الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العـدل **الحمــد لله**

محكمــة التعقيــب

***عـ22477.2015ـدد القضيــة**

تاريخ القرار : 8 ديسمبر 2015

أصـدرت مــحكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2015/1/28

تـــحت عدد 7717

من الاستاذ "س.ع" المحامي لدى التعقيب

نيابــة عــن: "ع.ح".

ضـــد: "ا.ب.ص." في شخص ممثله القانوني .

ينوبه الاستاذ "م.ك".

طعنا في القـرار ألاستئنافي عدد 55971 الصـادر بتاريخ 2 جوان 2014 عن محكمة الاستئناف بصفاقس .

والقاضي: "بقـبول الاستئنافين الأصلي والعرضي شكلا ورفض أولهما موضـوعا وإقرار الـحكم الابتـدائي وإجراء العمل به وتـخطئـة المستأنفة بالـمال الـمؤمن وحمل الـمصاريف القـانونية عليـها وتغريـمها لفائدة المستأنف ضـده بأربعمائة دينـار لقـاء أتعاب تـقاضي وأجرة مـحامـاة .

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ بتونس الأستاذ "م.ن" حسب محضره عدد 22477 بتاريخ 24 فيفري 2015.

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه.

وعلى الإجراءات والوثائق المقدمة في 25 فيفري 2015 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة في 11 مارس 2015 من الاستاذ "م.ك" نيابة عن المعقب ضده

والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا إن استقام شكلا.

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

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

من حيث الشكل:

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

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الأصل (المعقب ضده الآن) لدى المحكمة الابتدائية بصفاقس عارضا بواسطة نائبه وان المدعى عليها (المعقبة الآن) مدينة له بما قدره 12.083.629 دينار بموجب دين ناتج عن حساب إيداع مفتوح لدى المدعى وقد تم التنبيه على المدعى عليها بواسطة عدل التنفيذ "ا.ط" بتاريخ 3 افريل 2012 إلا أنها امتنعت عن الخلاص لذا فهو يطلب الحكم بإلزامها بأداء المبلغ المذكور مع الفائض التجاري الجاري عليه بداية من تاريخ الإنذار بالخلاص الى تمام الوفاء مع 46.465د معلوم محضر الإنذار بالدفع كتغريمها بخمسمائة دينار لقاء اجرة محاماة وحمل

المصاريف القانونية عليها بما في ذلك معلوم الاستدعاء والاذن بالنفاذ العاجل.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة البداية حكمها عدد 7125 بتاريخ 2012/11/13 يقضي ابتدائيا بالزام المدعى عليها بان تؤدي للمدعي في شخص ممثله القانوني :

- 12.083.629د لقاء اصل الدين مع الفائض القانوني بداية من تاريخ الانذار بالدفع الموافق ليوم 3 افريل 2012 الى تمام الوفاء النهائي .

- مع 46.465د معلوم محضر الانذار بالدفع وتغريمها لفائدته بـ200.000د عن اتعاب التقاضي واجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليها بما في ذلك مصروف الاستدعاء للجلسة وقدره 33.465د ورفض مطلب الإذن بالتنفيذ الوقتي وبعدم سماع الدعوى المعارضة أصلا .

وقد أسست المحكمة حكمها على ثبوت المديونية وعلى علم المدعى عليها بذلك وعدم منازعتها في العمليات المسجلة بحسابها

فاستأنفت المطلوبة الملزمة بالأداء الحكم المذكور امام محكمة الاستئناف بصفاقس التي أصدرت قرارها المبين نصه أعلاه

فعقبته الطاعنة بواسطة نائبها الذي نعى عليه ما يلي :

1- المطعن الاول المتعلق بخرق احكام الفصل 40 م م م ت:

بمقولة وان الدين قد نتج عن فاضل مدين لحساب ايداع وان حساب الإيداع ليس عملا ولا هو عقدا تجاريا ولا يتعلق بمعاملة تجارية وان الدائرة التجارية غير مختصة بالنظر حكميا .

