الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العدل

محكمــة التعقيــب

***عـ27512.2015ـدد القضيــة**

تاريخــه :2016/01/19

أصـدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2015/6/10 تحت عـ5761ـدد من الأستاذ "ع. ن" المحامي لدى التعقيب .

نيابـة عن: "ش. س. س" فـي شـخص ممثلهـا القـانوني محـل مخابرتهـا بمكتـب محاميهـا الأستاذ "ع. ن".

ضد: "ب. و. ف" في شخص ممثله القانوني نائبه الأستاذ "ع. م" المحامي.

طعنـا فـي القرار الاستئنافي عـ54719ـدد الصـادر عن محكمـة الاستئناف بسوسـة فـي 2015/01/26 والقاضـي نهائيـا بقبـول الاستئناف شكلا ورفضـه أصـلا وإقرار الامر بالدفع المطعون فيه واجراء العمل به طبق نصه وتخطية المستانفة بالمال المؤمن وحمل المصـاريف القانونية عليها وتغريمها لفائدة المستانف ضده بمائتين وخمسين دينار لقاء اجرة محاماة.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ سوسة 2 الأستاذة "س. ح" حسب محضرها عـ04099ـدد في 2015/7/02 وعلى نسخة الحكم القرار المطعون فيه وعلى محضر الاعلام به المؤرخ في 2015/5/30.

وعلى بقية الوثائق المظروفة بالملف والمقدمة في 2015/7/08.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة من الأستاذ "ع. م" نيابة عن المعقب ضده في 2015/7/30 الرامية الى طلب الرفض أصلا.

وبعـد الاطـلاع علـى ملحوظـات النيابـة العموميـة لـدى هـذه المحكمـة المقدمـة فـي 2015/12/21 والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا.

من حيث الشكل:

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع شروطه وصيغه القانونية لذلك فهو حري بالقبول شكلا.

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كما اثبتها القرار المنتقد والوثائق التي انبنى عليها قيام العارض في الأصل المعقب ضده الان لدى السيد رئيس المحكمة الابتدائية بسوسة 2 طالبا الزام المطلوبة طبق إجراءات الامر بالدفع بان تؤدي له جملة من المبالغ المالية استنادا الى كمبيالة مضمن بها مبلغ 36 الف دينار بعنوان اصل دين مؤرخة في 2013/2/15 حل اجل خلاصها في 31 ماي 2013 ومبلغ 970د44 لقاء اجرة محضر الإنذار بالدفع و500 دينار لقاء اجرة محاماة .

وحيث أصدر السيّد رئيس المحكمة الابتدائية بسوسة 2 امرا بالدفع تحت عدد ... بتاريخ 2014/01/02 قاضيا ابتدائيا بالزام المطلوبة بان تؤدي للطالب في شخص ممثلها القانوني ما يلي:

أولا: مبلغ 36 الف دينار لقاء اصل الدين مع الفوائض القانونية تاريخ الحلول الى تمام الخلاص النهائي.

ثانيا : 970د44 لقاء مصروف محضر الإنذار بالدفع بعنوان المصاريف التكميلية.

ثالثا : المصاريف القانونية و150 د لقاء اجرة محاماة.

وحيث استنانفت المحكوم ضدها الامر بالدفع المذكور نافية مديونيتها وتمسكت بعدم الاختصاص الترابي ومؤكدة على وقوع الخلاص بموجب إيداع الفواتير لدى المستانف ضده الذي تولى سحب قيمتها بالعملة الأوروبية .

فقضت محكمة الدرجة الثانية وفق ما ضمن أعلاه بناء على عدم وجاهة التمسك بعدم الاختصاص الترابي بعد الجواب في اصل النزاع وعدم اثبات المستانفة توصل المستانف ضده بقيمة الفواتير او سحب قيمتها لاستخلاص الدين موضوع دعوى الحال.

