**الجمهـــوريـــة التونسيـــة**

**وزارة العدل** **الحمـد لله**

**محكمـــة التعقيـب**

**عدد القضية 78476**

**جلسة : 2020-11-03**

**أصـدرت محكمة التعقيـب القرار الآتي :**

بعـــد الاطـــلاع علـــى مطلـــب التعقيـــب المقـــدم فـــي 2019-07-05 تحـــت عدد 40614 من طرف الأستاذ ك س المحامي لدى التعقيب

**نيابـــة عـــن** شـــركة أ ن SNF فـــي شـــخص ممثلهـــا القـــانوني الكـــائن مقرها بطريق فوشانة كلم 9 مفترق بيرين السيجومي.

**ضـــدّ** شـــركة ت ض ح "ستيســـين " فـــي شـــخص أمـــين فلســـتها منـــذر حمـــدي الكـــائن مكتبـــه بـــنهج 4657 عـــدد 21 حـــي بوقطفـــة 1 الزهرونـــي تونس المعين محل مخابرته بشارع الحبيب بورقيبة عدد 39 تونس .

طعنـــا فـــي القـــرار الاســـتئنافي عـــدد 9335 الصـــادر بتـــاريخ 2018-07-10 عـــن محكمـــة الاســـتئناف بتـــونس والقاضـــي نهائيـــا بقبـــول الاســـتئناف شـــكلا وفـــي الأصـــل بـــنقض الحكـــم الابتـــدائي والقضـــاء مـــن جديـــد بفســـخ عقـــد الصـــفقة المبـــرم بـــين المســـتانفة والمســـتانف ضـــدها بتـــاريخ 17 و29 ديســـمبر 2007 والمســـجل فـــي 2016-12-21 والـــزام هـــذه الأخيـــرة بـــان تـــؤدي للمســـتانفة 79.278د،375 لقـــاء الخســـارة الناجمـــة عـــن عـــدم تنفيـــذ العقـــد و650د،000 لقـــاء اجـــرة الاختبـــار و1.000د،000 لقـــاء اتعـــاب تقاضـــي

واجـرة محامـاة عـن جميـع الاطـوار واعفـاء المسـتأنفة مـن الخطيـة وارجـاع مالها المؤمن اليها وحمل المصاريف القانونية على المستانف ضدها .

وبعـد الاطـلاع علـى مسـتندات التعقيـب المبلغـة للمعقـب ضـدها بواسـطة عـدل التنفيـذ الاسـتاذ م خ حسـب محضـره عـدد 6381 بتـاريخ 31-07-2019 وعلـى نسـخة الحكـم المطعـون فيـه وعلـى جميـع الاجـراءات والوثـائق المقدمـة فـي 02-08-2019 حسـب مقتضـيات الفصل 185 م م م ت.

وبعـد الاطـلاع علـى ملحوظـات النيابـة العموميـة لـدى هـذه المحكمـة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا والحجز.

وبعـد الاطـلاع علـى أوراق القضـية والمفاوضـة بحجـرة الشـورى صرح علنا بما يلي:

**<u>من حيث الشكل:</u>**

حيـث اقتضـى الفصـل 68 م.م.م.ت أن "مقـر المحـامي يعتبـر مقـرا مختارا لمنوّبه في درجة التقاضي التي هو نائب فيها".

وحيـث إن تبليـغ محضـر الاعـلام بـالقرار الاسـتئنافي عـدد 9335 المطعـون فيـه الآن للطاعنـة بمكتـب المحـامي الأسـتاذ م ب الكـائن بـالمركز العمرانـي الشـمالي عمـارة دائـرة المكاتـب مكتـب عـدد 3.12 ب الطـابق الثالـث تـونس على أسـاس انـه عـين محـلا لمخابرتهـا عوضـا عـن تبليغـه لهـا بمقرهـا الاجتمـاعي الكـائن بطريـق فوشـانة كلـم 9 مفتـرق بيـرين السـيجومي يجعـل اجـراءات التبليـغ مشـوبة بـالإخلال لعـدم حصـول الغايـة المرجـوة منهـا وهـي ثبـوت حصـول تبليـغ محضـر الاعـلام المـذكور فـي احتـرام تـام للإجـراءات والموجبـات الشـكلية تكريسـا لمبـدأ المواجهـة بـين طرفـي التداعي.

