ع/س

الجمهورية التونسية

وزارة العدل الحمد لله

محكمة التعقيب

ع42566.2016دد القضية

تاريخه :19-10-2017

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2016/09/30 تحت ع 7577دد من الأستاذ (ع-ق) المحامي لدى التعقيب.

نيابة عن: (ص-م)، وكيل شركة (و) قاطن ب**********

محل مخابرته بمكتب محاميه الأستاذ (ع-ق) الكائن بـ **********

ضد: بنك (أ) (المصرف (ع-ت-ت) سابقا) في شخص ممثله القانوني بمقر فرعه بمساكن محاميه الأستاذ (ن- ع).

طعنا في القرار الاستئنافي عـ 57560دد الصادر بتاريخ 2016/06/08 عن محكمة الاستئناف بسوسة .

والقاضي: نهائيا بقبول الاستئناف ين الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء مجددا برفض الدعوى لعدم الاختصاص الترابي وتخطية الطاعن ب المال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليه وتخطيته لفائدة المستأنف ضده بـ 400د لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة .

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ (ف-ج) حسب محضره عـ 54292دد بتاريخ 2016/10/20.

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في 2016/10/27 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على المستندات المقدمة في 2016/11/17 من الأستاذ (ن-ع) المحامي لدى التعقيب نيابة عن المعقب ضده والرامية إلى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية إلى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا و رفضه أصلا والحاق جز.

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

من حيث الشـــكل:

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

من حيث الأصـــل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي انبني عليها قيام المدعي في الأصل (المعقب الآن) بدعوى لدى المحكمة الابتدائية ب سوسة ضد المدعى عليه في الأصل (المعقب ضده الآن) عارضا أن هـ بوصفه وكيل شركة (و) سبق أن فتح حسابا بنكيا باسم الشركة المذكورة تحت عدد ** وأنه بتكاثر العمليات البنكية من جهة وتعدد التزامات الشركة من جهة أخرى مكنها المدعى عليه من تسهيلات في الدفع بلغ معدلها الستين ألف دينار وما ********** وبداية من يوم 1996/05/02 يعمد المطلوب إلى ارجاع مجموعة هامة من الصكوك المسحوبة على حساب الشركة المفتوح لديه رافضا تغطيتها ما اضطر المدعي إلى القيام بشكايات جزائية ضد البنك المطلوب طالبة تتبعه من أجل عدم خلاص شيك يخول صاحبه على تسهيلات في الدفع طبق أحكام الفصل 411 ثالثا من م ت وقد أحيل المطلوب على المحكمة الجزائية التي أدانته في عديد القضايا ابتدائيا واستئنافيا وأن قيام المدعى عليه بارجاع الصكوك المسحوبة آل إلى إحالة وكيل الشركة على المجلس الجناحي من أجل اصدار شيك بدون رصيد في مجموع الصكوك الراجعة بدون رصيد وأصدرت المحكمة حكمها بالسجن المؤجل مع خطية تساوي مبلغ الشيك في جملة من القضايا حسب الأحكام المضافة بالملف وأن المدعي تضرر ماديا ومعنويا من تصرفات المطلوب وطلب التعويض عن الضررين المادي والمعنوي مع أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية على المطلوب .

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عـ 47045ـدد بتاريخ 2012/12/10 والقاضي ابتدائيا بإلزام الم دعى

عليها في ش م ق بأن تؤدي للمدعي 031,151 15د لقاء ضرره المادي و 10.000د لقاء ضرره المعنوي وتغريمها لفائدته بـ 300 د لقاء أتعاب تقاضي وأجرة محاماة وحمل المصاريف القانونية عليها.

وحيث استأنف المح كوم عليه ا الحكم الابتدائي المذكور .

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية أصدرت محكمة الاستئناف قرارها المشار إليه سالفا.

وحيث طعن المدعي في الأصل في القرار الاستئنافي المذكور بالتعقيب :

بمقولة أن تعليل محكمة القرار المنتقد مخالف للقانون وفيه تحريف للوقائع باعتبار أن الدعوى كانت أسست على أحكام جزائية باتة صادرة ضد المعقب ضده من اجل عدم خلاص شيك يخول ساحبه على تسهيلات في الدفع طبق الفصل 411 ثالثا من م ت.