وحيث عقبت الطاعنة القرار المذكور توصلا لنقضه ناعية:

أولا : مخالفة احكام الفصل 242 من م ا ع والفصل 188 من م م م ت:

قولا انه بالرجوع الى الكمبيالة سند الاذن بالدفع يتضح ان المعقبة اتفقت مع المعقب ضده على انه في صورة نزاع او تتبعات عدلية في خصوص هذه الكمبيالة فإن مرجع النظر يكون لمحاكم تونس وبانه لدى الطور الاستئنافي الخاضع لمبدا المواجهة بين الخصوم اكتفت المعقبة بجلسة 2014/3/24 بطلب حفظ حقها في تقديم دفوعاتها الشكلية والاصلية فاستجابت المحكمة وأقرت لجلسة 2014/4/21 وبها وقبل الخوض في الأصل تمسكت المعقبة بعدم الاختصاص الترابي تطبيقا للفصل 18 مرافعات الا ان محكمة الاستئناف قد حرفت الوقائع واعتبرت ان المعقبة قد اجابت في الأصل قبل التمسك و اثارة الدفع الشكلي المتعلق بعدم الاختصاص الترابي وهو امر غير صحيح لان الطاعنة وبمجرد الاطلاع على مؤيدات الامر بالدفع تمسكت بعدم الاختصاص الترابي مما اورث قضاءها ضعفا في التعليل موجبا للنقض.

ثانيا : خرق القانون بمخالفة احكام الفصول 275 و295 من المجلة التجارية والفصل 59 وما بعده من م م م ت مع هضم حقوق الدفاع:

بمقولة انه خلافا لما ذهبت اليه محكمة الموضوع فإن مؤونة الكمبيالة سند الامر بالدفع يتم خلاصها بموجب التنزيل في 90 يوما من تاريخ الفاتورة وقد اقر بذلك نائب المعقب ضده صلب تقريره المضاف بجلسة يوم 2014/11/24 وبما هو مضمن على الكمبيالة ذاتها والتي ثبت ان مؤونتها تتعلق بالفواتير رق64و65م لسنة2012 و001 و002 و003 و004 لسنة2013 وان مؤونة الكمبيالة سند الامر يتم خلاصها بموجب التنزيل في 90 يوم من تاريخ الفاتورة وقد اقر بذلك نائب المعقب ضده صلب تقريره بجلسة 2014/11/24 بما هو مضمن على الكمبيالة ذاتها والتي ثبت ان مؤونتها تتعلق بالفاتورتين رق5و7م لسنة2013 وبذلك لم تميز حقيقة بين المعنى القانوني للرصيد من الشيك ومعنى المؤونة للكمبيالة واعتبرت ان الدعوى مؤيدة بعد ان استوفت الكمبيالة شروطها الشكلية وعدم انكار الطاعنة لامضاءها عليها وان المنازعة في المديونية لم يكن مجردا كما اعتبرت ذلك محكمة القرار المطعون فيه ضرورة انه قدمت للمحكمة البرقية الصادرة عن المعقب ضده يقر ويعترف فيها انه تم انزال مبلغ الفاتورة رق5م وبالتالي كان من واجب على المعقب ضده المطالبة بقيمة

باقي الفاتورة رقـ7ـم وهذه المنازعة هي منازعة جدية لم تاخذها المحكمة بعين الاعتبار ويكون توخى إجراءات الامر بالدفع مخالفا للفصل 59 مرافعات إذ لا بد ان يكون سنده حجة كتابية نسبتها للمدين دون ان تكون قابلة للمعارضة والمنازعة وهذا ما لم يتوفر في الطلب لأن المعقبة لم تنكر علاقتها بالمعقب ضدها ولم تنكر المديونية مطلقا بل نازعت في القيمة خاصة وقد اقر البنك بخلاصه جزء هام من المديونية بموجب البرقية الصادرة عنه والمظروفة بالملف مما يجعل القرار المطعون فيه هاضما لحقوق الدفاع وخارقا للقانون وعليه فقد طلبت القضاء بقبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه مع الإحالة والاعفاء.

وحيث جوابا على مستندات التعقيب لاحظ الأستاذ "م" في حق المعقب ضده بخصوص المطعن الأول بان ما ورد من بيانات على هامش الكمبيالة من الجهة اليمنى لا تعدو ان تكون سوى مجرد حروف مطبوعة لم تنصرف إرادة الطرفين الى تفعيلها واخذها بعين الاعتبار ولو ذهبت نيتهما الى خلاف ذلك لقام بتعمير الشروط الواردة بها ومع ذلك فهو يتمسك باحكام الفصل 14 مرافعات بمقولة ان القيام ضد المعقب ضدها لدى محكمة البداية لم ينتج عنه أي ضرر لهذه الأخيرة خاصة وان مقرها الاجتماعي كائن بمنطقة أكودة وهي راجعة بالنظر ترابيا للمحكمة المذكورة علما وان الكمبيالة قد وقع انشاؤها بسوسة وتم الاتفاق على محل خلاصها بنفس المكان.

