الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العدل **الحمد لله وحده ،**

محكمـة التعقيـب

عـدد القضيــة : 48110

تاريـخ الحكـم : 24 جانفي 2018

أصدرت محكمة التعقيب القرار الأتي :

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب المقدم من الأستاذ ك. ب. بتاريخ 06 مارس 2017

في حق :" س. ح. ص." القاطن بجانب **** سوسة محل مخابرته بمكتب محاميه الأستاذ "ك. ب." الكائن ب****سوسة

ضــد: شركة ت. ع. "ف." في شخص ممثلها القانوني مقرها الإجتماعي ب**** بسوسة سجلها التجاري عدد ب**** بالمحكمة الإبتدائية بسوسة محل مخابرتها بمكتب نائبها الأستاذ "ه. ب. خ." المحامي بسوسة

طعنا في الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف بسوسة تحت عـدد56016 بتاريخ 2015/10/06 و القاضي نصه : " نهائيا بقبول الإستئنافين الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الإ"بتدائي والقضاء مجددا برفض الدعوى وإعفاء المستأنفة من الخطية والإذن بارجاع ماله المؤمن اليه وحمل المصاريف القانونية للطورين على المستأنف ضده وتغريمه للمستأنفة بخمسمائة دينار لقاء أتعاب التقاضي وكلفة المحاماة عن الطورين ورفض الاستئناف العرضي موضوعا"

و بعد الإطلاع على مذكرة مستندات الطعن المبلغة نسخة منها للمعقب ضدها بتاريخ 2017/03/24 بواسطة عدل التنفيذ السيدة "ح. ت." حسب محضر التبليغ عـدد5512

و بعد الإطلاع على جميع الوثائق التي يوجب الفصل 185 من م م م ت تقديمها و على تقرير الرد المقدم من محامي المعقب ضده في الاجل القانوني و على ملحوظات النيابة العمومية الرامية الى طلب الحكم بقبول مطلب التعقيب شكلا و أصلا ونقض القرار المطعون فيه مع الإحالة والإعفاء وبعد الاستماع إلى شرح ممثلها بالجلسة .

وبعد الإطلاع على الحكم المنتقد و على كافة أوراق الملف و المداولة طبق القانون صرّح بما يلي :

مـن حيـث الشكـل:

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع أوضاعه و صيغه القانونية فهو مقبول شكلا.

مـن حيـث الأصـل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد و الأوراق التي أنبنى عليها قيام المدعي في الأصل(المعقبة ضده الآن) لدى المحكمة الإبتدائية سوسة2 عارضا أنه بموجب العقد المسجل بالقباضة المالية نهج فيكتور هيقو سوسة بتاريخ 2007/11/21 اشترى من المدعى عليها جميع الشقة عدد 3 الكائنة بالطابق الأول من عمارة **** بثمن قدره 90 ألف دينار قبضت منه البائعة 27 ألف دينار بتاريخ 2007/11/22 وبقية الثمن وقدره 63 ألف بموجب قرض بنكي وقد سبق أن تسلمت منه مبلغ عشرة ألاف دينار نقدا في 2007/11/20 لحجز الشقة على ذمته وردها له بعد ابرام العقد النهائي وخلاص الثمن إلا أنها ماطلت في إرجاع المبلغ المذكور رغم التنبيه عليها في 2013/3/15 طالبا الحكم بالزامها بأن تؤدي له مبلغ 10 ألاف دينار مع الفوائض بداية من تاريخ التنبيه الموافق ل2013/3/15 إلى تمام الوفاء كتغريمها لفائدته بألف دينار لقاء اتعاب التقاضي وأجرة المحاماة واحتياطيا التحرير على الطرفين

و بعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت المحكمة الإبتدائية بسوسة2 حكمها عـدد24349 بتاريخ 2013/11/20 القاضي نصه : " ابتدائيا بإلزام المدعى عليها بأن تدفع

