ن*الع
الجمهوريــة التونسيــة
وزارة ***
محكمــة التعقيــب
***عـ37211دد القضيــة**
تاريخــه : 15 فيفري 2017

أصــدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 20/04/2016 تحت عـ27937دد.

مــن طرف الاستـــــاذ : ***** المحامي لدى التعقيب.

نيابـــة عـــن :شركة ***** للتجارة في شخص م ق شركة ذات مسؤولية محدودة مقيمة بدولة ***** بدولة ***** والمعينة محل مخابرتها بمكتب محاميها الاستاذ **** الكائن ب 13 نهج *******

ضـــــد:

1/ شركة ***** للتصدير في ش م ق معرفها الجبائي **** والكائن مقرها بشارع*******

2/ شركة ***** في ش م ق صاحبة المعرف الجبائي عدد ***** مقرها *******

طعنا في القرار الاستئنافي عـ74917دد الصادر بتاريخ 7 اكتوبر 2015 عن محكمة الاستئناف ب*****.

و القاضي: قضت المحكمة بقبول الاستئنافين الاصلي و العرضي شكلا وفي الاصل باقرارالحكم الابتدائي المطعون فيه وتخطية المستانفة بالمال المؤمن وتغريمها لفائدة المستانف ضدها الاولى باربعمائة دينار (400.000د) لقاء اتعاب التقاضي واجرة المحاماة وحمل

المصاريف القانونية عليها.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ ******حسب محضره عـ16217دد بتاريخ 22/04/2016.

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه و على جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في 11/05/2016 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة في 22/04/2016 من الاستاذ ***** نيابة عن المعقب ضدهما شركة **** للتصدير وشركة **** العالمية.

و الرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا.

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

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

مـــن حيـــث الشكـــل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع أوضاعه وصيغه القانونية طبق أحكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

مـــن حيـــث الأصـــل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها الحكم المنتقد و الأوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الاصل (المعقبة الان) لدى محكمة البداية عارضة بواسطة نائبها بانها تعاقدت مع شركة **** للتصدير والتزمت الاخيرة بتزويد المدعية ببضاعة لتسويقها داخل *****

***** وفق عقد مسجل بسوسة بتاريخ 14/10/2013 تحت عدد 13802434 وانها قبضت منها بموجب العقد 29499920 الف دولار امريكي لكن لم تتول تصدير الا جزء من البضاعة وقد استعانت بالتصدير بالمدعي عليها في الاصل الثانية شركة

******** العالمية وان قيمة ما تم تصديره 13117279 الف دولار امريكي مما يجعل ذمتها عامرة بالباقي وقدره 113526410 لذا تطلب الحكم بالزام باداء المبلغ المذكور مع مصاريف محاضر ومحاماة مع الفائض القانوني.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة البداية حكمها عدد 32964 بتاريخ 02/10/2014 يقضي ابتدائيا برفض الدعوى الاصلية وبإبقاء مصاريفها القانونية محمولة على العلامة بها وقبول الدعوى المعارضة شكلا وفي الاصل بتغريم المدعية لفائدة المدعي

عليها في شخص ممثلها القانوني بثلاثمائة دينار (300.000د) لقاء اتعاب تقاضي واجرة محاماة معدلة.

وحيث استأنفت المدعية في الاصل الحكم المذكور ولاحظت ان طرفا ثان في النزاع غير مشمول بالعقد وهي المطلوبة الثانية في الاصل مما اضحى القيام غير صحيح باعتباره غير قابلة للتجزئة وتمسك بأحكام الفصل 241 من م اع والفصل 8 ق خاص وطلب النقض

والقضاة لصالح الدعوى.

وبعد الترافع اصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها السالف تضمين نصه.

وحيث عقبت الطاعنة القرار ناسبة له الماخذ التالية:

1/ المطعن الاول: خرق الاحكام الفصول 223 وما بعده من م ا ع.

