**الجمهورية التونسية** **الحمـد لله،**
**محكمة التعقيب**
**عدد القرار: 50856 *****
**تاريخه: 2018/03/29**

**أصـدرت محكمة التعقيـب القرار الآتي:**

بعـد الاطـلاع علـى مطلـب التعقيـب المقـدم فـي 2017/04/18 تحـت عـدد 1175 مـن طـرف المحـامي الأسـتاذ "ع.د.ش"

**في حـق:** "ب.ت" في شخص ممثله القانوني.

**ضـد:** "م.ع.ب"

طعنـا فـي القـرار الاسـتئنافي عـدد 33375 الصـادر بتـاريخ 2016/06/17 عـن المحكمـة الابتدائيـة بالمنسـتير بوصـفها محكمـة اسـتئناف لأحكـام حكـام النـواحي التـابعين لهـا بـالنظر والقاضـي نهائيـا بقبـول الاسـتئنافين الأصـلي والعرضـي شـكلا وفـي الأصـل بـإقرار الحكـم الابتـدائي وإجـراء العمـل بـه وتخطيـة المسـتأنف بالمـال المـؤمن إليـه وحمـل المصـاريف القانونيـة عليـه وتغريمـه لفائـدة المسـتأنف ضـده بثلاثمائـة دينـار لقـاء أتعـاب تقاضي وأجرة محاماة.

وبعـد الاطـلاع علـى مسـتندات التعقيـب المبلغـة للمعقـب ضـده بواسـطة عـدل التنفيـذ "ح.ل" حسـب محضـره عـدد 15708 بتـاريخ 2017/05/03 وعلـى نسـخة الحكـم المطعـون فيـه وعلـى جميـع الإجـراءات والوثـائق المقدمـة فـي 2017/05/17 وفقـا لمقتضيات الفصل 185 م م م ت.

وبعـد الاطـلاع علـى ملحوظـات النيابـة العموميـة لـدى هـذه المحكمـة والراميـة إلـى قبـول مطلـب التعقيـب شـكلا ورفضـه أصـلا والحجز.

وبعـد الاطـلاع علـى أوراق القضـية والمفاوضـة بحجـرة الشورى صرح علنا بما يلي:

**<u>من حيث الشكل</u>**

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع أوضاعه وصيغه 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 مثلما أثبتها الحكم المطعون فيه والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الأصل (المعقب الآن) لدى محكمة الناحية بالمنستير عارضا بواسطة نائبه أنه سبق للمطلوب ( المعقب ضده الآن) أن تحصل على قرض بنكي بمبلغ 675,د 020. 05 التزم بتسديده على 60 قسطا بداية من 20-11-2007 مع الفوائض الاتفاقية بنسبة الفائض المعمول به في السوق المالية مع إضافة 3,75 بالمائة حسب عقد الالتزام المؤرخ في 09-10-2007 والمسجل بالقباضة المالية بتاريخ 08-04-2013 وقد أحجم عن خلاص أقساط القرض بداية من 20-04-2009 وتخلد بذمته من جهة القرض 648,د 821. 03 وذلك بموجب الحلول الكلي لعدم الخلاص طبق الفصل 8 من الكتب ورغم التنبيه عليه بالخلاص امتنع عن ذلك لذا قام البنك بالقضية طالبا الحكم له بمبلغ648,د 821. 03 بعنوان أصل الدين مع الفوائض بنسبة السوق المالية مع إضافة 3,75 بالمائة وذلك بداية من 20-04-2009 إلى تمام الوفاء و2 بالمائة بعنوان غرامة تأخير بداية من 20-04-2009 إلى تمام الوفاء مع تغريمه ب400 دينار لقاء أتعاب تقاضي وأجرة محاماة وأجرة الإنذار بالدفع.

وحيث صدر الحكم الابتدائي عدد 24834 بتاريخ 2013/12/24 قاضيا ابتدائيا بإلزام المدعى عليه بأن يؤدي للمدعي في شخص ممثله القانوني مبلغ 648,د821. 03 بعنوان باقي أقساط القرض الحالة أصلا وفائضا تعاقديا مع تغريمه لفائدته بنسبة 2 بالمائة سنويا على أصل الدين لسنوات 2009 و2010 و2011 فقط كتغريمه لفائدته ب250 دينارا عن أتعاب التقاضي وأجرة محاماة وحمل المصاريف القانونية عليه بما في ذلك أجرة محضر الإنذار بالدفع عدد 7611 وقدرها 50,080 دينار.

وحيث استأنف المدعي (المعقب الآن) الحكم المذكور وأصدرت محكمة القرار المطعون فيه قرارها المضمن نصه بطالع هذا بناء على أن الفوائض المطالب بها في غير طريقها باعتبار أن هذه الفوائض تضبطها هيئة الرقابة المالية ولا يجوز اعتماد النص العام المستند إلى أحكام الفصل 278 م إ ع للمطالبة بها.