2- المطعن الثاني يتعلق بخرق احكام الفصل 670 م ت:

بـمقولة ان الفصل 670 م ت لا يـخول التصرف فيما جاوز مقدار الوديعة على المكشوف لكنه سـمح بصفة استـثنائية للبنك إجراء عملية او اكثر على الـمكشوف شريطة التنبيه بدون تريث الا ان البنك لم يـتولى الإشعار الا بتـاريخ 3 فيفري 2012 والـحال ان العمليتـين السلـبيتين كانتا في 1 اوت 2011 و10 اوت 2011 وانه لا يصح احتساب فوائض وعمـولات على الـحساب السـلبي.

3- الـمطعن الثالث يتعلق بـخرق احكام الفـصل 672 م ت وضعف التعليل:

بمقولة ان الحكم المطعون فيه قد علل قضاءه بعدم وجود منازعة من قبل الطاعنة في العمليات المضمنة بالكشوف دون ان يبين الاساس القانوني الذي اعتمده لتعليل قضائه والحال ان الفصل 672 خول المنازعة على امتداد ثلاثة سنوات من تلقي الكشف في حين وان العمليات قد تمت خلال 2011 والقيام كان خلال شهر ماي 2012 وان المعقبة نازعت بشدة والحت في المنازعة في العمليات المسجلة بحسابها وفي قيمتها امام المحكمة الابتدائية عند تلقيها عريضة الدعوى وقبل انقضاء اجل 3 سنوات الذي ينص عليه الفصل 672 من المجلة التجارية وبالتالي تكون منازعتها قانونية وخلال الأجل وكان على المحكمة ان تأخذ بها وتأذن بمراجعة الحساب الذي ضبطه البنك من تلقاء نفسه لكنها لم تفعل بما ادى الى تـحميل الـمعقبة بـمبالغ زائدة دون مبرر وبناء عليه طلب نائب الـمعقبة الـحكم بنقض القرار الـمطعون فيه مع الإحالة.

وحيث أجاب نائب المعقب ضده على مستندات الطعن بمقولة وان صفة التاجر ثابتة في حق المعقبة باعتبارها مرسمة بالسجل التجاري بالمحكمة الابتدائية بصفاقس وان الدائرة التجارية مختصة بالنظر في الدعاوى بين التجار فيما يتعلق بنشاطهم التجاري ولاحظ ايضا وان منازعة الطاعنة في نتيجة الحساب أمر مردود عليها لكونها كانت تتوصل بالكشوفات ولم تتول تسوية وضعيتها مما صارت معه مماطلة على معنى

احكام الفصل 269 م ا ع وبالتالي فان القرار المطعون فيه قد انبنى على اسس قانونية وواقعية صحيحة واتجه رد المطعنين والقضاء تبعا لذلك برفض التعقيب اصلا.

المحكمة

عن المطعن الأول المتعلق بخرق احكام الفصل 40 م م م ت:

حيث لا جدال وان الدفع بعدم الاختصاص الحكمي يعد من متعلقات النظام العام ويجوز إثارته في كل طور ولو لأول مرة لدى محكمة التعقيب عملا بأحكام الفصل 17 م م م ت الا ان الاحتجاج به من قبل الطاعنة مردود عليها لتعلق النزاع الحالي بتاجرين في خصوص نشاطهما التجاري عملا بأحكام الفصل 40 م م م ت الوارد في مرجع نظر المحكمة الابتدائية والذي ينص في فقرته الخامسة وانه تعتبر دعاوى تجارية الدعاوى المتعلقة بالنزاعات بين التجار فيما يخص نشاطهم التجاري .

وحيث اقتضى الفصل 4 من المجلة التجارية وانه تكون خاضعة لأحكام هذا القانون (اي القانون التجاري) الأفعال والأعمال القانونية التابعة لممارسة التجارة وتعتبر جميع الأفعال والأعمال التي يقوم بها التاجر تابعة لممارسة التجارة مالم تقم الحجة على خلافه."

