ز / ز
الجمهوريــة التونسيــة
وزارة العدل
محكمــة التعقيــب

الحمـد لله

*عدد القضية -25736.2016
تاريخــه :27 جانفي 2016

**أصــدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :**

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 28/4/2015 عدد 25425 من الأستاذ (م-م-س) المحامي لدى التعقيب .

**نيابة عن** شركة (ل-ا-ت) ((ا-م) سابقا في شخص ممثلها القانوني .

**ضد** (ز-ت)

محاميه الأستاذ (ع-ز)

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عدد 33689 الصادر بتاريخ 31/10/2012 عن محكمة الاستئناف بتونس والقاضي قضت المحكمة بقبول الاستئنافين الاصلي و العرضي شكلا وفي الاصل بنقض الحكم الابتدائي المطعون فيه و القضاء من جديد بعدم سماع الدعوى واعفاء المستانف من الخطية و ارجاع معلومها المؤمن اليه وحمل المصاريف القانونية على المستانف ضدها و تغريمها في شخص ممثلها القانوني لفائدة المستانف بثلاثمائة دينار 300.000 د لقاء اتعاب التقاضي و اجرة المحاماة عن هذا الطور ورفض الاستئناف العرضي موضوعا.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ (م-ص) بيزيد حسب محضرها عدد 72872 بتاريخ 28/5/2015.

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الإجراءات و الوثائق المقدمة في 28/5/2015 حسب مقتضيات الفصل 185 م م م ت .

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة من الأستاذ (ع-ز) نيابة عن المعقب ضده والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب اصلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب شكلا واصلا و نقض الحكم المنتقد مع الاحالة.

وبعد الاطلاع على اوراق القضية و المفاوضة بحجرة الشورى صرح بما يلي

**من حيث الشكل**

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع اوضاعه و صيغه القانونية طبق احكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

**من حيث الاصل**

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها الحكم المنتقد و الاوراق التي أنبنى عليها قيام المدعية في الاصل المعقبة حاليا امام المحكمة الابتدائية بتونس عارضة انها سوغت للمطلوب المعقب ضده حاليا اصلا تجاريا يتمثل في محطة تزويد بالوقود تحت علامة موبيل بموجب عقد مؤرخ في 10/7/2001 وبتاريخ 12/7/2006 اشعرته بانهاء الوكالة الحرة بموفى شهر جويلية 2006 الا انه تلدد في الخروج مما جعلها تتولى القيام ضده استعجاليا و استصدرت ضده حكما في الخروج من المكرى تم تنفيذه خلال شهر اكتوبر 2008 مما الحق بها ضررا فادحا فضلا عن ان المطلوب قد التزم صلب الفصل 4 من العقد بالتزود منها بما قدره 2000 م 3 من المحروقات و 20 طن من الزيوت و السوائل غير انه لم يتزود منها منذ سنة 2004 والى غاية سنة 2007 بالحد الادنى المذكور مما نتج عنه ضرر مادي جسيم لها لذا وعملا باحكام الفصل 278 من م ا ع فهي تطلب الاذن تحضيريا بتعيين خبير في الحسابات لتقدير الخسارة اللاحقة بها من جراء عدم احترام الحد الادنى المشترط صلب البند 4 من العقد و التاكد من الكميات المتزود بها خلال السنوات من 2004 الى 2007 كتحديد الخسارة اللاحقة بها من جراء

عدم اخلاء المكرى بموفى جويلية 2006 وتمكينها من تحرير الطلبات.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية اصدرت محكمة البداية حكمها عدد 26052 بتاريخ 15/1/2011 يقضي ابتدائيا بالزام المدعي عليه بان يؤدي للمدعية في شخص ممثلها القانوني المبالغ المالية التالية

1. مائة و تسعة و سبعون الفا واربعمائة و ثمانية و ثلاثون دينارا ومليمات 458 (179.438.458 ) بعنوان الخسارة اللاحقة بها.
2. مائتان وخمسون دينارا 250.000 د لقاء اتعاب تقاضي واجرة محاماة معدلة

وحمل المصاريف القانونية عليه ورفض الدعوى فيما زاد على ذلك.

وحيث استانف المحكوم ضده الحكم الابتدائي السالف الذكر ناعيا عليه القضاء وفق تقرير اختبار مختل لم يبحث في طبيعة العلاقة بين الطرفين والسبب وراء عدم ايفاء المستانف بالتزاماته فضلا عن عدم مطالبتها باضافة تقريري اختبار لهما تاثير على وجه الفصل في النزاع.