اما بخصوص المطعن الثاني : لاحظ ان ادعاءات المعقبة بقيت مجردة من كل دليل اثبات بالإضافة الى مساس المطعن بالاصل مما يخرج عن نطاق نظر محكمة التعقيب طالما ردت محكمة الموضوع على جميع الدفوعات الجوهرية وعللت قضاءها تعليلا مستساغا يتماشى وواقع القضية لذا فقد طلب رفض مطلب التعقيب أصلا.

المحكمـــــة

عن المطعن الأول المتعلق بمخالفة احكام الفصل 242 من م ا ع والفصل 18 من م م م ت:

حيث لا جدال في ان مخالفة القواعد التي تهم مصلحة الأطراف شخصية لا يترتب عليها بطلان الإجراءات الا متى نتج عنها ضرر للتمسك بالبطلان وبشرط ان تثيره قبل الخوض في اصل النزاع عملا باحكام الفقرة 2 من الفصل 14 من م م م ت.

وحيث ولئن كانت البيانات والتنصيصات الواردة على هامش الكمبيالة سند الامر بالدفع موضوع التداعي من الجهة اليمنى يعتد بها طالما لم يقع التشطيب عليها من طرفي النزاع الا انه وخلافا لما ذهبت اليه المعقبة لا يجوز تفعيلها للقول بعدم الاختصاص الترابي لمحكمة البداية ضرورة ان الطاعنة قد بادرت بالخوض في اصل التداعي بمستندات الاستئناف المحررة من نائبها وذلك بالتمسك بنفي المديونية موضوع الطلب ثم تولت لاحقا اثارة الدفع الشكلي المتعلق بعدم الاختصاص الترابي منها مثلما هو مبين بتقرير نائبها المقدم بجلسة 2014/4/21

وحيث وعليه فإنه وطالما ثبت من اوراق الدعوى ان الدفع الشكلي المتعلق بعدم الاختصاص الترابي قد اثير من المعقبة بعد الخوض في الأصل فإن محكمة القرار المنتقد تكون قد اصابت المرمى في قضائها واحسنت تطبيق القانون ولم يحرف الوقائع لما التفتت عن هذا الدفع ولم ترتب عليه أي اثار قانونية واعتبرت عن صواب ان محكمة البداية مختصة بالنظر في النزاع ترابيا وتعين والحال ما ذكر رد المطعن لعدم وجاهته قانونا.

عن المطعن المتعلق بخرق احكام الفصول 275 و295 من المجلة التجارية و59 من م م م ت:

حيث تبين من مظروفات الملف وخاصة رسالة عدد 103 والفاتورتين عدد 00005/2013 وعدد 00007/2013 الصادرتين بتاريخ 2013/02/7 و2013/2/18 عن "ش. ل" وتحديدا ما وقع تضمينه بالكمبيالة سند المطالبة من بيانات متعلقة بموضوعها ان علاقة المديونية القائمة بين الطرفين في اطار التداعي الحالي تتمثل في تمويل عملية تصدير من المعقب ضده لفائدة حريفته المعقبة وقيام البنك بتحويل معين الفاتورتين المذكورتين للمزودة صاحبة البضاعة "ش. ل" وهو الدين الناجم عنه انشاء الكمبيالة موضوع قضية الحال التي تولت المعقبة اكساءها بصبغة القبول اعترافا منها بالدين المخلد بذمتها.

وحيث ولئن صادقت المعقبة على علاقة المديونية الرابطة بينها وبين المعقب ضده الا انها تمسكت بقيامها بخلاص مبلغ الكمبيالة الممضاة من قبلها لفائدة البنك الدائن وابراء ذمتها تجاهه من كل دين حسب دلالة الاشعار الموجه اليها حسب قولها من البنك المذكور في اعلامها بتنزيل معين الفاتورة عـ5ـدد.