وحيث يشترط في الإعلام بالحكم الذي ينفتح به أجل الطعن أن يكون إعلاما صحيحا مطابقا للقواعد القانونية ومنها أن يكون واقعا للمحكوم عليه شخصيا أو في مقره الأصلي أو المختار وإلا يكون باطلا و لا أثر له.

وحيث بناء على ما سلف بيانه يكون تبليغ محضر الاعلام عدد 1403 المؤرخ في 12-02-2019 للمعقبة قد تم على غير ما يجب قانونا بما يجعل الإجراء المتبع إجراءً مختلا وبالتالي فان آجال الطعن بالتعقيب تبقى مفتوحة .

وحيث بات بناء على ما تقدم مطلب التعقيب مستوفيا لجميع أوضاعه وصيغه القانونية طبق أحكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

**<u>من حيث الأصل:</u>**

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الأصل المعقب ضدها الان لدى المحكمة الابتدائية بتونس عارضة أنها ابرمت مع المطلوبة عقدا بتاريخ 17 و29 ديسمبر 2007 مسجلا في 21-12-2016 تعهدت بمقتضاه بالقيام باشغال بناء عدد 02 مصانع وقد تجاوزت المطلوبة الاجل المتفق عليه لانجاز ما التزمت به فضلا عن وجود اخلالات في تركيب الاعمدة الحديدية مما اضطرها الى استصدار اذن على عريضة في تكليف خبير لتشخيص الاشغال المنجزة وبيان النقص والعيوب وتقدير قيمتها وقد انهى الخبير المنتدب اعماله مؤكدا ان المطلوبة استعملت مواد اقل أهمية من حيث قوتها وقيمتها المادية مع التمويه في طريقة تركيبها ورغم تمكينها من مهلة لتدارك هذه الاضرار الا ان المطلوبة تقاعست عن ذلك طالبا بناء على ذلك الحكم بالزام المدعى عليها بان تؤدي لها

المبلغ الذي قبضته تنفيذا للعقد وقدره 770،د105.001 مع بقية المبالغ المالية الأخرى .

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 4656 بتاريخ 05-03-2011 يقضي ابتدائيا برفض الدعوى وابقاء مصاريفها القانونية محمولة على القائمة بها .

وحيث استانفت المدعية في الأصل الحكم المذكور طالبة نقضه والقضاء من جديد لصالح الدعوى وتبعا لذلك صدر القرار الاستئنافي عدد 30352 بتاريخ 23-10-2013 قاضي نهائيا بقبول الاستئناف شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد بفسخ عقد الصفقة المبرم بين المستانفة والمستانف ضدها بتاريخ 17 و29 ديسمبر 2007 والمسجل في 21-12-2016 والزام هذه الأخيرة بان تؤدي للمستانفة 375،د86.118 لقاء اصل الدين و000،د650 لقاء اجرة الاختبار و000،د400 لقاء اتعاب تقاضي واجرة محاماة عن الطور الابتدائي وعن الاذن على عريضة واعفاء المستأنفة من الخطية وارجاع مالها المؤمن اليها وحمل المصاريف القانونية على المستانف ضدها ورفض الاستئناف العرضي أصلا فتعقبته المستأنف ضدها وتبعا لذلك أصدرت محكمة التعقيب قرارها عدد 20437 بتاريخ 05-03-2015 قاضي بالنقض مع الإحالة على أساس ان محكمة الحكم المنتقد لما اقرت بثبوت الخطا في جانب المعقبة دون بيان العلاقة السببية المباشرة في الاضرار التي حصلت بالفعل للمعقب ضدها لتقدير قيمة التعويض المناسب تكون قد اساءت تطبيق القانون .

وحيث أعيد نشر القضية بسعي من المستانفة وتبعا لذلك صدر القرار الاستئنافي عدد 9335 المبين بالطالع مؤكدا على ان المستانف ضدها وبعد ان التزمت بحضور الخبير المنتدب بإصلاح قاعدات

الأساس وإعادة عملية تركيز المصنعين طبق الأصول الفنية بعد تدارك جميع النقائص في اجل أقصاه 25 يوما الا انها لم تفعل .

