الجمهوريــة التونسيــة
وزارة العدل **الحمــد لله**
محكمــة التعقيــب

عـ2018 /-67937دد القضيــة
تاريخــه :2018/12/03

أصــدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعــد الاطــلاع علــى مطلــب التعقيــب المقــدم فــي 2018/09/21 مضــمن تحــت عــدد 8281 مــن الاســتاذ "ع.ش" المحامي لدى التعقيب

نيابة عن : شركة "م.ر" في شخص ممثلها القانوني مقرها بالدخيلة طريق تونس المهدية اختارت محل مخابرتها بمكتب محاميها الاستاذ "ع.ش" الكائن ب*** شارع الحبيب بورقيبة المهدية 5100 .

ضد : "ن.ع" محل مخابرته مكتب الاستاذ "ل.م" المحامي الكائن بشارع *** نهج *** المهدية محاميه الاستاذ "ح.ا" المحامي لدى التعقيب .

طعنا في الحكم الاستئنافي المدني عدد 47004 الصادر بتاريخ 2017/06/15 عن محكمة الاستئناف بالمنستير والقاضي نصه قضت المحكمة نهائيا بقبول الاستئناف شكلا وفي الاصل باقرار الحكم الابتدائي و اجراء العمل به و تخطئة المستانفة بالمال المؤمن و حمل المصاريف القانونية عليها و تغريمها لفائدة المستانف ضده باربعمائة دينارا لقاء الاتعاب و اجرة المحاماة .

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضدها بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ "ك.م" حسب محضره عدد 2103 بتاريخ 2018/10/10 .

وعلــى نســخة الحكــم المطعــون فيــه وعلــى جميــع الاجراءات والوثائق المقدمة في 17 اكتوبر 2018 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت .

و بعد الاطلاع على تقرير الرد على مستندات التعقيب المقدم من الاستاذ "ح.ا" في حق المعقب ضده بتاريخ 2018/11/01 .

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا و رفضه اصلا مع الحجز .

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

من حيث الشكل

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع اوضاعه وصيغه القانونية طبق احكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية

من حيث الاصل :

حيث يستفاد من اوراق القضية ومن المرافعات المتلقاة فيها قيام المعقب ضده لدى محكمة البداية بواسطة محاميه عارض انه اقتنى من المطلوبة المعقبة الان كمية من الرخام بثمن جملي قدره 50 الف دينار و قد اتفق الطرفان على ان تكون الكمية من نوع الرخام الرفيع لكن المطلوبة تعمدت بعد قبضها كامل الثمن تزويد القائمين باشغال البناء بجزء من البضاعة موضوع التعاقد دون الصنف و المواصفات المتفق عليها مما اضر بجمالية المنزل و قد تم تكليف خبير بموجب اذن على عريضة اكد ان قطع الرخام دون الصنف المتفق عليه بين الطرفين و قدر قيمة اقتلاع هذه القطع و استبدالها بقطع من الصنف المتفق عليه بسبعة الاف و سبعمائة و سبعة و ستين دينارا و مليمات 250 طالبا على هذا الاساس القضاء بالزام المدعى عليها في شخص ممثلها القانوني بان تؤدي للمدعي المبالغ التالية : 1/ سبعة الاف و سبعمائة و سبعة و ستون دينار و مليمات 250بعنوان قيمة المضرة اللاحقة به .

الفائض القانوني المترتب عن المبلغ المذكور و المحتسب بداية من تاريخ رفع الدعوى الى حين وقوع الخلاص النهائي 2/ 180د بعنوان اجرة

معدلة للاختبار 3/ 200د اجرة محاماة عن الاذن على العريضة 4/ 34 د اجرة محضر الاعلام 5/ 500د اجرة محاماة .

و حيث بعد استيفاء الاجراءات قضت محكمة البداية بحكمها عدد 524 2015/02/16 الصادر يوم 2017/05/30 والقاضي ابتدائيا بالزام المدعى عليها في شخص ممثلها القانوني بان تؤدي للمدعي المبالغ التالية : 1/ 7767.250 د بعنوان قيمة المضرة اللاحقة به وفق ما حدده الخبير المنتدب السيد "ح.ص" بتقريره المؤرخ في 24 /2013/06 .

2/ الفائض القانوني المترتب عن المبلغ المذكور من تاريخ القيام الى تمام الوفاء .

3/ .180.000 د لقاء اجرة الاختبار

4/ 34.806 د لقاء اجرة محضر الاعلام بالاذن على عريضة .

5/ 300.000د لقاء اتعاب التقاضي و اجرة المحاماة و حمل المصاريف القانونية على المحكوم عليها بالاداء و رفض الدعوى فيما زاد على ذلك .

فاستانفته المدعى عليها و اصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها المضمن عدده و تاريخه و نصه اعلاه .