وحيث اصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها السالف تضمين نصه اعلاه استنادا الى ان عرض المستانف ضدها على المستانف منحة الانقطاع عن النشاط المنصوص عليها بالفصل 20 من كراس الشروط يعد اقرارا من قبلها بانعدام الضرر وعدولا عن طلب الفسخ و ما ترتب عنه من غرم ضرر.

وحيث تعقبت المحكوم ضدها المدعية في الاصل القرار الاستئنافي السالف الالماع اليه و نعى عليه نائبها صلب مستندات طعنه

**اولا خرق القانون**

**خرق احكام الفصل 141 من م م م ت**

قولا بانه سبق لمنوبته ان دفعت بوقوع الاستئناف خارج الاجل القانوني المنصوص عليه صلب الفصل 141 من م م م ت باعتبار انه قد تم الاعلام بالحكم الابتدائي بتاريخ 8/11/2011 بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ (ج-س) طبق رقيمه عدد 12273 فيما قدم مطلب الاستئناف بتاريخ 3/2/2012 أي خارج الاجال القانونية و انه ولئن تمت اعادة اعلام المعقب ضده بنفس الحكم بتاريخ 28/1/2012 بواسطة عدل التنفيذ (م-ص-ب) الا ان محضر الاعلام الأول هو المعتمد لاحتساب سريان اجال الطعن و ان تجاوز محكمة القرار المطعون فيه لهذا الدفع يجعل حكمها متسما بخرق القانون والافراط في السلطة.

**في خرق احكام الفصول 12 و 144 و 145 من م م م ت.**

قولا بانه طبقا للفصل 12 من م م م ت فلا يجوز للمحكمة الدفع بمسائل لم يثرها اطراف التداعي وهو ما لم تحترمه محكمة القرار المنتقد حين اسست حكمها على احكام الفصل 20 من كراس الشروط هو دفع لم تتضمنه مستندات الاستئناف وهو ما يعد خرقا كذلك لاحكام الفصلين 144 و 145 من م م م ت.

**ثانيا الخطا في تاويل احكام الفصل 20 من كراس الشروط**

قولا ان محكمة القرار المطعون فيه اعتبرت بان عرض المتسوغة على المتسوغ منحة انقطاع النشاط يشكل اقرارا منها بعدم اخلال معاقدها بالتزاماته وانه خلافا لذلك فان موقف منوبته لا يعد اقرارا منها بالعدول عن طلب الفسخ بل هو تنفيذ منها للفصل 20 من كراس الشروط الذي يقتضي ان "انهاء العقد من قبل المسوغة يمنح المتسوغ الحق في منحة انقطاع النشاط "وبالتالي فان تامينها لهذا المبلغ لا يسوغ اعتباره اقرارا بالعدول عن غرامة الفسخ لا سيما وان التنازل عنها لا يكون الا صريحا.

**ثالثا ضعف التعليل**

قولا بان تعليل الاحكام قاعدة اقتضتها احكام الفصل 123 من م م م ت و يجيب ان يتناول التعليل بالدراسة و التحليل الاسانيد الواقعية و القانونية التي استند اليها وان القرار المنتقد لم يتضمن استعراض دفوعات منوبته المثارة و النظر في مدى مطابقتها لوثائق النزاع مما يعرضه للنقد طالبا نقض الحكم المطعون فيه مع الاحالة.

وحيث رد نائب المعقب ضده على مستندات التعقيب بان محضر الاعلام بالحكم الابتدائي المؤرخ في 8/11/2011 وجه لمنوبه في غير عنوانه اذ تم اعلامه بالمكرى حال ان المعقبة كانت على علم بمغادرته للمكرى قبل ذلك بمدة وهو ما لا يعتبر معه اعلاما قانونيا و لذلك تداركته باعادة اعلامه بمقره الشخصي بموجب المحضر المؤرخ في 18/1/2012 وردا على بقية المطاعن تمسك بان ما انتهت اليه محكمة الموضوع بخصوص الفصل 20 من كراس الشروط كان تاسيسا على الوقائع المعروضة والمؤيدات المظروفة بالملف و ان تاويل المحكمة لبنود العقد يدخل في تقديرها للحجج المعروضة امامها وهي مسالة موضوعية لا رقابة لمحكمة التعقيب فيها على محكمة الاصل ما دام رايها معللا بناء على ما له أصل ثابت بالملف طالبا رفض التعقيب اصلا.