للمدعي 10.000.000 د بعنوان أصل الدين مع الفائض القانوني المترتب عنه بداية من تاريخ التنبيه الموافق ل2013/3/15 إلى تمام الوفاء وتغريمها لفائدته بثلاثمائة دينار لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليها بما في ذلك أجرة محضر التنبيه وقدرها 59.840 د "

وحيث استأنفت المدعى عليها في الأصل الحكم فأصدرت محكمة الإستئناف بسوسة قرارها المشار اليه أعلاه

فتعقبه المستأنف ضده وورد بمستندات طعنه نعيه على القرار المطعون فيه بما يلي:

المطعن الأول المتمثل في خرق أحكام الفصل 134 م م م ت وضعف التعليل

بمقولة أن الفصل 134 م م م ت قد أوجب على المستأنف استدعاء خصومه للجلسة على طريقة الفصل 5 ..ويكون الإستدعاء مصحوبا بعريضة الطعن " وقد دفع المعقب بدفع شكلي يتمثل في أن الإستدعاء للجلسة الواقع تبليغه اليه بواسطة عدل تنفيذ لم يكن مصحوبا بنسخة من عريضة الطعن وفي ذلك مخالفة للفصل 134 م م م ت وهو ما يورث البطلان ورفض الإستئناف شكلا وهو ما أغفلته محكمة القرار المطعون فيه طالبا بناء على ذلك النقض

المطعن الثاني المتمثل في محالفة الفصل 123 م م م ت

بمقولة أن محكمة القرار المطعون فيه لم تضمن ضمن أسانيدها الدفع الشكلي الذي أثاره المعقب ولم تناقشه وفي ذلك خرق للفصل 123 م م م ت وتعين لذلك نقض قرارها

المطعن الثالث المتمثل في تحريف الوقائع وخرق أحكام الفصل 421 م إ ع

بمقولة أن الفصل 421 م إ ع اقتضى أنه "إذا أثبت المدعي وجود الإلتزام كانت البينة على من يدعي انقضاءه او عدم لزومه له" وقد ثبت من مظروفات الملف أن المعقب ضدها تسلمت من المعقب مبلغ أول قدره عشرة ألاف بموجب الوصل في 2007/11/20 ومبلغ ثاني بقيمة 27.000.000 د بموجب تحويل بنكي بتاريخ 2007/11/22 ومبلغ مالي ثالث بقيمة 63.000.000 د بموجب قرض بنكي وقد انعقد البيع بثمن 90 ألف دينار وتكون بذلك المعقب ضدها قد توصلت بمبلغ مائة الف دينار اي قبضت مبلغ عشرة ألاف أكثر من ثمن المبيع فهي بذلك مدينة بالمبلغ المذكور وتكون المحكمة قد اساءت تطبيقالفصل 421 م إ ع لما اعتبرت أن الدين غير ثابت طالبابناءا على ما تقدم نقض القرار المطعون فيه مع الإحالة

وحيث وجوابا على مستندات التعقيب قدم الأستاذ "ن. ق. ل." محامي المعقب ضدها تقريرا لاحظ فيه أن محكمة القرار المنتقد قد ضمنت أسانيد حكمها جوابها عن الدفع الشكلي واعتبرت ان الإستئناف مقبول من حيث الشكل مضيفا بخصوص المطعن الثالث أن المطعن يرمي إلى مناقشة المحكمة في تقديرها للأدلة المعروضة عليها وهي مسألة موضوعية يستقل بها قاضي الموضوع دون رقابة عليه وقد عللت المحكمة وجهة نظرها تعليلا مستساغا طالبا رفض مطلب التعقيب أصلا في صورة قبوله شكلا

المـــحكـــمـــة

عن المطعنين الأول والثاني المتعلقين بخرق أحكام الفصلين 123 و 134 م م م ت وضعف التعليل

حيث نعى المعقب على محكمة القرار المنتقد إغفالها للدفع الشكلي المتمثل في عدم ارفاق عريضة الطعن للاستدعاء وعدم ردها عليه رغم أن في ذلك مخالفة للفصل 134 م م م ت ما يكون معه القرار مشوبا بمخالفة القانون وضعف التعليل وبالتالي متجه النقض