فتعقبته المستأنف ضدها وورد بمستندات طعنها بعد استعراض وقائع القضية واجراءاتها نعيها على القرار المطعون فيه أولا ومن حيث الشكل لاحظت ان عنوانها كائن بطريق فوشانة كلم 9 مفترق بيرين السيجومي كيفما هو ثابت من سجلها التجاري ووفق ما تم التنصيص عليه بمحضر تبليغ مستندات التعقيب وصلب الحكم المنتقد وقد تعمدت المعقب ضدها استدعاء المعقبة في طور إعادة النشر او بمناسبة اعلامها بالحكم في غير عنوانها الرسمي واعتمدت عنوان محاميها حينها الأستاذ م م ب الذي نابها فقط في الطور التعقيبي منذ سنة 2015 بما حال دون علمها بالحكم الا بمناسبة محاولة التنفيذ عليها وان المعقبة انقطعت علاقتها بالمحامي الأستاذ م م ب بمجرد صدور القرار التعقيبي وقد ثبتت احالته على التقاعد لبلوغه السن القانونية وان عنوان المحامي لا يعتبر مقرا مختارا لمنوبه الا في درجة التقاضي التي هو نائب فيها عملا بالفصل 68 م م م ت وعليه وطالما ثبت ان محضر التبليغ كان مشوبا بالبطلان لتوجيهه في غير عنوان المعقبة التعاقدي او القانوني فانه على المحكمة معاينة ذلك واعتبار آجال الطعن بالتعقيب لا زالت مفتوحة أما من حيث الأصل فقد نعت على الحكم المنتقد ما يلي:

**المطعن الأول المأخوذ من خرق الأحكام الإجرائية الآمرة**

قولا ان المعقب ضدها تعمدت تبليغ مستندات إعادة النشر بالعنوان الكائن بالمركز العمراني الشمالي عمارة دائرة المكاتب مكتب عدد 3.12 ب الطابق الثالث تونس وهو عنوان محامي المعقبة بالطور التعقيبي الذي انتهى منذ 05 مارس 2015 ولم توجه المعقبة لمعاقدتها أي اشعار او مكتوب يتضمن اعلاما بتعيين مكتب محاميها الأستاذ

محمد المنصف الباروني كعنوان مقرا مختارا لها بل تم الإبقاء على عنوانها بطريق فوشانة كلم 9 مفترق بيرين السيجومي ولم تتولى محكمة القرار المطعون فيه التحري في مسالة جوهرية تمس من صميم حقوق الدفاع والمتمثلة في كون محضر التبليغ عدد 2928 بتاريخ 19 أكتوبر 2017 قد بلغ في غير العنوان الأصلي للمعقبة ويكون بذلك المحضر قد تضمن صراحة بكون من تسلمه هو مصفي مكتب الأستاذ م م ب الذي احيل على التقاعد .

**المطعن الثانى المستمد من تحريف الوقائع**

قولا انه خلافا لما ذهبت اليه محكمة القرار المطعون فيه فانه من الثابت ان المعقب ضدها لم تمكن المعقبة من تفاصيل الاشغال والمثال الهندسي لشكل المصنع الا بداية من شهر جانفي 2008 هذا فضلا على ان منطقة تثبيت المصنع من ولاية باجة عرفت مناخا شتويا اثر على سير الاشغال لتهاطل الامطار بصورة مسترسلة لعدة أيام من الأسبوع بما جعل العمل يتوقف لفترات متتالية فضلا على الفيضانات العارمة التي عرفتها تلك الفترة وقد تجاوزت محكمة القرار المطعون فيه تلك المعطيات وتجاهلت كون الطرفين قد عاينا كل ذلك واتفقا على آجال جديدة للتنفيذ تفعيلا لبنود العقد الذي أشار صراحة بان فترات تهاطل الامطار لا تؤخذ بعين الاعتبار في تحديد مدة الإنجاز وقد تمت مطالبة الخبير بالاخذ بعين الاعتبار لذلك المعطى عند تحديد مدة التاخير والغرامات المستوجبة الا انه لم يفعل .

