الجزائية .

وحيث فضلا عن تجرد الدفع بوجود التداعي الجزائي فقد عللت محكمة القرار المنتقد ردها له بالقول ان " البنك المستأنف يبقى في كل الحالات ضامنا للمبالغ المودعة لديه من قبل حرفائه و ملزما بردها لاصحابها الذين لهم الحق في التصرف فيها و ذلك بصريح مقتضيات

الفصلين 670 و 673 من المجلة التجارية " و عليه ليس للمعقب التفصي من مسؤوليته بتعلة حصول عملية استيلاء على الأموال سيما و أنه مؤتمن عليها وملزم بالحفاظ عليها و قصوره في ذلك يجعله مسؤولا بخطئه ويبقى بالتالي حقه محفوظا في الرجوع على من تثبت مسؤوليته الجزائية و لا تأثير للتداعي الجزائي و الأمر كذلك على وجه الفصل في قضية الحال خاصة و أنه لا يتعلق بطرفي هذه القضية لتكون الحال تلك محكمة القرار المطعون فيه قد أصابت المرمى لما أعرضت عن هذا الدفع .

عن الفرع الثالث من المطعن الأول :

وحيث عاب المعقب على محكمة الدرجة الثانية الخلط بين العلاقة الصيرفية وعلاقة المديونية و خرقها لشروط الفصل 330 م م م ت بمقولة عدم ثبوت الدين الذي على أساسه أجريت العقلة .

وحيث عللت المحكمة في هذا الصدد قضاءها بالقول " ان البنك المستأنف يتحمل مسؤولية ضمان الأموال المودعة لديه و يكون بذلك مطالبا بتوفير تلك المبالغ و جعلها على ذمة أصحابها و إن لم يفعل ذلك فهو يعد مدينا بتلك المبالغ " وهو تعليل سليم مبناه ما توصلت إليه المحكمة من ثبوت علاقة المديونية بين الطرفين التي أساسها عقد الإيداع والذي بمقتضاه أودع المعقب ضده أمواله لدى البنك المعقب وهو ملزم بإرجاعها كلما طلب منه ذلك تطبيقا لأحكام الفصل 670 م ت الذي اقتضى ان " **العقد الذي يقتضي ايداع مبالغ نقدية يصبح البنك بموجبه مالكا لها وملزما بردها** " كما اقتضى الفصل673 م ت أيضا " **ان الحساب المتعلق بإيداع النقود يقتضي ان يكون الدفع منه بمجرد الاطلاع عليه وان يكون لصاحبه حق التصرف في كل وقت في كامل الجزء الفاضل منه او بعضه إلا إذا اقتضى شرط خلاف ذلك**" ليكون بذلك عدم إرجاع المعقب للمال المؤتمن عليه لصاحبه المعقب ضده مُثبتا للدين المسلم للبنك على سبيل الوديعة و الملزم بضمانه ورده بعينه وهو ما يؤسس للإذن بعقلة توقيفية على معنى أحكام الفصل 330 م م م ت طالما ثبت عمران ذمة المعقب بذلك الدين بإعراضه عن دفعه رغم التزامه بذلك بموجب العقد شريعتهما .

عن المطعن الثاني :

حيث خلافا لما جاء بهذا المطعن فإن محكمة الموضوع غير ملزمة بالرد على كافة الدفوعات إلا ما كان منها جوهريا وله تأثير على وجه الفصل في القضية و يمكن ان يكون الرد صريحا او ضمنيا

وقد وأجابت المحكمة الطاعن عن كافة الدفوع التي أثارها بما ينفي عنها ما نسب إليها من هضم لحقوق الدفاع .

و حيث تفريعا على ما تقدم فإن القرار المنتقد لما قضى بالصورة المذكورة يكون قد برر قضاءه تبريرا قانونيا سليما لا يشوبه أي تحريف او خرق للقانون و لا ضعف في التسبيب واتجه لذلك رد المطعنين بما اشتمل عليه الأول من فروع وبالتالي رفض مطلب التعقيب أصلا.

ولهذه الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا وحجز معلوم الخطية المؤمن .

و صدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ12/21 / **2017** عن الدائرة المدنية الواحدة و العشرين المتركبة من رئيستها **السيدة سلوى الزين** وعضوية المستشارتين **السيدتين ماجدة الفهري و شفيقة الحجلاوي** وبحضور المدعي العام **السيد لطفي البدوي** وبمساعدة كاتب الجلسة **السيد أحمد عبيد ./.**

وحرر في تاريخه