وحيث لا جدال في كون تعليل الأحكام شرط لازم لصحتها عملا بمقتضيات الفصل 123 م م م ت فعلى المحكمة أن تبين الأسباب التي حملتها على الحكم بما توصلت إليه وأن تتناول الدفوعات الجوهرية بالدرس والرد

وحيث اقتضت أحكام الفصل 134 م م م ت أنه يجب على المستأنف القيام بما يأتي استدعاء خصومه للجلسة .....ويكون الإستدعاء مصحوبا بنسخة من عريضة الطعن وبنظير من مستنداته التي على المستأنف تقديمها لكتابة المحكمة ..."

وحيث ولئن أوجب الفصل 134 م م م ت على المستأنف ارفاق الإستدعاء للجلسة بنسخة من عريضة الطعن فإنه لم يرتب عن الإخلال بذلك البطلان ويخلص من ذلك ان هذا الإجراء ليس أساسيا وإنما يتعلق بمصلحة الخصوم الشخصية سيما إذا لم يثبت من شرع لمصلحته الإجراء حصول ضرر له جراء الإخلال بذلك

وحيث وترتيبا على ذلك فإن عدم إرفاق الإستدعاء بنسخة من عريضة الطعن لا يترتب عنه سقوط الطعن في غياب أي مضرة طالت المعقب الذي حضر بالطور الثاني وقدم

دفوعاته فضلا عن أن الإستدعاء ووفق ماهو ثابت من التنصيصات الواردة به قد أرفق بنسخة من المستندات ومن مطلب الإستئناف وكان مستوفيا لمقتضيات الفصل 134 م م م ت فكان الإستئناف مستوفيا لجملة شروطه الشكلية

وحيث أضحى بذلك الدفع الشكلي المثار غير مؤسس وحري بالرد الأمر الذي انتهجته محكمة القرار المنتقد عن تبصر وردت عن الدفع بكل وضوح معتبرة أن الإجراءات الشكلية مستوفاة وأن عريضة الطعن قد بلغت للمستأنف ضده فجاء قرارها معللا تعليلا مستساغا ومطابقا للقانون ما يجعل المطعنين المثارين واهيين متجها الرد

عن المطعن الثالث المتعلق بتحريف الوقائع وخرق أحكام الفصل 421 م إ ع

حيث نعى المعقب على محكمة القرار المنتقد خرقها لأحكام الفصل 421 م إ ع ضرورة أنه قد اثبت الدين الذي بذمة المعقب ضدها التي تبقى ملزمة بإثبات انقضائه أو عدم لزومه لها في حين اعتبرت المحكمة خلافا لذلك أن الدين غير ثابت لتتوصل إلى رفض الدعوى في خرق صارخ لأحكام الفصل 421 م إ ع وتحريف للوقائع ما يجعل قرارها حريا بالرفض

وحيث لئن كان قاضي الموضوع حرا في تقدير الوقائع ولا يخضع في ذلك لرقابة محكمة التعقيب فإن رقابة محكمة التعقيب تبقى قائمة فيما يتعلق بسلامة استنتاج محكمة الموضوع وتنظر هل الأدلة التي اعتمدتها تؤدي إلى النتيجة التي انتهت اليها فإذا تبين لها انتفاء التلازم المنطقي بين النتيجة التي انتهت اليها محكمة الموضوع وبين عناصر الإستدلال الواقعية فإنها تنقض الحكم المطعون فيه

وحيث أن اثبات الإلتزام على القائم به نفاذا لأحكام الفصل 420 م إ ع

وحيث اقتضت أحكام الفصل 421 م إ ع أنه "إذا أثبت المدعي وجود الإلتزام كانت البينة على من يدعي انقضاءه أو عدم لزومه له "