وحيث وخلافا لما تمسكت به الطاعنة فقد ثبت قاطعا وان تعاملها مع البنك المعقب ضده كان بصفتها تاجرة وان الحساب موضوع النزاع كان مفتوحا على ذلك الاساس ورغم نفيها لتلك الصفة وتمسكها بان الامر لا يتعلق بمعاملة تجارية الا انها عجزت عن اثبات ذلك بصفة قاطعة الامر الذي يتجه معه رد المطعن لخلوه من المستند الصحيح.

عن المطعنين المتعلقين بخرق احكام الفصلين 670 و672 من المجلة التجارية لتداخلهما ووحدة القول فيهما:

حيث لا جدال وان المنازعة التي تأسس عليها الطعن بالاستئناف

لم تتسلط على أي من الفصلين المقر بهما من الطاعنة والمترتب عنهما الفاضل المدين بل فقد ثبت من مستندات استئناف الطاعنة ان منازعتها انحصرت أساسا في الاحتجاج بعدم إدلاء البنك بعقد الحساب وبان أنموذج الإمضاء لا يعد عقدا وبان الدين المتخلد بذمتها يرجع الى عدم احترام قواعد مسك الحساب وهي منازعة اتسمت بالأساس بعدم الدقة والشمولية دون الطعن في اي عملية من العمليات المدرجة وهو ما حققته محكمة القرار المنتقد من خلال قولها "بان منازعة المستأنفة في نتيجة الحساب مردود عليها لكونها كانت تتلقى بصورة دورية كشف حسابها كما انه قد تم إنذارها بواسطة عدل التنفيذ "ا.ط" بموجب رقيمه عدد 26567 المؤرخ في 3 افريل 2012 والذي بلغها بصورة شخصية الا انها لم تحرك ساكنا ولم تنازع في العمليات المضمنة بتلك الكشوفات كما لم ترد على محضر الإنذار بالأداء ولم تحاول تسوية وضعيتها في الإبان وفي الوقت المناسب".

وحيث وخلافا لما تمسكت به الطاعنة فان ما أثارته الآن في خصوص مخالفة احكام الفصل 672 المذكور تعد دفوعات جديدة لم يسبق التعرض اليها ورغم ذلك فانه لا مانع من مناقشة تلك الدفوعات والرد عليها بان تقدير المهلة للمنازعة في العمليات المسجلة بالحساب وفي قيمتها هي من اختصاص محكمة الأصل وراجعة لمحض اجتهادها الخالص ولا رقابة عليها في ذلك من محكمة التعقيب طالما كان اتجاهها معللا تعليلا سليما ولم تقدم الطاعنة ما من شانه ان يوهنه في شيء.

وحيث يتضح بذلك وان ما ذهبت اليه محكمة القرار المطعون فيه كان سليم المبنى قانونا لما اعتبرت وان منازعة الطاعنة في نتيجة الحساب مردود عليها لكونها كانت تتوصل بكشوفات حسابها بصورة دورية كما وقع انذارها الا انها لم تحرك ساكنا واعتبرتها بذلك مماطلة وقضت تبعا لذلك باقرار حكم البداية القاضي لصالح الدعوى وطالما لم تات مستندات الطعن بما من شانه ان يوهنه في شيء فانه يتجه ردها لعدم

وجاهتها والقضاء برفض الطعن اصلا.

ولهــذه الأسبــاب

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

وصدر هذا القرار بـحجرة الشورى بتاريخ 8 ديسمبر 2015 عن الدائرة الثامنة والعشرين المتركبة من رئيستها السيدة خديجة فرحاتي وعضوية المستشارتين السيدتين اسماء ديلو وماجدة الرياحي بمحضر المدعي العام السيد منذر الادب ومساعدة كاتبة الجلسة السيدة منيرة المانعي.

وحــرر في تاريخـــه