الجمهوريــة التـونسيــة

وزارة العــدل

محكمـــــة الـتعقيــب

القـــرار عـ68305ــدد

تــاريخـه : 2019/01/15

نص القرار :

الحمد لله وحده،

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2018/10/5 تحت عدد831 من الأستاذة ل س. المحامية لدى التعقيب.

نيابة عن : شركة ب ع. في شخص ممثلها القانوني الكائن مقرها بـ...

ضــد :

شركة أ إ. في شخص ممثلها القانوني الكائن مقرها بـ... ينوبها الأستاذ س ح.

طعنا في القرار الاستئنافي عدد 1766 الصادر بتاريخ 2018/5/31 عن المحكمة الابتدائية بباجة بوصفها محكمة استئناف لأحكام محاكم النواحي الرابعة لها بالنظر.

والقاضي : نهائيا بقبول الاستئنافين الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بتقرير الأمر بالدفع المطعون فيه وإجراء العمل به طبق نصه وتخطية المستأنفة في شخص ممثلها القانوني بالمال المؤمن وتغريمها في شخص ممثلها القانوني لفائدة المستندات ضدها في شخص ممثلها القانوني بثلاثمائة دينارا 300د لقاء أتعاب تقاضي وأجرة محاماة وحمل المصاريف القانونية عليها.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضدها بواسطة عدل التنفيذ الأستاذة ف غ. حسب محضرها عدد3811 بتاريخ 2018/10/25 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الإجراءات والوثائق المقدمة في 2018/10/30 حسب مقتضيات الفصل 185 م م م ت .

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على المستندات المقدمة في 2018/11*/19 من الأستاذ س ح. المحامي لدى التعقيب نيابة عن المعقب ضدها والرامية إلى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية إلى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا مع الحجز

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

من حيث الشكل :

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع أوضاعه وصيغه القانونية طبق أحكام الفصل 175 وبعده من م م م ت 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 الأصل المعقب ضدها الآن شركة أ إ. باستصدار الأمر بالدفع عدد13736 بتاريخ 2016/5/10 ضد المعقبة يقضي بإلزامها بان تؤدي لها ما يلي :

1) (2.000.438د) أصل الدين.

2) (61.445د) أجرة محضر إنذار بالدفع عدد48005.

3) (300د) أتعاب تقاضي وأجرة محاماة.

وذلك بناء على فاتورة عدد10/00024 بتاريخ 2010/1/6 ووصل استلام عدد00025 بتاريخ 2010/1/6.

فاستأنفته المحكوم عليها وأصدرت المحكمة حكمها المضمن عدده وتاريخه ونصه أعلاه.

فتعقبته الطاعنة ناعية عليه ما يلي :

المطعن الأول : خرق أحكام الفصل 403 م اع :

قولا بأن الدعوى تتعلق بالمطالبة بثمن بضاعة ادعت المعقب ضدها أنها سلامتها للمعقبة دون خلاصها فيها وأن المعقب ضدها شأنها شأن المعقبة تتعامل في البيع والشراء الجملة والتفصيل وأن تزويدها من طرف المعقب ضدها ببضاعة يستوجب الخلاص في ظرف عام أقصاه وإلا يسقط من المطالبة وهو ما يجعل الدعوى سقطت والمحكمة لم ترد عن هذا الدفع مما يجعل

قضاؤها خارقا لأحكام الفصل المذكور وهي تقدم شهادة في الأداء على الشركات لسنة 2010 مؤرخ في 2010/9/8 بعد إجراء الحساب بينها وبين المعقب ضدها الذي يتضمن مبلغ المعاملات وقيمة الأداء على القيمة المضافة لتحتج به المعقب ضدها لدى مصالح الأداءات وقد تسلمت نظيرا منه حسب إمضائها المضمن وهذا ما يؤكد دفوعاتها في وقوع الخلاص لدى التحرير عليها من طرف المحكمة إذ لا يمكن أن تتسلم الشهادة من المعقب ضدها وفاتورة تعود إلى جانفي 2010 غير خالصة وأن المحكمة تجاهلت دفعها بسقوط حق المطالبة وتكون قضاؤها خارقا للقانون.

المطعن الثاني : خرق أحكام الفصل 497 م اع :

قولا بأن السيد القاضي المقرر حرر على ممثل المعقبة ووكيلة المعقب ضدها ووجه ممثلها اليمين الحاسمة على صدق دعواها بعد التمسك بالخلاص مؤكدة أن الممثل القانوني وهو والدهم توفي في أوت 2015 وكان يتولى خلاص جميع المتعاملين وان المعقب ضدها أجرت الحساب معها خلال سبتمبر 2010 وحدد مستوى المعاملات وتسلمت شهادة ي الخصم على الشركات وقد كان تمسك ممثلها بطلب توجيه اليمين الحاسمة وقد طلبت وكيلة المعقب ضدها التأخير لتحديد الموقف في خصوص اليمين إلا أن نائبها القانوني تجاهل الرد عن ذلك الدفع شأنه شأن المحكمة رغم أن اليمين حاسمة للنزاع والمعقبة بما تمسكت به تخلت عن جميع وسائل الإثبات الأخرى خاصة وأن السند الذي اعتمدته المعقب ضدها هو فاتورة لم تستجب من ناحية الإجراءات الشكلية ويسقط الحق بها وهني لا تؤسس لان تكون حتى بداية حجة على وجود دين وأن المحكمة لم تتناول هذا الدفع رغم أن اليمين الحاسمة هي قرينة قانونية وإذا قامت أغنت من جميع وسائل الإثبات الأخرى وجاء الحكم مخالفا لأحكام الفصل 497 م اع وبما استقر عليه فقه القضاء.