**المحكمة**

**اولا عن الفرع الأول من المطعن الأول المتعلق بخرق احكام الفصل 141 من م م م ت.**

حيث اقتضى الفصل 141 من م م م ت ان " الاجل المضروب للاستئناف عشرون يوما يبتدئ من تاريخ بلوغ الاعلام بالحكم كما يجب للمحكوم عليه ..."

وحيث انه لا جدال في ان المقصود بالاعلام بالحكم الذي يبتدئ من بلوغه سريان اجل الاستئناف هو الاعلام الصحيح

المطابق للقواعد القانونية وخاصة احكام الفصول 6 و 7 و 8 من م م م ت ذلك ان المحضر يجب ان يستوفي جميع شكلياته القانونية و ان يتم تبليغه للشخص نفسه او في مقره القانوني.

وحيث ان محضر الاعلام بالحكم الابتدائي المبلغ بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ (ج-س) بتاريخ 8/11/2011 لم يبلغ الى مقر المطلوب اعلامه به بل تم تبليغه بالمكرى رغم اقرار المعقبة صلب عريضة افتتاح دعواها بتوليها تنفيذ حكم استعجالي بالخروج من المكرى ضد المعقب ضده منذ شهر اكتوبر 2008.

وحيث اضحى والحالة تلك تبليغ محضر الاعلام بالحكم الابتدائي السالف الذكر واقعا في غير المقر القانوني للمعقب ضده وبالتالي باطلا ولا عمل عليه .

وحيث ان محكمة القرار المطعون فيه قد اعتمدت عن صواب محضر الاعلام المؤرخ في 28/1/2012 فلا تثريب عليها فيما انتهت اليه من سلامة اجراءات الطعن بالاستئناف ووقوعه خلال الاجل المنصوص عليه بالفصل 141 من م م م ت واتجه رد هذا الطعن .

**ثانيا في خصوص بقية المطاعن لارتباطها ووحدة القول فيها**

حيث اقتضى الفصل 144 من م م م ت ان " الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستانف و ذلك في خصوص ما تسلط عليه النقض".

وحيث اضاف الفصل 145 من م م م ت انه "لا يمكن لمحكمة الاستئناف ان تنظر الا في خصوص ما وقع الاستئناف في شانه.

وحيث يؤخذ من صريح الفصلين 144 و 145 من م م م ت ان المفعول الانتقالي للاستئناف يتيح لمحكمة الدرجة الثانية اعادة النظر في الدعوى من جديد على حالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستانف الا ان نظرها مقصور على ما تسلط عليه الطعن والذي يتم تحديده من خلال ما تضمنته مستندات

الاستئناف من مطاعن وعلى المحكمة الا تتجاوز ما اثير من دفوع بتلك المستندات .

وحيث ان محكمة القرار المطعون فيه قد تناولت احكام الفصل 20 من كراس الشروط بالتحليل و التاويل و طبقته على الوقائع المعروضة عليها رغم عدم اثارته صلب مستندات الاستئناف من قبل الطاعن ضرورة ان الطعن لم يتعلق مطلقا بمسالة مدى تاثير عرض المعقبة حاليا وتامينها لمنحة الانقطاع عن النشاط لفائدة معاقدها على مطالبتها بغرم الضرر الناجم عن عدم تطبيق بنود العقد الرابط بين الطرفين.

وحيث ان محكمة القرار المطعون فيه ومن خلال اثارتها لدفع لم يتناوله الطاعن صلب مستندات الاستئناف فانها تكون قد تجاوزت ما تسلط عليه الطعن مخالفة بذلك احكام الفصلين 144 و 145 من م م م ت السالفي الذكر بما اضحىمعه قرارها مستهدفا للنقض و الاحالة.

**ولهذه الاسباب**

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بتونس للنظر فيها مجددا بهيئة أخرى و اعفاء الطاعنة من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليها.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الاربعاء 27 جانفي 2016عن الدائرة **المدنية السابعة** المتركبة من رئيسها السيد ة **(م-ج)** وعضوية المستشارين السيدين **(ع-ع) و(ز-م) و** بحضور المدعي العمومي السيد **(ط-ع)**وبمساعدة كاتب)ة( الجلسة السيد)ة( **(س-ع).**

**وحـــرر في تاريخـــــه**