قولا بانه خلافا لما جاء بالقرار المنتقد فانه لا علاقة لتنفيذ التزام يعمل من طرف المعقب ضدها الثانية شركة ******** العالمية باحكام الاحالة والحوالة ضرورة ان الفصول 223 وما بعده من م ا ع تتطرق لحلول الغير محل الدائن في الحقوق والديون ولا علاقة لها

بانجاز عمل من طرف من لم يشمله العقد بطلب من احد المتعاقدين الا وهي المعقب ضدها الاولى شركة ******** وانه تنطبق على المعقب ضدها الثانية شركة ******** العالمية احكام الفصل 245 من م ا ع وليس احكام الحوالة وهو ما لم تبينه محكمة الحكم المطعون

فيه الان.

2/ المطعن الثاني: خرق احكام الفصل 245 من م ا ع.

قولا بان الدعوى شملت طرق غير مشمول بالعقد الا وهي المعقب ضدها شركة ******** العالمية وطالما كانت الدعوى غير قابلة للقسمة باعتبار طلب الزام المدعي عليهما بالتضامن بالأداء فان المحاكم التونسية هي المختصة بالنظر في موضوع الدعوى لان اختصاص

المحاكم التونسية هو المبدأ وخروج الاختصاص عنها من قبيل الاستثناء الذي لا يمكن التوسع فيه باي شكل من الاشكال وان الحقوق التي انعقدت للمعقب ضدها هي حقوق مباشرة وليس بموجب الاحالة من طرف المعقب ضدها الاولى تتمثل في مقابل ما صدرته من

بضاعة للمعقبة وقد قدمت المعقبة فاتورات صادرة من شركة ******** بصفة مباشرة ولم يتضمن العقد سند الدعوى ما يفيد عدم امكان الاستعانة بغيرها لتنفيذ التزاماتها بما يجعل الفصل 241 ينطبق كما تمسكت بان الوقائع تنطبق عليها احكام الفصل 245 من م ا ع

وليس الفصل 5 من القانون الدولي الخاص وانه وطالما استعانت المعقبة ضدها الاولى في تنفيذ التزاماتها تجاه المعقبة بالمعقب ضدها الثانية فإنها تكون قد أقحمتها في تنفيذ الالتزام بما يفتح الحق للمعقبة توجيه دعواها ضد المعقب ضدهما بالتضامن.

3/ المطعن الثالث: خرق الحكم الفصل 241 من م ا ع .

قولا بان محكمة القرار المنتقد لم تبين ان المعقب ضدها شركة ******** ولما استعانت بالمعقب ضدها الثانية تولت هاته الاخيرة اعداد فاتورات في الغرض واستخلصت مبالغ من المعقبة مباشرة بما ترتب لها من العقد المبرم بين المعقبة وبين المعقب ضدها الاولى حق

يبرر القيام ضدها وإلزام بالأداء بالتضامن.

4/ المطعن الرابع: خرق احكام الفصل 8 من القانون الدولي الخاص.

قولا بان المحاكم التونسية دون سواها تختص بالنظر اذا كان موضوع الدعوى طلب اجراء تحفظي او تنفيذي بالبلاد التونسية ويستهدف ما لا موجودا بها وطلب النقض مع الاحالة

المحكمـــــــة :

حيث ان وبقطع النظر عن وجاهة المطاعن المثارة من قبل المعقبة من عدمه فقد ثبت بالاطلاع على اوراق القضية وخاصة على لائحة نص القرار المطعون فيه والصادر بتاريخ 7 اكتوبر انه كان خال من امضاء بعض القضاة مصدريه وهو ما يعد مخالفا لاحكام الفصل

122 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية الذي اوجب بان يقع امضاء محضر المفاوضة والتصريح بالحكم من طرف القضاة الذين اصدروا الحكم.

وحيث ان عدم مراعاة مقتضيات الفصل المذكور يعد اخلالا باجراء اساسي يهم النظام العام ويمكن للمحكمة ان تتمسك به من تلقاء نفسها عملا بالفصل 14 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية مما يعرض الحكم المطعون فيه للنقض.

ولهـــذه الأسبـــاب :

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا و نقض القرار المطعون فيه وارجاع القضية لمحكمة الاستئناف ب***** للنظر فيها مجددا بهيئة اخرى واعفاء الطاعنة من الخطية وارجاع المال المؤمن اليها.

وقد صدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ 15 فيفري 2017 عن الدائرة المدنية السابعة المتركبة من رئيسها السيدة ***** و عضوية المستشارتين السيدتين ***** و***** وبحضور المدعي العام ***** وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة

*****.

وحـــرر في تاريخـــــه