الجمهـــوريـــة التونسيـــة
وزارة العدل
محكمـــــة التعقيـب
عدد القضية 52255
تاريخه :2018/06/11

الحمـد لله

أصـدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2017/06/12تحت عدد34617من الأستاذ "ك.س" المحامي لدى التعقيب

في حق: "و.ا"

محل مخابرته بمكتب محاميها الأستاذ "ك.س" الكائن ب**** شارع مدريد تونس

ضد: "م.أ.م" في شخص ممثلها القانوني

مقرها الاجتماعي بـ*** شارع الجمهورية المرسى

طعنا في القرار الاستئنافي عدد 85671 الصادر بتاريخ 2016/11/01 عن محكمة الاستئناف بتونس والقاضي نهائيا بقبول الاستئنافين الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل باقرار الحكم الابتدائي واجراء العمل به وتخطية المستانفة بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليها وتغريمها لفائدة المستانف ضدها في شخص ممثلها القانوني بثلاثمائة دينار لقاء اجرة محاماة و اتعاب تقاضي

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضدها بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ "ع.ع" حسب محضره عدد 50290 بتاريخ

2017/07/06 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في 2017/07/07 حسب مقتضيات الفصل 185 م م م ت.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة و الرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب شكلا والحجز

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

من حيث الشكل

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع اوضاعه و صيغه 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 الآن) في طلب الحكم ببطلان الشيك رقم 5959688 المؤرخ في 27 نوفمبر 2006 والمسحوب على البنك التونسي والذي سلمته للمطلوبة (المعقب ضدها الآن) بصفة وقتية لكنها عمدت إلى تضمين مبلغ يتعارض جوهريا مع الشروط العامة للالتزامات باعتبار غياب ركن الرضا واستندت على أحكام الفصول 346 و347 من م ت و18 من م إ ع مع تغريم المطلوبة بـ 1000 دينار لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليها .

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة البداية حكمها عدد 27918 بتاريخ 19 ديسمبر 2011 يقضي ابتدائيا برفض الدعوى

وحيث استأنفت المدعية الحكم الابتدائي المذكور أمام محكمة الاستئناف بتونس التي أصدرت بتاريخ 6 ديسمبر 2012 القرار عدد 33422 القاضي بقبول الاستئناف شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم المطعون فيه وتخطئة المستأنفة بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليها

وحيث عقبت المستانفة القرار المذكور وعليه أصدرت محكمة القرار قرارها عدد 8187.2013 بتاريخ 2014/14/13 قاضي بالنقض مع الإحالة

وحيث تبعا لذلك تم إعادة نشر القضية واصدرت محكمة الاحالة قرارها السابق تضمين نصه وعدده وتاريخه بالطالع فعقبته المدعية في الأصل ناعية عليه ما يلي:

1-**مخالفة القانون بخصوص زمن تحديد مدى سلامة الشيك** بمقولة ان العبرة بسلامة الشيك باعتباره وسيلة خلاص تكون عند انشائه وقبل تسليمه وليس عند عرضه للخلاص ضرورة ان مسالة عرضه للخلاص تخضع لشروط مضنة بالفصل 371 وما بعده من م ت أي ان مسالة انشاء الشيك تخضع لشروط جوهرية نظمها قانون الالتزامات والفصلين 346 و347 م ت وان مسالة عرض الشيك تخضع هي الأخرى لشروط صرفية نظمها الفصل 371 م ت وما بعده وان الشيك باعتباره وسيلة دفع حينية يشترط

توفر جميع شروطه عند انشائه وعليه فان المحكمة اساءت فهم احكام الفصلين 346 و347 م ت بخصوص مضمون وزمن التوكيل المطلق المجرد بدفع مبلغ معين

2- سوء فهم احكام الفصلين 346 و347 م ت بخصوص مضمون وزمن التوكيل المطلق المجرد بدفع مبلغ معين بمقولة ان تحليل محكمة القرار المطعون فيه كان مخالف للقانون عندما تقبل إمكانية تسلم شيك على بياض وعدم تعيين المبلغ مطلقا وتعتبر بإمكانية تعيينه من طرف واحد وبعد مدة طويلة من تسلم الشيك بتعلة اسناد الساحب لتفويض مطلق ليحدد المبلغ الذي يريده .كما ان الشيك وقع امضاؤه وتسليمه بتاريخ 2008/10/14 دون تعيين المبلغ ووقع تضمين مبلغ الشيك من قبل المعقب ضدها فحسب بتاريخ 2010/12/21 وبعد معارضة المعقبة بأربعة أيام في 2010/12/17 بخصوص المبلغ ومع ذلك تعتبر المحكمة ان المعقبة أعطت تفويضا للمعقب ضدها لتضمين المبلغ اللازم وهو امر يتعارض مع الفصل 346 م ت لانه اشترط المبلغ المعين وليس المبلغ اللازم كما ان تسلم الشيك على بياض فاقد لعنصر جوهري طبق الفصل 347 م ت ضرورة ان الشيك باطل بطلانا مطلقا عند تسلمه ولا يمكن رفع ذلك البطلان عند عرضه للخلاص الا ان المحكمة اعتبرت بجواز تحرير الشيك بعد امضائه وبعد تسلمه ومن قبل المستفيد وللمبلغ الذي يراه صالحا وهو امر يتخالف مع النص والمبادئ العامة والذوق السليم وأضاف ان قول المحكمة ان الأصل في الأمور الصحة يتجافى ومضمون الفصلين 346 و347 م ت وما له اصل ثابت بالملف ضرورة ان الأصل في الأمور الصحة يكون عندما تتوفر عناصر صحيحة

