

زاع

الجمهورية التونسية

وزارة ***** الحمد لله

محكمة التعقيب

* ع43595.2016دد القضية

تاريخه: 2017-01-30

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي:

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المرفوع في 22/10/2016 من طرف الاستاذ *****.

نيابة عن:

قطب ***** لتكنولوجيا الاتصال في ش م ق مقرها بطريق ****.

ضد:

الشركة الكهربائية ***** في ش م ق مقرها ب ***** محل مخابراتها بمكتب محاميها الاستاذة **** الكائن بعدد 02 شارع *****.

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عدد 79522 عن محكمة الاستئناف ب ***** بتونس 14/12/2015 والقاضي بقبول الاستئناف شكلا وفي الاصل بإقرار الحكم الابتدائي المطعون فيه واجراء العمل به وتخطية المستأنف في شخص ممثله القانوني بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليه.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المقدمة في 15/11/2016 والمبلغة الى المعقب ضدها بتاريخ 10/11/2016 بواسطة عدل التنفيذ ***** حسب رقيمه عدد **** وبقية الوثائق المقدمة طبق الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الاطلاع على ملحوظات الادعاء العام المحررة في 05/01/2017 والرامية الى طلب رفض الطعن مع الحجز.

وبعد المفاوضة طبق القانون:

من حيث الشكل:

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع اوضاعه وصيغته القانونية طبق احكام الفصول 175 و185 وما بعده من م م م م مما يتعين قبوله من هذه الناحية.

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما جاءت بالقرار المنتقد والاوراق المظروفة بالمكلف قيام المدعية في الاصل المعقب ضدها امام المحكمة الابتدائية ب***** عارضة بواسطة نائبها انها ابرمت عقد صفقة في 26/07/2005 مسجل في 30/07/2005 لإنجاز اشغال التنوير

العمومي ومحول كهرباء بارض تابعة لها تحصلت المدعية على اذن اداري يبيد الاشغال في 27/08/2005 وبدأت في اجراء اصلاحات في التنوير الكهربائي كما تقدمت بمطلب في 24/10/2005 وبدأت في اجراء اصلاحات في التنوير الكهربائي كما تقدمت بمطلب

في 24/10/2005 للحصول على المصادقات الفنية من طرف الشركة التونسية للكهرباء والغاز ووقعت المصادقة من طرف هذه الاخيرة في 24/10/2005 وتمت في الاثناء مكاتبة المطلوبة واعلامها بوقوع تأخير في المصادقة الفنية المذكورة فكانت اجابة صاحبة

المشروع بجدول احالة مصحوبة بمكاتبة موجهة لشركة الكهرباء والغاز يعلم فيها الاخيرة عن اعترامها تركيز محول عمومي يقطب ***** كما تعلمها ان الارض المقام عليها المحول ليست على ملكها بعد ذلك ارسلت المطلوبة قرارا الى المدعية تعلمها بضرورة ايقاف

اشغال للسبب المذكور ثم هو ما يقارب السنة ارسلت لها قرارا آخر تطالبها بمواصلة الاشغال فامتنتعت عن اتمام الاشغال وربطت موافقتها بشرط مراجعة الاسعار لكون اسعار المواد الاولية ارتفعت في الاثناء فقامت المطلوبة دون سابق انذار فسخ العقد بصفة أحادية

وطلبت على ذلك الاساس الاذن بتكليف خبير ليطلع على ما قامت به المدعية من اعمال ومعاينة قطع العلاقة التعاقدية تعسفيا من المطلوب مع بيان قيمة الاضرار اللاحقة بالمدعية ماديا ومعنويا تم تمكينها من تقديم طلباتها على ضوء الاختبار ثم حررت المدعية على

ضوء ذلك طلباتها طالبة الزام المطلوبة ان تؤدي مبلغ (582,99.579) و 20 الف دينار لقاء الضرر المعنوي و (500,000) اجرة الاختبار مع الف دينار اجرة محاماة مع مصاريف الاستدعاء وحمل المصاريف القانونية عليها .