المطعن الثالث : ضعف التعليل :

قولا بأن الفصل 123 م م م ت اقتضى أن تعليل الأحكام شرط لصحتها ومحكمة الحكم المنتقد لم تجب عن دفوعات المعقبة المتعلقة بالخلاص وبسقوط الدعوى ولا اليمين رغم أنه بالرجوع إلى تقرير نائب المعقب ضدها بجلسة 2018/3/1 فانه يتحدث عن كمبيالة وليس فاتورة وتمسك بأحكام الفصل 335 م ت وأكد أنها لا تدخل تحت طائلة الفصل 403 م اع رغم أن سند الأمر

بالدفع هو فاتورة وليس كمبيالة كما لم يبين موقف منوبته من اليمين وهو أمر يستوجب البت فيه قبل فصل النزاع خاصة في نظر تمسك المعقبة بالخلاص وقيام قرينة على ذلك وهو شهادة الخصم عن الشركات التي سلمتها المعقب ضدها منها والتي كانت تمسكت بها هذا التحريرات وانتهت نائبة المعقبة إلى طلب النقض مع الإحالة.

وحيث وجوابا على مستندات التعقيب لاحظ الأستاذ ح. أن شركة ب ع. مرسمة بالجل التجاري تحت عدد11926202ب وأن منوبته الطرفين هي علاقة تاجر لتاجر ولا ينطبق عليها الفصل 403 م اع وإنما ينطبق عليها الفصل 402 م اع وفضلا عن ذلك فإن الملف يحتوي على ما يثبت اعتراف الشركة بالمعقبة بالدين وبخصوص اليمين الحاسمة لاحظ أن اليمين الحاسمة هي صلح بين الطرفين في حسم النزاع بينهما فإذا وجهها احدهما على الآخر ولم يقبلها هذا منه ولا هو أداها ولا قلبها على وجهها على من وجهها تعطلت تلك اليمين وتعطل معها الصلح ولم ينفصل النزاع بتلك الطريقة فيلتجأ فيه لوثائق الاحتجاج المقدمة من الطرفين وذلك حسب القرار التعقيبي عدد3940 المؤرخ في 1982/3/4وأن الممثل القانوني للشركة المعقب ضدها لم يقبل طلب آداء اليمين الحاسمة ولم يؤدها ولم يقلبها وبالتالي يكون عدم استجابة المحكمة لهذا الطلب واعتمادها وسائل أخرى لفض النزاع في طريقه.

المحكمـــة

عن المطعن الأول :

حيث تبين من الاطلاع على أوراق الملف وخاصة منها أوراق الملف الاستئنافي وما كانت تقدمت به المعقبة من ملاحظات سواء على مستندات استئنافها أو ما لحقها من تقارير أن هاته الأخيرة كانت تقدمت بعدة دفوعات جوهرية تمثلت في تمسكها بسقوط حق القيام بمرور الزمن على أساس الفصل 403 م اع كما دفعت بحصول خلاصها للدين موضوع الأمر بالدفع المطعون به ولاحظ ممثلها عند التحرير عليه من طرف المحكمة أن والده صاحب الشركة هو من تولى خلاص الفاتورة موضوع الأمر بالدفع وهو لا يملك أي دليل على ذلك لوفاة والده ونظرا لاحتراق أرشيف الشركة التي يمثلها وتمسك بطلب توجيه اليمين الحاسمة على المستأنف ضدها وقد حضرت ممثلة هاته الأخيرة عند التحريرات ولاحظت في خصوص اليمين الحاسمة أنها ترغب إمهالها للتشاور مع الممثل القانوني للشركة بشأن قبولها.

وحيث لم تقدم المستأنف ضدها اثر التحريرات المكتبية المذكورة أي موقف بشان اليمين الحاسمة الموجهة عليها من خصيمتها.

وحيث اقتضى الفصل 497 من م اع أنه يجوز توجيه اليمين الحاسمة للنزاع في كل دعوى مطلقا وفي كل درجة من التقاضي ولو لم يكن هناك بداية حجة لإثبات المطلب أو الدفع الموجه فيهما اليمين.

وحيث تركت محكمة القرار المنتقد كل هاته الدفوعات على أهميتها جانبا ولم تناقشها ولم ترد عليها وأقرت الأمر بالدفع المطعون فيه معتبرة إياه قد انبنى على فاتورات صحيحة وأن المستأنفة لم تدل بما يثبت خلاصها في مخالفة للواجب المحمول عليها والذي كان يقتضي منها تفحص الدفوعات المقدمة من طرف المستأنفة وإبداء رأيها فيها والمتعلقة أساسا بسقوط حق القيام بمرور الزمن وبحصول خلاص الفاتورة سند الأمر بالدفع باعتبار أن مسالة خلاص الدين هي بمثابة الواقعة القانونية التي من الممكن إثباتها بسائر الوسائل ومنها اليمين الحاسمة للنزاع التي يخول المشرع للمطلوب في نازلة حق توجيهها على خصمه وقد تغاضت المستأنف ضدها عن بيان موقفها في شانها وجارتها في ذلك المحكمة بما أورث قضاءها وهنا وعيبا استوجب نقضه.

وحيث أفلحت الطاعنة في طعنها واتجه إعفاؤها من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليها.

لهاتـه الأسبــاب

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

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بجلسة يوم 15 جانفي 2019 عن الدائرة المدنية السادسة عشر المتألفة من رئيستها السيدة وسيلة التليلي وعضوية المستشارتين السيدتين إلهام البناني وسامية العابد وبحضور المدعي العام السيد حافظ العبيدي ومساعدة كاتبة الجلسة السيدة عائدة اسكندر.

وحــرر في تاريخـه