وحيث تعقبه المستأنف ناعيا عليه:

**أولا: خرق أحكام الفصل 278 م م م ت:** بمقولة أن تعليل المحكمة في رفضها للفوائض واستبعادها تطبيق الفصل 278 م إ ع دون أي موجب بدعوى خضوع العلاقة إلى تشريع خاص تحت رقابة وزارة المالية والبنك المركزي التونسي مجانب للصواب ولا أساس له ولا وجود لأية نصوص تلغي تطبيق النص العام واستبعاد المحكمة تطبيق الفصل 278 م إ ع فيه خرق صارخ للقانون موجب للنقض.

**ثانيا: ضعف التعليل:** بمقولة أن تعليل المحكمة لحكمها جاء مبهما غير واضح وكان على محكمة القرار المطعون فيه توضيح التشريع الخاص الذي تمسكت به والواجب التطبيق في خصوص المطالبة بالفوائض عند المماطلة في خلاص القرض فجاء قرارها ضعيف التعليل من هذه الناحية موجبا للنقض وانتهى إلى طلب الحكم بقبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على المحكمة الابتدائية بالمنستير بوصفها محكمة استئناف لتعيد النظر فيها مجددا بهيئة أخرى.

## المحكمة

**عن المطعنين معا لوحدة القول فيهما:**

حيث لئن كان من المسلم به أن تبرير الأحكام هو جدل موضوعي داخل في الاجتهاد المطلق لمحكمة الموضوع وليس لمحكمة التعقيب نقضه إلا أن ذلك يظل رهين ثبوت اعتماد قضاة الأصل على مستندات صحيحة لا لبس فيها وطبقوا

القانون دون خطأ أو ضعف في التعليل أو خرق للقانون أو تحريف للوقائع.

وحيث ثبت رجوعا لمستندات القرار المنتقد أن المحكمة ردت طلب الحكم بالفوائض معتبرة أنه يقع ضبطها من قبل هيئة الرقابة المالية بما لا يجوز معه للبنك الاستناد لنص الفصل 278 م إ ع للمطالبة بالفوائض.

وحيث خلافا لما ذهبت إليه محكمة القرار المنتقد فإن مطالبة البنك بالفوائض كان سندها كتب الالتزام المؤرخ في 2007-10-09 والمسجل بالقباضة المالية بتاريخ 08-04-2013 والذي حدد نسبة الفائض الاتفاقي بنسبة الفائض المعمول به في السوق المالية مع إضافة 3,75 بالمائة ولا جدال أن نسبة الفائض المعمول به في السوق المالية تحددها هيئة الرقابة المالية وهي خاضعة لمراقبة وزارة المالية والبنك المركزي بما يجعل رد طلب الحكم بالفوائض على أساس عدم جواز اعتماد النص العام غير قائم على صحيح القانون سيما وأن الفصل 278 م إ ع يبقى الأساس القانوني الذي يجيز للبنك الدائن مطالبة المدين المماطل بالفوائض الجارية على الدين سواء كانت تلك الفوائض قانونية أم اتفاقية.

وحيث طالما تضمن عقد القرض الاتفاق على أداء الفائض الاتفاقي بالنسبة المحددة به حسب نص الفقرة الثامنة منه فإن رفض محكمة الحكم المنتقد لهذه الفوائض يكون غير مؤسس لمخالفته لإرادة الطرفين عملا بالمبدأ القانوني القائل أن ما انعقد على الوجه الصحيح يقوم مقام القانون بين الطرفين.

وحيث إن ما جنحت إليه محكمة القرار المطعون فيه من رفض التعويض للمعقب بالفوائض الاتفاقية وإغفالها تطبيق مقتضيات كتب الالتزام الرابط بينهما أضفى على قرارها وهنا أضحى من المتعين معه اعتبار هذا الطعن مقبولا أصلا لوجاهة أسانيده.

وحيث لكل ما تقدم لا يسع إلا اعتبار أن القرار المطعون فيه لم يستوف شروط التعليل القانوني السليم واتجه القضاء تبعا لذلك بالنقض مع الإحالة

## ولهاته الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية على المحكمة الابتدائية بالمنستير بوصفها محكمة استئناف لأحكام محاكم النواحي التابعة لها للنظر فيها مجددا بهيئة أخرى وإعفاء الطاعن من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليه.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ **29 مارس 2018** عن الدائرة المدنية الواحدة والعشرين المتركبة من رئيستها السيدة **سلوى الزين** وعضوية المستشارتين السيدتين **نادرة بن سالم وشفيقة الحجلاوي** وبحضور المدعي العام السيد **لطفي البدوي** وبمساعدة كاتبة الجلسة السيد **أحمد عبيد.**

**وحرر في تاريخه**