وبعد استيفاء الاجراءات اصدرت محكمة البداية حكمها عدد 21105 في 22/05/2014 القاضي " ابتدائيا بالزام المدعى عليه في شخص ممثله القانوني بان يؤدي للمدعية في شخص ممثله القانوني المبالغ التالية:

(582,99579) لقاء قيمة الاضرار الحاصلة لها نتيجة فسخ عقد الصفقة.

(500,000) لقاء اجرة الاختبار.

(300,000) لقاء اتعاب تقاضي واجرة محاماة معدلة وحمل المصاريف القانونية عليها ورفض الدعوى الاصلية فيما زاد على ذلك وقبول الدعوى المعارضة شكلا ورفضها موضوعا.

فاستأنفت المطلوبة المحكوم عليه الحكم المذكور فأصدرت محكمة الاستئناف قرارها المبين منطوقه سلفا فتعقبه ناعيا عليه:

1/ المطعن 1 خرق الفصل 102 م م م ت :

قولا ان المعقب كان تمسك بانه مؤسسة عمومية وبان الفصل 102 م م م ت اوجب تعيين ثلاث خبراء في صورة الالتجاء الى اعمال الخبرة واكتفت محكمة البداية بتعيين خبير واحد وانه ردت محكمة القرار المنتقد على هذا الدفع انه لا يحق التمسك به قبل الخوض في

الاصل وان المعقبة اثارته في طور الاستئناف فقط .وبذلك فهو مردود الا انه خلاف لذلك فقد تمسكت به المعقب وسجلت محكمة البداية تمسكه به وكان على المحكمة التثبيت من مؤيداتها وفي ذلك اجحاف بحقه مما يتجه معه نقض القرار المنتقد من هذه الناحية .

المطعن الثاني : خرق احكام الفصل 251 م م م ت :

قولا انه كان تمسك المعقب انه مؤسسة عمومية مما يقتضي عرض الملف على النيابة العمومية على معنى الفصل 251 م م م ت وهو لم تراعه محكمة الأصل وان محكمة التعقيب تعتبر هذه المسألة ماسة بالنظام العام مما يتجه معه النقض من هذه الجهة .

المطعن الثالث : في تحريف الوقائع

1/ في خصوص توقف الاشغال التي لم تنطلق

قولا انه خلافا لرد المعقب ضدها فان محول الطاقة الكهربائية مع ما يتبعه من اشغال موضوع الصفقة لم يقع تركيزه من شركة اب **** بدعوى ملكيتها بل كان يدعو ان تركيزه سيحجبه عنها الرؤية وبالتالي فان الصفقة الاصلية لم تتضمن أي تغرير بالمقاول ولم يوجب

أي خلاف يتعلق بملكية العقار الذي ستجرى به الاشغال وانه وقع تجاوز تلك الاشكالات وصدر عن المعقب مكتوب للمعقب ضدها في 10/11/2006 تحت عدد 1355 في طلب استئناف الاشغال من الحد الذي آلت اليه قبل الايقاف وتمسك المعقبة ان صدر عن خصيمه

مكتوبا في 03/12/2005 تقر فيه انها ارسلت المعقبان والعملة التابعين لها في 28/11/2005 لتجهيز واعداد المكان او الارصفة المخصصة لتركيز مأوى المحول الكهربائي الا ان شيئا لم يحصل بسبب عدم الترخيص لهم الا ان شيئا لم يحصل لعدم الترخيص لهم

ببداية العمل وانه اقرت المعقب ضدها في نفس المكتوب وان الاشغال لم يقع الرجوع فيها وطلبت بنفسها تعليق آجال تنفيذ الصفقة وانه يستشف ذلك انه لم يحصل الانطلاق الفعلي للأشغال .

5/ وانه لما أعلم المعقب ضدها باستئناف الاشغال في 11/11/2006 امتنعت بعلة مراجعة الاثمان والحال انها اثمان غير قابلة للمراجعة كما نصت على ذلك .فوجه لها مراسلات لمطالبتها باستئناف الاشغال بعد حين .