حيث نص الفصل 36 من م م م ت أنه "للطالب في الصور التالية الخيار في رفع دعواه لدى المحكمة المنصوص عليها بالفصلين 30 و 31 أو لدى المحاكم الآتية:

1/في صورة التعيين بعقد لمكان العمل المحكمة التي بدائرتها ذلك المكان.

2/في صورة الدعوى المتعلقة بالمنقول المحكمة التي بدائرتها وجد المنقول المتنازع فيه.

3/في صورة الجنحة أو شبه الجنحة المحكمة التي ارتكب بدائرتها الفعل الضار وفي صورة الجريمة تلك المحكمة أو المحكمة التي بدائرتها تم الايقاف.

4/في صورة الكمبيالة أو السند للأمر المحكمة التي تم انشاؤها بدائرتها أو المحكمة التي كان من الواجب أن يقع بدائرتها الأداء.

5/في قضايا النفقات المحكمة التي بدائرتها مقر الدائن بالنفقة".

حيث يخلص من ذلك أن المشرع قد أعطى للمدعي مقاضاة خصمه بالمحكمة التي يوجد بها مقره الأصلي أو مقره المختار تطبيقا للفصل 30 من م م م ت ووضع بذلك قاعدة اجرائية في أنه يجب على الطالب السعي في مقاضاة خصمه بمقره وهو الأصل في تحديد مرجع النظر الترابي للمحاكم طالما بقي مقر المطلوب هو المحدد للاختصاص وأما إذا تخلى المشرع عن ذلك المعيار ويختار غيره لتحديد مرجع النظر فإنه يعتبر قد تخلى عن تلك القاعدة الأصلية ويتعين تطبيق المعيار الذي اعتمده المشرع ومنها مثلا اعتماد معيار مكان العقار تطبيقا للفصل 32 من م م م ت غير أن المشرع في صور أخرى يترك الخيار للطالب في مقاضاة خصمه بمحكمة غير تلك الكائنة بمقره كما في صورة الجنحة أو شبه الجنحة المحكمة التي ارتكب بدائرتها الفعل الضار وفي صورة الجريمة تلك المحكمة أو المحكمة التي بدائرتها تم الايقاف.

وحيث يكون تبعا لما ذكر يتم تحديد الاختصاص الترابي للمحاكم بالرجوع إما إلى الفصل 30 من م م م ت أي بمقر المطلوب الأصلي أو المختار بحسب العقد أو وفقا للمعيار الذي حدده المشرع كحالة مكان وجود العقار وفقا للفصل 32 من م م م ت واما بترك الخيار للطالب بين أحد المحاكم التي عينها المشرع بالفصل 36 من م م م ت.

وحيث يطرح النزاع الحالي مسألة تحديد الاختصاص الترابي للمحاكم عندما تضارب معايير تحديدها بين معيارين مختلفين كما هو في النزاع الحالي في علاقة البنك المعقب ضده بحريفه الطاعن فمن جهة

تضمن عقد فتح الحساب البنكي اتفاق الطرفين على عقد الاختصاص الترابي لمحاكم تونس ومنه يتعين تطبيق الفصل 30 من م م م ت ومن أخرى يعطي المشرع للطالب الخيار في تعهيد المحكمة التي ارتكبت بها الجنحة أو الجريمة سيما وقد تحققت ممثل البنك المعقب ضده لدى محاكم سوسة فهل يتم تسبيق الاتفاق مثلما انتهت إليه محكمة الحكم المطعون فيه أم يحافظ الطالب على الخيار الممنوح له اعتمادا على محكمة مكان مؤاخذة المعقب ضده جزائيا؟