**المطعن الثالث المأخوذ من انعدام سند الفسخ**

قولا انه ثبت لمحكمة القرار المطعون فيه مسالتين جوهريتين تمثلتا في كون التاخير في الإنجاز يعزى لخلل في الاساسات التي هي من

مسؤولية المعقب ضدها كما بين الخبير كون سمك المواد التي يجب اعمالها ارفع مما هو مضمن بالعقد هذا من ناحية ومن ناحية أخرى ثبت كون المعقبة التي اتمت المرحلة الأولى من الاشغال لا تتحمل وزر السبب الرئيسي للاعوجاج اذ هي تثبت الاعمدة على الاساسات التي بنتها المعقب ضدها وهو ما يجرنا للتدقيق في المجال الزمني الذي انتهت فيه مكونات المرحلة الأولى من الاشغال والتي تؤكد على حق المعقبة في استيلام الجزء الثاني من التسبقة وهو ما لن تحترمه المعقب ضدها بامتناعها عن الخلاص لمرورها بصعوبات مالية وهو جوهر النزاع وان المعقبة دفعت حينها باحكام الفصل 247 م ا ع اذ لا يمكنها ان تتقدم في الاشغال الا باستيلامها ما تم التعاقد عليه وقد اهملت محكمة القرار المطعون فيه البحث في هذا الجانب من النزاع واكتفت بالرجوع للاجل الأصلي لتنفيذ العقد وانغمست في الجوانب التقنية التنفيذية للاشغال ويكون قضاء محكمة القرار المطعون فيه بفسخ العقد تحت مسؤولية المعقبة مخالف لا فقط لصريح الفصل 273 م ا ع وانما أيضا لاحكام الفصل 247 م ا ع لثبوت انتفاء عنصر المماطلة .

**المطعن الرابع المستمد من اختلال سند احتساب التعويضات**

قولا ان رغم ثبوت وقوع الخبير المنتدب في عدة أخطاء عند اجراء الحساب فان محكمة القرار المطعون فيه ورغم التحرير عليه فانها لم تتفطن لذلك اذ بين الخبير في تفصيل اعماله سرد كميات من الاعمدة والاضلع بسمك 60 مليمتر وبين ان المعتاد في القطاع هو اعمال مثل ذلك السمك في حين ان العقد الرابط بين الطرفين قد تعرض الى مواصفات البضاعة المستعملة وبين في ذلك المجال بان طلبات المعقب ضدها اقتصرت على طلب اعمال سمك 45 بما جعل استنتاجه في خصوص متانة البناء الحديدي في غير محله كما ثبت من تفصيل

البضاعة الذي اكد الخبير على وجوب مد المعقب ضدها بها انه اقحم مكونات متصلة بالواقيات الجانبية من الرياح وكذلك مكونات الأبواب وهي عناصر لم تكن محل اتفاق صلب العقد وكانت موضوع عرض أسعار مستقل كما بين الخبير طريقة غير متوازنة في احتساب فارق الأسعار اذ نجده وعند بيان سعر البضاعة المسلمة للمعقب ضدها يعتمد سعر 1.125 للكيلوغرام الواحد ليضاعف ذلك المبلغ دون أي سند ويعتمد قيمة 2.200 و2.700 في خصوص البضاعة التي استبعدها في حين ان سعر الحديد شهد انخفاضا في الأسعار خلال سنتي 2008 و2009 .

**المطعن الخامس المأخوذ من مخالفة أحكام الفصل**

قولا انه رغم إقرار الخبير بانه استبعد قيمة البضاعة المسلمة من قبل المعقبة للمعقب ضدها وثبوت تحوزها بها فان محكمة القرار المطعون فيه اقتصرت على جانب من اعمال الاختبار دون جانب آخر وسهت عن القضاء بالزام المعقب ضدها بارجاع البضاعة التي لم ياخذها الخبير في اجراء الحساب في مخالفة واضحة لاحكام الفصل 336 م ا ع وعليه طلبت قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الأصل بنقض الحكم المطعون فيه وارجاع القضية للمحكمة التي أصدرته للنظر فيه بهيئة اخرى.

**المحكمة**

**عن المطعن الأول**

حيث اقتضى الفصل 68 م.م.م.ت أن "مقر المحامي يعتبر مقرا مختارا لمنوّبه في درجة التقاضي التي هو نائب فيها".

وحيث نصت أحكام الفصل 8 م م م ت على أن النظير يسلم إلى الشخص نفسه أينما وجد أو في مقره الأصلي أو في مقره المختار حسب الأحوال وفي ذات السياق عرّف الفصل 7 م م م ت المقر كمعطى قانوني معتبرا أن "المقر الأصلي للشخص هو المكان الذى يقيم فيه عادة والمكان الذى يباشر فيه الشخص مهنته أو تجارته يعتبر مقرا أصليا له بالنسبة للمعاملات المتعلقة بالنشاط المذكور والمقر المختار هو المكان الذى يعينه الاتفاق أو القانون لتنفيذ التزام أو القيام بعمل قضائي"

وحيث ولئن كان من المقرر قانونا جواز الاعتداد بمكتب المحامي كمقر عند تبليغ الأوراق القضائية في الخصومة التي وُكّل فيها وبالنسبة لمن وَكّله عملا بالفصل 68 المذكور فان الأمر يقتصر على تلك الخصومة ولا يتعداها إلا عند حصول إنابة جديدة أو ثبوت اتخاذ مكتب المحامي مقرا مختارا فيصبح استدعاء الطرف المعني وتبليغ المستندات فيه في طريقه .