ففسخ الصفقة واعاد طلب عروض جديد لإتمام الاشغال غير المنجزة اسفر عن تعيين " مقاوله ****" ملاحظا ان تطبيق الفصل 8 من كراس الشروط الادارية المنطبق على الاشغال لا يستقيم ان لم يتم المقاول باي اشغال اذ طلب ايقاف الاشغال على اثر تعيينه بفترة

وجيزة جدا لا تسمح بإنجاز الأشغال موضوع التعويض ولا يمكن بذلك تطبيق الفصل المذكور على هذه الوضعية لان هذه التوقف لم تتجاوز 12 شهرا سيما اجابها كتابيا في انه لا يمكنها اعتماد الفصل 48 المذكور وان الفصل 29 من كراس الشروط يفيد في حال ادعاء

المقاول انجاز الأشغال او القيام بمشتريات بعنوان الصفقة . انه مطالب بتقديم برنامج انجاز الأشغال مصادقا عليه من مكتب الدراسات المكلف بدراسة الأشغال ومتابعتها وهو ما لم تتقدم به فعلا المعقب ضدها الآن وانه رغم تمسكها بمظروفات الملف الناطقة الا ان المحكمة اعتبرت ادعاء الخصيصة صحيحة .

2/ في خصوص خرق ارادة الطرفين التعاقدية والقانونية :

قولا ان الفصل 12 من كراس الشروط يخول للمقاول التعويض له عن مصاريف حراسة الحضيرة المقامة بها الأشغال ومصاريف تجميد استعمال آليات ومعدات ولا يخول الاتفاق طلب تعويض آخر مما تعد معه المبالغ مجددة من البنك القانوني وانه احترمت المعقبة

الإجراءات في فسخ العلاقة وانها كانت تمسكت ان تعليق الأشغال كان أمرا طارئا خارج عنه وهو من مصالح اب.*** وهو تعليق لا يعني الفسخ وانه لا سند لطلب التعويض ونظر التمسك الخصيصة بعدم استئناف الأشغال وتم اعلامها بالفسخ وان الفصل 44 من

كراس الشروط يخول تعليق الصفقة ثم اعلامها بالفسخ وان الفصل 44 من كراس الشروط يخول تعليق الصفقة لأسباب جدية لمدة 12 شهرا دون تعويض مما لا يبرر التعويض.

المطعن الرابع : في ضعف التعليل

قولا ان القرار المنتقد بعد حكم البداية تأسس على الاختبار الذي طعنه فيه المعقب اذ ان الخبير لم يتوجه لمكان انجاز الصفقة ولم يعاين الأشغال المنجزة او جزئها المنجز في المدة من 27 جويلية الى 28 نوفمبر 2005 . ويكون تقريره مخالف لمأمورية تكليفه كما انه

اجري سنة 2012 والحال ان الأشغال في ذلك التاريخ قد انجزت من المقاول الجديد وبذلك لم يتم الخبير بالمعاينة وان المبلغ المتوصل اليه كان مجردا او مسقطا ذلك ان قيمة الصفقة تبلغ (169.417,873د) بها مبلغ اساسي يخص المحول الكهربائي الذي لا يقبل

التجزئة سواء في بيعه او ثمنه بمبلغ (133.784,687د) ولا تتضمن جميع الوثائق حصول شراء المحول بما لا مجال لاحتساب ثمنه واحتساب الخبير مبلغ (40.677,699د) بعنوان شراء مواد كهربائية والحال ام الجزء المخصص لذلك لا يتجاوز (

13.253,534د) قبل اجراء المعقب ضدها بمبلغ 1.53. / ورغم ذلك اعتبرها الخبير بذل نفقات بعنوان مصاريف يد عاملة ومصاريف مختلفة ومصاريف النقل واحتساب مبالغ بعنوان فوائض بنكية وهو لا يدخل ضمن مأمورية الخبير ولا شيء يفيد انها مترتبة عن الصفقة

وانه يتجه بذلك نقض القرار المنتقد طالبا قبول الطعن شكلا واصلا مع النقض والاحالة . وحيث لم تجب المعقبة ضدها عن الطعن بمذكرة ردّ بواسطة محامي على معنى الفصل 186 م م م ت .