و حيث عقبت المستانفة بواسطة نائبها الاستاذ "ع.ش" الحكم الاستئنافي المذكور ناعيا عليه خرق الفصول 23 و 242 من م ا ع و تحريف الوقائع قولا ان المحكمة الابتدائية و كذلك محكمة الاستئناف اعتبرت ان الاتفاق ثابت بين الطاعنة و المخصمها مستندة الى اقرار ممثلها بكونه حصل فعلا اتفاق على تسليم المدعي كمية معينة من الرخام وهي مسالة بديهية و لكن الاتفاق كان في فحوى الاتفاق و نوعية الرخام المتفق عليها اذ تم الاستناد الى وثيقة تصريح بعرض طلب نوع معين من السلع و لم يقع الادلاء بما يؤكد انه تم الاخذ بتلك الوثيقة و الاتفاق على فحواها لترتقي الى مستوى الاتفاق عملا باحكام الفصل 23 من م ا ع و بالتالي كان على محاكم الموضوع التثب من وجود الاتفاق للقول

بان الطاعنة اخطات بعدم تسليم خصمها النوع المتفق عليه فعلا .

كما لاحظ ان محاكم الموضوع اعتبرت ان الدعوى في تعويض مضرة و الحال انها دعوى تعويض عن اخلال باتفاق و لعلها اعتبرتها كذلك لتفادي النظر في مسالة اتمام الاتفاق من عدمه بل حتى تتجاوز مسالة التثبت من تحقق شروط العقد احتراما لمنطوق الفصل 242 من م ا ع و بالتالي لا يمكن الحديث عن دعوى رفع المضرة باعتبارها خاصة بفعل ضار ثابت طبقا لمعنى الفصل 107 من م ا ع . وعليه فقد حرفت محاكم الموضوع الوقائع مما يجعل القرار الاستئنافي حري بالنقض

و انتهى نائب المعقبة الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا و اصلا و نقض الحكم المطعون فيه مع الاحالة .

و حيث في رده على مستندات التعقيب قدم الاستاذ "ح.ا" اعلام نيابته عن المعقب ضده صحبة تقرير في الاجال و حسب الصيغ القانونية فهو مقبولا شكلا اما من حيث الاصل فقد لاحظ ان الاتفاق بين طرفي الدعوى ثابت بموجب تصريح نائب المعقبة و ان المحكمة عللت حكمها تعليلا مستساغا و لم تات مستندات التعقيب بما يوهنه .

المحكمـــــة

عن المطعن الوحيد المتعلق بمخالفة احكام الفصول 23 و 242 من م ا ع و ضعف التعليل

حيث ان تقدير الادلة واستخلاص النتائج القانونية منها من المسائل الموضوعية الموكولة لمحض اجتهاد محكمة الموضوع دون رقابة عليها من محكمة التعقيب اذا ما كان تعليلها صحيحا مستساغا دون خطأ او خرق للقانون او تحريف الوقائع او هضم حقوق الدفاع.

وحيث ان مطاعن الطاعن تعلقت جميعها بمسائل موضوعية وتهدف الى مناقشة محكمة الاصل في كيفية تقديرها لادلة الاثبات والنفي و تمحيصها للوقائع وهي من المسائل التي تدخل في صميم اجتهادها بشرط التعليل وهو ما قامت به محكمة الدرجة الثانية و كان استنتاجها ان الاتفاق ابرم بين طرفي الدعوى محددا نوعية البضاعة (الرخام) و ان المعقبة

اخلت بهذا الاتفاق و سلمت المعقب ضده كمية من الرخام مخالفة للمواصفات المتفق عليها قد تاسس على اعمال استقرائية و ابحاث و تحريرات على ممثل الطاعنة الذي اقر بحصول الاتفاق و لم ينفي ما ادعاه الطالب من فوات الوصف في كمية من المبيع المتفق عليه بل نازع فقط في خلاص كامل الثمن وهي مسالة تخرج عن نطاق الدعوى الحالية وهو ما استخلص منه قضاء الاصل النتائج القانونية و لا يمكن لهذه المحكمة تسليط الرقابة عليها طالما كانت معللة تعليلا ضافيا.

و حيث خلافا لما تمسك به نائب الطاعنة فان قضاء الاصل استند الى الاتفاق و كيّف الدعوى تكييفا صحيحا مستندا الى التزامات البائع التي جاء بها الفصل 649 من م ا ع و كذلك ما اوجبه الفصل 242 من م ا ع معتبرين ان الطاعن اخل بالتزاماته التعاقدية و هو ما الحق ضررا و خسارة بمعاقده يحق التعويض له عنه طبق ما نص عليه الفصل 107 من م ا ع و لا تثريب على محكمة الحكم المطعون فيه فيما ذهبت اليه .

و حيث يستخلص مما سلف ان الحكم المنتقد لما قضى بالصورة المذكورة يكون قد علل قضاءه تعليلا سليما من الوجهتين الواقعية و القانونية و مستمدا مما له اصل ثابت في الاوراق مع فهم صحيح و مستساغ لاحكام فصول مجلة الالتزامات و العقود و كان حكمها في طريقه و لم تات مستندات التعقيب بما يوهنه و اتجه رفضها .

حيث اخفقت الطاعنة في طعنها و اتجه حجز معلوم الخطية المؤمن .

ولهذه الأسبـــــاب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا و رفضه اصلا و حجز معلوم الخطية المؤمن .

وصدر القرار بحجرة الشورى يوم الاثنين 03 ديسمبر 2018 عن الدائرة المدنية الاولى برئاسة السيدة نازك كادة وعضوية المستشارين السيدتين هندة العلاقي و مريم البكوش وبمحضر المدعي العام السيدة فيروز العباسي وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة عائدة البرقاوي . .

وحـــرر في تاريخه