الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العدل **الحمــد لله**

محكمــة التعقيــب

***ع39626.2016دد القضيــة**

تاريخــه : 06 افريل 2017

أصــدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2016/6/8 من الأستاذ "م.م" المحامي لدى التعقيب.

نيابة عن: "ش.م.ع" في شخص ممثلها القانوني .

ضد: "ش.ص.ن" في شخص ممثلها القانوني ينوبها الأستاذ "ع.ب".

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عدد 80338 الصادر بتاريخ 2016/4/27 عن محكمة الاستئناف بتونس.

والقاضي :" قضت المحكمة بقبول الاستئنافين الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم الابتدائي المطعون فيه وتخطية المستأنفة بالمال المؤمن وتغريمها لفائدة المستأنف ضدها بأربعمائة دينار (400,000د) لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية على المحكوم عليها .

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضدها وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى بقية الوثائق الواجب تقديمها حسب مقتضيات الفصل 185 م م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة من الأستاذ "ع.ب" نيابة عن المعقب ضدها والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا .

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

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

من حيث الشكل

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا جميع أوضاعه وصيغه القانونية مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الأصل

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الاصل (المعقب ضدها حاليا) لدى المحكمة الابتدائية بتونس عارضة بواسطة نائبها انه واثر معاملات تجارية بين الطرفين تخلد بذمة المطلوبة (المعقبة حاليا) لفائدة المدعية في الاصل (المعقب ضدها حاليا) مبلغا جمليا اصليا قدره (61180,349د) معين 34 فاتورة متضمنة لما يفيد التسليم الا انها تقاعست عن الخلاص رغم التنبيه عليها بواسطة عدل التنفيذ عمر العبيدي بتاريخ 2014/06/16 بموجب محضره عدد 1243 وطلبت تاسيسا على ما تقدم وعملا باحكام الفصل 273 من م ا ع الحكم بالزام المطلوبة بان تؤدي لها المبالغ المالية التالية:

1)(61180,349د) معين 34 فاتورة.

2)الفائض القانوني المترتب عن المبلغ المذكور من تاريخ الانذار الى تمام الوفاء .

3)(76,000د) اجرة محضر التنبيه.

4)(1000,000د) لقاء اتعاب المحاماة .

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 33889 بتاريخ 2015/3/10 يقضي ابتدائيا بإلزام المدعى عليها في ش م ق بان تؤدي للمدعية في ش م ق المبالغ المالية التالية :

1)(61108,349د) بعنوان أصل الدين معين 34 فاتورة .

2)الفائض القانوني التجاري الجاري على المبلغ المذكور بداية من تاريخ الانذار بالدفع المرافق لـ2014/6/16 الى تمام الوفاء .

3)(76,000د) لقاء أجرة محضر التنبيه .

4)(300,000د) لقاء أجرة محاماة وأتعاب تقاضي معدلة وحمل المصاريف القانونية عليها .

فاستأنفته المحكوم ضدها وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها المطعون فيه المضمن نصه أعلاه.

فتعقبته المدعى عليها في الأصل بواسطة نائبها الذي طلب صلب مستندات طعنه نقضه مع الإحالة بناء على ما يلي :

المطعن الاول المستمد من خرق القانون بسوء التاويل والتطبيق (خرق احكام الفصول 598 م ت و242 من م ا ع) :

قولا بأنه متى ثبت من الوثائق المضافة بملف القضية وجود اتفاقية تجارية بين الطرفين وشروط فوترة وشروط تقديم الفواتير للخلاص مع وجود تبادل للخدمات التجارية فان عدم اعتماد هذه

الوثائق لاجراء الحساب بين الطرفين يعتبر خطا في تطبيق وتاويل الفصل 598 م ت وخرقا واضحا لاحكام الفصل 242 من م ا ع.

المطعن الثاني المستمد من سوء تطبيق وتاويل احكام الفصل 12 من م ت :

قولا بان محكمة القرار المطعون فيه بررت رفضها تكليف خبير بعدم وجود الدفاتر التجارية للمعقبة بملف القضية للتأكد من وجودها من عدمه والحال ان هذه الأخيرة أضافت بالطور الاستئنافي عديد الوثائق التي تبين المعاملات الحاصلة بين الطرفين كما تؤكد وجود معاملات متشابكة ومتبادلة بحيث تتولى المعقبة فوترة خدمات انجزتها لفائدة المعقب ضدها وتتولى هذه الأخيرة فوترة البضاعة وتبين كذلك وجود عديد فواتير التي أصدرتها المعقب ضدها سواء بمفردها او بطلب من المعقبة اعتمادا على منطوق الاتفاقية التجارية الرابطة بين الطرفين وان أحكام الفصل 12 من م ت تخول الاكتفاء بما يهم النزاع من الدفاتر فقط بدون حاجة للكل . وانه ومتى تجاوزت المحكمة الوثائق المضافة بملف القضية التي تشكل بين الطرفين اهم المعاملات وتعتبر من مؤيدات الدفاتر التجارية للطرفين تكون قد أساءت تطبيق وتأويل مقتضيات الفصل 12 من م ت.