وحيث ثبت بالاطلاع على محضر الاستدعاء لدى محكمة الإحالة وتبليغ مستندات إعادة النشر عدد 2928 المحرر بواسطة عدل التنفيذ بلال الحامدي بتاريخ 19-10-2017 انه وُجّه للمعقبة الآن بمكتب محاميها الأستاذ م ب الكائن بالمركز العمراني الشمالي عمارة دائرة المكاتب مكتب عدد 3.12 ب الطابق الثالث تونس ولم يوجه لها بمقرها الاجتماعي الكائن بطريق فوشانة كلم 9 مفترق بيرين السيجومي رغم التنصيص على هذا العنوان برقيم الاستدعاء.

وحيث لا خلاف في أن محل مخابرة المعقبة بمكتب محاميها الأستاذ م ب يكون منحصرا بالطور التعقيبي وانتهى بالتالي بصدور القرار التعقيبي عدد 20437 في 05 مارس 2015 دون أن يمتد مفعوله لطور إعادة النشر طالما أنها تخلفت عن الحضور امام محكمة الحكم المطعون

فيه ولا يوجد باوراق الملف ما يفيد مواصلتها تبني المقر المذكور كمحل مخابرة لها بعد صدور القرار التعقيبي المذكور .

وحيث ما من خلاف أيضا في ان التثبت من بلوغ الاستدعاء مسألة يجب ان تتحقق منها المحكمة من تلقاء نفسها لتعلّقها بإجراء أساسي يهم النظام العام وهو واجب محمول عليها.

وحيث وبناء عليه فانه كان على محكمة الحكم المنتقد التفطن الى وجود اخلالات بإجراءات التبليغ سيما قد ثبت ان مصفي مكتب الأستاذ المنصف الباروني ولئن تسلم رقيم الاستدعاء عدد 2928 الا انه لم يعلن نيابته عن المعقبة ولم يجب عن الدعوى في حقها مما يؤكد انعدام أي علاقة بين المعقبة وعنوان محاميها الذي كانت كلفته في طور سابق .

وحيث ومثلما ورد بهذا المطعن فان محضر الاستدعاء لدى محكمة الإحالة وتبليغ مستندات إعادة النشر عدد 2928 المحرر بواسطة عدل التنفيذ بلال الحامدي بتاريخ 19-10-2017 كان مختلا لمخالفته الفصول 7 و 8 و 68 م.م.م.ت لتوجيه الاستدعاء للمعقبة الآن المعاد ضدها النشر في مقر المحامي التي كان نائبا عنها بالطور التعقيبي دون وجود ما يفيد مواصلة اعتمادها لمقره كمحل مخابرة لها بعد صدور القرار التعقيبي .

وحيث أن الرد عن المطعن الأول يغني عن الجواب عن بقية المطاعن وقد أفلحت الطاعنة فيما سعت اليه فوجب لذلك الحكم بالنقض لوجاهة ما استند اليه الطعن .

**ولهاته الاسباب**

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بتونس لاعادة النظر فيها مجددا بهيئة أخرى واعفاء الطاعنة من الخطية وارجاع المال المؤمن اليها .

صـــدر هـــذا القـــرار بحجـــرة الشـــورى بتـــاريخ **03 نـــوفمبر 2020** عـــن الـــدائرة المدنيـــة الثانيـــة والثلاثـــين المتركبـــة مـــن رئيســـتها **الســـيدة لميـــاء الحمـــامي** وعضـــوية المستشـــارتين **الســـيدتين راضـــية المنتصـــر ونفيســـة العلانـــي** وبحضـــور المـــدعي العـــام **الســـيد توفيـــق الســـبعي** وبمســـاعدة كاتبـــة الجلسة **السيدة عائدة الحلواني .**

**وحرر في تاريخه**