وحيث تبين بالإطلاع على مظروفات الملف أن المدعي في الأصل طالب بمبلغ الدين المقدر بعشرة الاف دينار الذي تسلمته المدعى عليها وفق الوصل المؤرخ في 2007/11/20 لحجز الشقة موضوع التعاقد على ذمته ورد المبلغ له بعد ابرام العقد النهائي

وحيث لا نزاع بين الطرفين أن ثمن الشقة التي اقتناها المعقب مقدر بتسعين ألف دينار جزء منه وقدره 63 ألف دينار دفع بموجب قرض والباقي وقدره سبعة وعشرون الف دفع في شكل تسبقة وانحصر الخلاف بين الطرفين بخصوص المبلغ المضمن بالوصل إن كان جزءا من التسبقة المدفوعة أم مبلغ دفع لحجز الشقة يرجع للمعقب بعد ابرام العقد النهائي

وحيث ثبت بتفحص أوراق الملف تبين أن العقد المبرم بين الطرفين نص على أن جزء من ثمن البيع وقدره 27 ألف دينار يدفع من قبل المشتري بمجرد امضاء العقد وإمضاء البائعة دليل على قبضه كما تبين من وصل ايداع شيكات أن المدعو "ا. ف." أودع بحساب المعقب ضدها مبلغ 27 ألف دينار بعنوان بيع الشقة للمعقب

وحيث تمسكت المعقبة بأن المبلغ المودع بحسابها من قبل وكيلها "أ. ف." في حق المعقب الذي سلمه مبلغ اثنى عشر ألف دينار بتاريخ 2007/9/3 ومبلغ عشرة ألف دينار موضوع الوصل بتاريخ 2007/11/20 والباقي المقدر بخمسة ألاف دينار موضوع كمبيالة محررة بنفس التاريخ تلدد في خلاصها ما استوجب استصدار أمر بالدفع ضده

وحيث لئن أدلى المعقب بالوصل المتضمن مبلغ عشرة ألاف دينار فإنه لا شيء يفيد أنه لا يتعلق بمبلغ التسبقة ضرورة أن ما ضمن بالوصل مفاده أن المبلغ لشراء الشقة وليس بعنوان حجز الشقة فضلا عن أن مبلغ التسبقة قد أودع بحساب المعقب ضدها من قبل وكيلها ما يبقي المعقب ملزما باثبات الوسيلة التي دفع بها مبلغ التسبقة المذكور للوكيل حتى يثبت أن مبلغ المضمن بالوصل لا يشكل جزءا من التسبقة خاصة وأن تاريخ الوصل متزامن مع تاريخ تحرير الكمبيالة وسابق لتاريخ تحرير العقد النهائي ما يقوم قرينة على كونه جزء من ثمن الشقة

وحيث وبناءا عليه فإن ما قدمه المعقب من حجج قاصر عن اثبات مديونية المعقب ضدها وهو بذلك لم يثبت الإلتزام وأضحت بذلك الدعوى مجردة ورفضها من قبل محكمة القرار المنتقد مؤسس وفي طريقه ولا ينطوي البتة على تحريف للوقائع أو قلب لعبء الإثبات وتعين لذلك رد المطعن

وحيث وبناءا على ما سبق بسطه فإن محكمة القرار المنتقد لما نقضت حكم البداية وقضت برفض الدعوى تكون قد أسست قرارها على تطبيق سليم لأحكام القانون وعللت قرارها تعليلا مستساغا دون تحريف للوقائع أو هضم لحقوق الدفاع وجاء قرارها صائبا لم تنل منه مستندات الطعن واتجه ردها والقضاء برفض مطلب التعقيب أصلا

لهذه الأسباب

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

صدر هذا القرار بحجرة الشورى بجلسة يوم الأربعاء 24 جانفي 2018 عن الدائرة المدنية الرابعة والعشرين برئاسة السيدة جليلة نصرالله وعضوية السيدة أمال عباسي والسيدة رجاء الخضراوي وبمحضر المدعي العام السيدة لطيفة العرفاوي و مساعدة كاتبة الجلسة السيدة عائدة البرقاوي./.

حرر في تاريخه