المحكمة

عن المطعن 1 : المأخوذ من مخالفة الفصل 102 م م ت :

وحيث ان تمسك المعقب بمخالفة الفصل 102 م م ت في غير طريقه اذ لئن اقتضت احكام الفصل المذكور ان يكون الاختبار بواسطة ثلاثة خبراء اذا كانت الدولة او غيرها من المنشآت العمومية طرفا في النزاع الا انه خول الابقاء على خبير واحد لذلك وبالرجوع

للملف يتضح ان المعقب ضدها قد طالبت بتكليف خبير منذ عريضة افتتاح الدعوى ولم يبد المعقب اية معارضة في ذلك ولم يتمسك بتكليف ثلاثة خبراء رغم ان المحكمة اصدرت حكما تحضيريا بتكليف خبير واحد منذ جلسة 23/04/2012 وكان طلب بعدها التأخير

لانظاره ثم وردت نتيجة الاختبار واجري اختبار تكميلي على اثره وردت نتيجته ولم يتمسك المعقب بوجود تكليف ثلاث خبراء الا بتقريره المحرر في 16/01/2014 بجلسة المرافعة مما يعد سكوته السابق وعدم دفعه بذلك في ابنة موافقة منه على تعيين خبير واحد

وفق ما يخوله نص الفصل 102 وهو بذلك ليس اجراء يهم النظام العام المرتب للبطلان آليا على معنى الفصل 14 فقرة 1 م م ت طالما يجوز الاتفاق على خلافه بل يهم مصلحة الخصوم .

عن المطعن الثاني : في خرق الفصل 251 م م ت :

وحيث خلافا لما تمسك به المعقب فانه تم عرض ملف القضية على النيابة العمومية على معنى ما يقتضيه الفصل 251 م م ت حسب ما يتضح من محضر الجلسة يوم 20/06/2011 بطور البداية والتي طالبت تطبيق القانون بعد اطلاعها عليه في 19/01/2012.

واتجه تجاوز هذا المطعن .

عن المطعنين الثالث والرابع لوحدة القول فيهما :

وحيث ان ما اثاره المعقب في اطار هذين المطعنين هو خوض في اجتهاد محكمة الاصل وفي تقدير ادلة الدعوى وفهم الوقائع ويناقد ما استخلصته من الاعمال الاستقرائية المجراة بواسطة اهل الخبرة والنتيجة القانونية التي توصلت اليها من ذلك في جدل موضوعي لا

طائل من بسطه على محكمة القانون طالما اسست محكمة الموضوع رايها على اساس صحيح استمدته مما هو ثابت من مظروفات الملف وما افضت اليه اعمال الاختبار بعد ان أضفت رقابتها على سلامة ما توصل اليه الخبير وردت على دفع المعقب بتعليل سليم راعى

حسن تطبيق القانون والفهم الصحيح للأدلة مستخلصة ان المعقب ضدها وفت بالتزامها وتكبدت القيام بجميع الاجراءات التي استوجبتهما الصفقة الرابطة بين الطرفين وانطلاق المشروع وتحملت عمولات بنكية ودفعت تسبقة للمزودين وان عدم انجاز الاشغال كان بسبب

المعقبة الذي فسح العقد بصفة احادية دون ما يبرزه قانونا مما سبب لها خسائر فصلها الاختبار بوضوح صلب تقريره التكميلي استنادا الى ما تأيد بالملف وقدر قيمتها على اساس فني صحيح مما لا يبرر اعتماد المحكمة لنتيجته . وحيث بات قضاء محكمة الاصل بالتعويض

للمعقب ضدها عما لحقها من خسائر ناجمة عن فسخ الصفقة قد راعى حسن تطبيق القانون في تنفيذ التزامات الاطراف بتعليق سليم لم يشبهه تحريف ووضحت مأخذ المعقب في هذا المنحى مردودة قانونا واتجه رفض طعنه اصلا . وحيث خاب المعقب في طعنه واتجه

تخطيته بالمال المؤمن عملا بالفصل 184 م م ت .

ولهذه الاسباب

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

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بجلسة يوم الاثنين 30/1/2017 عن الدائرة المدنية الثلاثين برئاسة السيدة ***** وعضوية المستشارتين السيدتين ***** و ***** و بحضور المدعي العام السيدة ***** وبمساعدة كاتب(ة) الجلسة السيد(ة) ***** .

وحرر في تاريخه