وحيث ثبت بالرجوع الى الكمبيالة سند المطالبة ان مكان خلاصها معين بالحساب الجاري للمعقبة المفتوح لدى البنك الحامل .

وحيث لم تدل المعقبة بكشوفات حسابها الجاري للتدليل على وقوع الخلاص سواء الجزئي او الكلي كما تخلفت عن إتمام موجبات الفصل 295 من المجلة التجارية في خصوص اثبات الخلاص اذ يقتضي الفصل المذكور انه "يحق للمسحوب عليه عند دفعه ما بالكمبيالة ان يطلب من الحاصل تسليمها اليه بعد ان يؤشر عليها بالخلاص... وفي صورة الدفع الجزئي يحق للمسحوب عليه ان يطلب وضع تأشيرة على الكمبيالة بالخلاص وان يأخذ منه توصيلا...".

وحيث ثبت وخلافا لما دفعت به المعقبة ان الاشعار بالتحويل المدلى به من قبلها لم يكن صادرا عن البنك المعقب ضده وانما صادرا عن البريد التونسي وموجه "ش. ل" في اشعارها بوقوع التحويل لفائدتها.

وحيث ان محكمة القرار المنتقد قد اصابت في قضائها لما اعتبرت ان الطاعنة الان لم تثبت باي شكل من الاشكال توصل المعقب ضده بقيمة المبالغ المضمنة بالفاتورات او سحبه لتلك المبالغ لاستخلاص الدين المترتب عن الكمبيالة سند الأمر بالدفع المتنازع فيه الان ولم تثبت خلاص الكمبيالة لا جزئيا ولا كليا وفق ما يقتضيه احكام الفصل 295 من المجلة التجارية مما يجعل ذمتها عامرة تجاه البنك بقيمة الكمبيالة وبذلك فإن قضاء محكمة القرار المطعون فيه في طريقه ومؤسس على ما هو ثابت باوراق لملف .

وحيث من جهة أخرى فإن ما دفعت به المعقبة من ان اجراء الامر بالدفع موضوع دعوى الحال مخالفة لاحكام الفصل 59 من م م م ت لأنه غير مؤسس على حجة كتابية ثابتة تعمر ذمة المدين دون ان تكون قابلة للنقاش او المعارضة مردود عليها بان الامر بالدفع موضوع التداعي اسس على كمبيالة مستوفاة لجميع شروطها وتنصيصاتها الوجوبية الواردة

بالفصل 269 من المجلة التجارية وهي تعد كذلك حجة كتابية ممضاة من قبل المعقبة وبالتالي ملزمة لها ومعمرة ذمتها بمعينها وان مجرد المنازعة او الاحتجاج بوقوع الخلاص جزئيا او كليا لا يعتبر منازعة في صحة السند او منازعة جدية بخصوص واقعة الخلاص وابراء ذمة المعقبة من المبلغ المضمن بها وان عدم رد محكمة القرار المطعون فيه على طلب تكليف خبير للوقوف على عمليات انزال جملة من المبالغ مالية موضوع المؤونة في حساب المعقبة المفتوح لدى البنك المعقب ضده مرده وقوفها على حقيقة النزاع وحصول القناعة لديها بعدم جدية الدفع بالخلاص الجزئي ضرورة ان المحكمة غير ملزمة بالرد على جميع الدفوعات او الاستجابة لجميع الطلبات إذا رات عدم الفائدة منها او ان ما توفر بالملف من مؤيدات كاف لفصل النزاع خاصة وقد تضمن قضاؤها الرد الضمني عليها وكان معللا تعليلا سليما واقعا وقانونا وبما له اصل ثابت باوراق الدعوى.

وحيث بناء على ما تقدم فإن القرار المطعون فيه جاء سليم المبنى واقعا وقانونا لا تثريب عليه مما يكون معه المطعن غير وجيه يتعين رده.

ولهاته الاسباب

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

وقد صدر هذا القرار عن الدائرة المدنية 28 بحجرة الشورى يوم الثلاثاء 19 جانفي 2016 برئاسة السيدة خديجة فرحاتي وعضوية المستشارتين السيدتين اسماء ديلو وماجدة الرياحي وبحضور المدعي العام السيد منذر الادب وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة منيرة المانعي.

وحـــرر في تاريخـــــه