وسليمة وقد سبق للمعقبة ان عارضت في عرض الشيك للخلاص دون تسوية وضعيته من حيث المبلغ

3- ضعف التعليل بالنظر لاحكام الفصلين 346 و347 م ت وبالنظر لاحكام الفصل 2 وما بعده م ا ع

-بخصوص ضعف التعليل بالنظر لاحكام الفصلين 346 و347 م ت

لاحظ نائب المعقبة ان القرار المطعون فيه مخالف للقانون لما اعتبر ان خلو السند من ذكر المبلغ يفيد ان ساحبه قد فوض للمستفيد إتمام البيانات الناقصة قبل عرضه للخلاص بما في ذلك التنصيصات الوجوبية دون ان يكون هذا الأخير ملزما باثبات ذلك التفويض وأضاف ان المحكمة ضيقت في التنصيصات الوجوبية وحصرتها في امضاء الشيك فحسب اما بقية التنصيصات فيمكن تداركها عند عرضه للخلاص وهو تعليل مخالف للفصل 347 م ت كما ان تعليل المحكمة بان الفصل 346 م ت لا يستوجب تدوين المبلغ بخط الساحب غير مستساغ ذلك ان المسالة لا تتعلق بضرورة تدوين المبلغ من قبل الساحب وانما تتعلق بتدوين شيك على بياض باطل بطلانا مطلقا وان تدارك ذلك البطلان لا يمكن ان يحصل لاحقا لتسلم الشيك ولا سيما في ظروف تعزز غياب شروط الفصل 2 م ا ع أي رضا المعقبة باعتبارها ساحبة

-في مخالفة المحكمة للقانون لما اعتبرت ان انعدام الرضا جاء مجردا من الاثبات طبق القانون وتبعا لذلك لا يمكن التمسك ببطلان الشيك قولا ان تحليل المحكمة ان امضاء المعقبة كاف لجعل الشيك مستوف لموجباته القانونية هو تحليل خاطئ لان العبرة بسلامة الشيك عند انشائه وقبل تسلمه

وليس لاحقا وان جملة من القرائن القضائية تثبت انعدام الرضا من جانب المعقبة فضلا عن ان تقديم وصل تسلم شيك على بياض هي مسالة تثبت خرق القانون في بعديه الجزائي والمدني وانتهى نائب المعقبة الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الاصل القضاء بالنقض مع الإحالة

المحكمة

عن كل المطاعن لتداخلها ووحدة القول فيهما

حيث اقتضى الفصل 346 من المجلة التجارية على أنّه " يحتوي الشيك على البيانات الاتية :

1- ذكر كلمة شيك مدرجة في نص السند نفسه باللغة التي كتب بها.

2- التوكيل المطلق المجرد بدفع مبلغ معين.

3- اسم الشخص الذي يجب عليه الدفع (المسحوب عليه).

4- تعيين المكان الذي يجب فيه الدفع.

5- تعيين تاريخ انشاء الشيك ومكانه.

6- توقيع من أصدر الشيك (الساحب)."

كما حدد الفصل 347 من ذات المجلة الاثر الذي يترتب على خلو الشيك من أحد التنصيصات المذكورة بنصه على أنّ : "اذا خلا السند من أحد الأمور المبينة في الفصل السابق فلا يعتبر شيكا الا في الاحوال المنصوص عليها بالفقرات الاتية :

- اذا خلا الشيك من بيان مكان الوفاء فان المكان المبين بجانب اسم المسحوب عليه يعتبر مكان الوفاء به فان ذكرت عدة أمكنة بجانب اسم المسحوب عليه فيكون الشيك واجب الدفع في المكان المذكور أولا.

- واذا لم تذكر هذه البيانات أو غيرها يكون الشيك واجب الدفع في المكان الذي به المحل التجاري الأصلي للمسحوب عليه.