حيث أنه من الثابت أن تتبع ممثل المعقب ضدها جزائيا ناتج عن عدم تنفيذ التزاماتها التعاقدية تجاه معاقدها الطاعن وينعقد تبعا لذلك الاختصاص الترابي للمحكمة التي عينها العقد وهي محاكم تونس في دعوى الحال ولا يمكن اعتماد الخيار الذي منحه المشرع للطالب بالفصل 36 من م م م ت ذلك أن هذا الخيار ينطبق عند غياب الاتفاق أي عند غياب أحد المعايير التي عينها المشرع بذاتها أو التي اقتضاها اتفاق فالخيار بالفصل 36 يجد له حدودا فيما ينعقد عليه اتفاق الطرفان اللذين إذا عينا المحكمة المختصة ترابيا فإنه يتم تسبيق الاتفاق على الخيار الوارد بالفصل 36 من م م م ت فكلما وجد الاتفاق يعلق العمل بالخيار. وأن محاكمة المطلوب بموجب أحكام زجرية لا تجعل منه مجرما على المعنى المدني ومن ثم تكون مسؤوليته مستمدة من عدم الوفاء بالتزام تعاقدي يربطه بالمعقب وهو كتب فتح الحساب البنكي باعتبار أن المعقب وخلافا لما ذهبت إليه محكمة القرار قد اختار تأسيس دعواه على معنى أحكام الفصل 82 من م ا ع استنادا إلى الأحكام الجزائية ال*** ويمكنه ذلك من الخيار في نشر دعواه أمام المحكمة المنصوص عليها بالفصلين 30 و 31 من م م م ت أو لدى المحكمة التي اقترف بدائرتها الفعل الضار طبقا لأحكام الفصل 36 من م م م ت وأن المدعو عليها

في الأصل تمت محاكمتها جزائيا أمام المحكمة الابتدائية بسوسة باعتبار أن الجريمة تم اقترافها بفرعها بمساكن وأن محكمة البداية عللت حكمها تعليلا قانونيا سليما وأن محكمة القرار المنتقد قد خرقت الفصلين 14 و 36 من م م م ت وطلب الحكم بقبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف بسوسة للنظر فيها بهيئة أخرى وإعفاء الطاعن من الخطية وإرجاع معلومها إليه.

وحيث رد نائب المعقب ضدها أن الدعوى شخصية على معنى الفصل 20 من م م م ت وأن العلاقة الرابطة بين الطرفين هي علاقة تعاقدية مضمنة في شروط كتابية تضمنت بكل وضوح أن جميع النزاعات اسند فيها الاختصاص ترابيا لمحاكم تونس العاصمة وعلى فرض جوز تأسيس الدعوى على أحكام الفصل 82 من م ا ع فإن ذلك لا يلغي الاتفاق عملا بالفصل 242 من م ا ع وأن الاجراء متى يهم المصلحة الشخصية لا يمكن اعتباره باطلا على معنى الفصل 14 من م م م ت وأن القرار المطعون فيه معللا تعليلا صحيحا وطلب الحكم برفض المطلب.

المحـكمة

وحيث يخلص مما سبق أنه ولئن أجاز المشرع مؤاخذ ة البنك عند عدم الوفاء بالتسهيلات البنكية وأن الاختصاص بالنظر اسند للمحكمة التي حصلت بها الجنحة طبق الفصل 36 من م م م ت إلا أن ذلك لا يؤثر على الاختصاص بالنظر في الدعوى الحالية على طبيعة التزام البنك الذي هو التزام تعاقدي مبنيا على علاقة تعاقدية تضمنت في بنودها

الاتفاق على اسناد الاختصاص بالنظر ترابيا إلى محاكم تونس العاصمة وأن الاتفاق المذكور يعد شريعة الطرفين على معنى الفصل 242 من م ا ع ولا مجال لنقضه أو تعديله إلا بارادة مشتركة للمتعاقدين ما لم يتوفر في قضية الحال وهو ما انتهت إليه عن صواب محكمة القرار المنتقد حين قضت برفض الدعوى لعدم الاختصاص الترابي فكان قضاؤها سليم المبنى واقعا وقانونا دون خرق للفصلين 36 و 14 من م م م ت واتجه معه رد المطعن لعدم وجاهته.

ولهاته الأسباب

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

وصدر القرار بحجرة الشورى بجلسة يوم 19 أكتوبر 2017 عن الدائرة الرابعة مدني المتألفة من رئيسها السيد **(ه-ك)** وعضوية المستشارتين السيدتين **(ا-ع)** و **(ن-ه)** وبحضور المدعي العام السيد **(ط-ع)** وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة **(ك-غ)** .

وحرر في تاريخه