المطعن الثالث المستمد من الافراط في السلطة بضعف التعليل وتحريف الوقائع :

في خصوص ضعف التعليل:

قولا بان تشابك العمليات وتقابلها بين الطرفين حسبما هو ثابت من الوثائق المظروفة بالملف يجعل من قول المحكمة بان طلب الاختبار لم يكن مؤسسا في غير طريقه كما ان حصر تأسيس

طلب الاختبار من طرف المحكمة على وجود دفع سابق غير منطقي وغير مقبول واقعا وقانونا كذلك وفي خصوص تحريف الوقائع فقد اعتبرت محكمة القرار المطعون فيه ان المعقبة لم تنازع في ختمها ولا في امضائها على القوائم سند القيام كما انها لم تدفع بحصول دفع سابق واسست تبعا لذلك عدم استجابتها لطلب تكليف خبير لاجراء الحساب بين الطرفين والحال ان التقرير المؤرخ في 2014/09/23 المضاف من المعقبة تضمن ان المعقب ضدها خالصة في جميع مستحقاتها الا الفاتورة عدد 66 التي اقرت المعقبة بعدم خلاصها فيما كانت بقية الفواتير خالصة كما تضمن محضر الرد على محضر الإنذار بالدفع سند القيام ان المعقبة تلفت نظر المعقب ضدها انها خالصة وتدعوها للرجوع الى احكام الاتفاقية التجارية وان مختلف هذه الوثائق تبين بكل وضوح ان المعقبة نازعت في استحقاق المعقب ضدها لقيمة الفاتورات سند القيام سواء بالخلاص او بعدم استجابتها لمقومات تقديم البعض منها للخلاص طبق ما تم الاتفاق عليه في الاتفاقية التجارية.

وحيث وردا على ذلك لاحظ نائب المعقب ضدها صلب مذكرته الكتابية ان مستندات التعقيب لم تات بما يوهن القرار المطعون فيه الذي كان سليم المبنى واقعا وقانونا ومعللا تعليلا سليما ومستساغا بما يتعين معه ردها لعدم وجاهتها ورفض مطلب التعقيب اصلا .

المحكمـــــة

عن جملة المطاعن لاتحاد القول فيها :

حيث ان المعاملة بين الطرفين هي معاملة تجارية موثقة بدفاتر حسابات وفقا للفصل 11 من المجلة التجارية ومجسمة في فواتير ووصولات ادلت بها الشركة المدعية وهي في جملتها

المعتمدة في الحساب بين الطرفين للتحقق من قيمة الدين ان كان بواسطة اهل الخبرة عند عدم وضوح المعطيات الحسابية وقد ردت محكمة الحكم المطعون فيه طلب المعقبة في اجراء الحساب دون الرجوع الى اتفاق الطرفين وما جرى عليه التعامل بينهما بتعليل يتخالف مع ما يقتضيه واجب التقصي والاستقراء خاصة وان لدفاتر التجار حجية وفق الفصل 598 من م ت ويمكن الرجوع اليها عند الاختلاف ويصح العمل بها والتحقق من المديونية عند الاختلاف وتكليف اهل الخبرة للتثبت من المديونية من عدمها هذا وقصرت محكمة الحكم المطعون فيه في ذلك رغم إدلاء المستأنفة لديها بجملة من الوثائق التي تؤكد جدية طلبها الرامي الى اجراء اختبار بما يتعين معه نقض قرارها المطعون فيه مع الإحالة.

ولهاته الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بتونس للنظر فيها من جديد بهيئة اخرى واعفاء الطاعنة من الخطية وارجاع المال المؤمن اليها.

و صدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الخميس 06 افريل 2017 عن الدائرة المدنية الرابعة المتالفة من رئيسها السيد منصف الكشو وعضوية المستشارتين السيدتين نجلاء المصمودي ونجوى الغربي وبمحضر المدعي العام السيد لطفي البدوي وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة زينب السبوعي.

وحرر في تاريخه.