- ان الشيك الذي لم يذكر فيه مكان انشائه يعتبر انشاءه قد تم في المكان المبين بجانب اسم الساحب".

وحيث اعتبرت محكمة الحكم المطعون فيه ان الشيك موضوع التداعي قد تضمن كافة التنصيصات الوجوبية المفروضة لسلامته طبق الفصل 346 المبين أعلاه معتبرة ان تضمين مبلغ الشيك بغير خط منشئه لا ينال من سلامته طالما استوفى جميع شكلياته عند عرضه للخلاص، وهو ما عارضه نائب المعقب قولا ان العبرة بتاريخ انشاء الشيك وليس بتاريخ عرضه للخلاص

وحيث ان الاخذ بتاريخ عرض الشيك للخلاص كمعيار لتقدير استيفائه لموجباته الشكلية تبرره الطبيعة القانونية لهذا السند باعتباره وسيلة دفع ووفاء تقوم مقام النقود فضلا عن مقتضيات الفصل 371 م ت الذي ينصّ على "إنّ الشيك واجب الاداء لدى الإطلاع وكل شرط مخالف لذلك يعتبر كان لم يكن..." ويعدّ وضع تاريخ الاستحقاق بالشيك من قبيل الشرط المخالف" وعليه فان موقف محكمة الحكم المطعون فيه كان من الوجاهة بمكان ولا تثريب عليها فيه

وحيث ومن جهة أخرى تمسك نائب المعقبة بان إشارة الفصل 346 م ت لضرورة ان يتضمن الشيك " التوكيل المطلق المجرّد بدفع مبلغ معيّن " تعني بالضرورة تحديد مبلغ الشيك عند تسليمه من قبل الساحب

وحيث يقتضي الامر ابتداء الإشارة الى ان مؤدى التوكيل على معنى الاحكام المنظمة للشيك هو أن يتضمّن المحرر المعتبر شيكا، أمرا بالدفع صادرا من الساحب إلى المسحوب عليه يقوم هذا الأخير بموجبه بأداء قيمة الشيك الى المستفيد منه مع وجوب أن يكون الأمر بالدفع منجزا، أي غير معلق على شرط سواء كان توقيفيا أو فسخيا و أن ينصّ الأمر بالدفع على مبلغ معيّن من النقود، فلا يجوز أن يكون الأمر بالدفع منصبا على غير النقد كما يتعين أن يكون مبلغ النقود محددا لان جهل المبلغ المستحق الوفاء ليس من طبيعة التعامل بالنقود ذاته

وحيث كان الشيك محل التداعي متضمنا - عند عرضه للخلاص - هذا التنصيص اذ انحصر الخلاف في مدى جواز ان يحدد مبلغ الشيك بصفة لاحقة عن تاريخ التحرير ومن قبل غير الساحب

وحيث ولئن كان اغفال ذكر مبلغ الشيك اغفالا تاما يترتب عليه البطلان لان ذكر المبلغ -بالاضافة الى كونه من التنصيصات الالزامية الجوهرية -فهو شرط موضوعي باعتباره يمثل المحل في الشيك ، الا انه طالما كانت العبرة في تقدير سلامة الشيك بتاريخ عرضه للخلاص وفق ما تم بيانه أعلاه – فما من مانع قانونا ان يقع تلافي هذا النقص بعد تحرير الشيك وقبل عرضه للخلاص وبذلك يصبح الشيك صحيحا لا عيب فيه من الناحية القانونية

وحيث بخصوص تضمين المستفيد للمبلغ الذي يحق له تسلمه من البنك فهو أمر جائز طالما ان المشرع لا يشترط كتابة بيانات الشيك بخط الساحب نفسه ،وذلك باستثناء التوقيع

وحيث بخصوص ركن الرضا فتتجه الإشارة الى ان المحكمة قد تحرت في هذه المسالة وردتها بتعليل مستساغ انبنى على معطيات ثابتة بالملف فكانت مناقشتها في ذلك امام محكمة القانون من قبيل الجدل الموضوعي

وحيث انتهجت محكمة الحكم المطعون فيه تعليلا مستساغا من الوجهتين الواقعية و القانونية و ابرزت الاسانيد التي جعلتها تتخير المنهاج الذي سلكته لتقدير ادعاءات وأوجه دفوعات الخصوم فكان قضاؤها على هدي من صحيح القانون وتعين لذلك رد كل المطاعن

ولهاته الاسباب

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

صدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ **11 جوان 2018** عن الدائرة المدنية الاولى المتركبة من رئيستها **السيدة نازك كادة** وعضوية المستشارتين **السيدتين هندة العلاقي ومريم البكوش** و بحضور المدعي العام **السيدة فاتن بالامين** و بمساعدة كاتبة الجلسة **السيدة عائدة البرقاوي.**

وحرر في تاريخه.