الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العدل **الحمــد لله**

محكمــة التعقيــب

*** عـ38023.2016ـدد القضيــة**

تاريخــه :2017/03/16

أصــدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2016/5/04 عدد 28056 من الاستاذ "ب"ق" المحامي لدى التعقيب .

نيابة عن :

"س.م.م.م" في شخص ممثلها القانوني .

ضد :

"ب.خ" محاميه الاستاذ "ن.ك" .

طعنا في الحكم الاستئنافي المدني عدد 47377 الصادر بتاريخ 2015/12/25 عن محكمة الاستئناف بتونس .

والقاضي نهائيا بقبول الاستئنافين الاصلي والعرضي شكلا وفي الاصل بنقض حكم البداية المطعون فيه والقضاء مجددا ببطلان محضر الاعلام بالامر بالدفع المجرى بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ "م.ك" بتاريخ 21 ماي 2009 المضمن تحت عدد 0042266 واعفاء المستأنف من الخطية وارجاع المال المؤمن اليه وتغريم المستأنف ضدها في شخص ممثلها القانوني لفائدة المستأنف باربعمائة دينار (400د) لقاء اجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليها ورفض الاستئناف العرضي اصلا .

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الاستاذة "ف.م" حسب محضرها عدد 001236 بتاريخ 2016/6/01 .

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الإجراءات والوثائق المقدمة في 2016/06/02 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت .

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة في 2016/06/22 من الاستاذ "ن.ك" نيابة عن المعقب ضده .

والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا .

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا و النقض والإحالة .

وبعد الاطلاع على اوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح بما يلي :

مـــن حيـــث الشكـــل :

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

مـــن حيـــث الأصـــل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها الحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الاصل (المعقب ضده الآن) لدى محكمة البداية عارضا ان المدعى عليها استصدرت ضده الامر بالدفع عدد 80292 عن المحكمة الابتدائية بتونس بتاريخ 21 ماي 2009 القاضي بالزامه بان يدفع ما يعادل بالدينارالتونسي مبلغ ثلاثمائة ملايين وثمانمائة وعشرة آلاف اورو مع الفوائض القانونية على اساس كتب اقرار بدين وتعهد رسمي بالسداد محرر بتاريخ 25 افريل 2007 وموثق بادارة التسجيل العقاري بوزارة العدل بالكويت تحت عدد 4717 مجلد 2007.6 وتم اعلامه بالامر بالدفع بمقتضى محضر الاعلام المحرر من عدل التنفيذ "م.ك" بتاريخ 21 ماي 2009 وتولت المدعي عليها القيام بجملة من اجراءات التنفيذ على ممتلكاته وان محضر الاعلام بالامر بالدفع لم يبلغ الى مقره الصحيح وانما تم تم توجيهه الى مقر آخر غير مقيم به باعتباره كان متواجدا عند التبليغ خارج التراب التونسي والمطلوبة كانت على علم بذلك وسيئة النية لانها تولت تبليغ باقي المحاضر

بعنوان آخر بالإضافة الى ذلك العنوان وهو الأمر الذي يكون معه محضر الإعلام بالأمر بالدفع فاقدا لمقوماته الشكلية وهو يطلب القضاء ببطلانه والزام المدعى عليها بان تؤدي له مبلغ مبلغ الفي دينار لقاء اتعاب تقاضي واجرة محاماة .

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت المحكمة الابتدائية بتونس حكمها عدد 99025 بتاريخ 2010/12/06 القاضي ابتدائيا بعدم سماع الدعوى الأصلية وبابقاء مصاريفها محمولة على القائم بها وبقبول الدعوى المعارضة شكلا وفي الاصل بتغريم المدعى لفائدة المدعى عليها في شخص ممثلها القانوني بمائتين وخمسين دينار لقاء اتعاب واجرة المحاماة فأستأنفه المدعي وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة الدرجة الثانية الحكم السالف تضمين نصه بالطالع فتعقبته الطاعنة بواسطة محاميها الذي نعى عليه ما يلي :

تحريف الوقائع وضعف التعليل وسوء تطبيق القانون :

بمقولة ان محكمة القرار المطعون فيه لم تخطأ لما اعتبرت ان الدين شخصي الا ان ذلك لا يقصي او يتعارض مع كون الدين الشخصي هو دين مرتبط بالمجال المهني بحكم ارتباطه بشخص الدائن الشخصي المعنوي الذي يمثل شركة تعمل في المقاولات وكذلك بالصفة المهنية للشخص المدين بوصفه مهندس وسط تجاري في مجال اختصاصه ضرورة ان المعاملة في قضية الحال ليست بين شخصين طبيعيين كان يكونا صديقين او قريبين حتى يقع حصر المعاملة في المجال الشخصي بل هي معاملة بين شركة شخص معنوي له موضوع اجتماعي معين ينشط في إطاره وشخص طبيعي ونقطة الالتقاء بينهما هو المجال المهني لكلاهما والمحكمة قد أسقطت عن غير صواب المعطيات المهنية لشخص المبين والمعطى الثابت الذي اعتمدته محكمة البداية والمتمثل في ترسيم المعقب ضده بالسجل التجاري بتونس بتاريخ 26 جويلية 2008 وذكر به عنوانه بدقة و هو ببباردو وهو المقر الواقع الاعلام فيه بالامر بالدفع .

وتبعا لذلك فان ما انتهت اليه المحكمة من ان الامر يتعلق بدين شخصي يستوجب التبليغ فيه بمقر المدين الاصلي وهو المكان الذي يثبت فيه اقامته به بصفة مستمرة ومستقرة جاء مشوبا بضعف في التعليل وتحريف للوقائع ومخالفة لمقتضيات الفصل 7 من م م م ت مما يستوجب النقض لهذا السبب فضلا عن تحريف الوقائع وضعف التعليل في خصوص اعتماد المحكمة على كتب الاعتراف بالدين المحرر سنة 2007 أي من قبل اقامة المعقب ضده بالمانيا والذي لم يذكر به تعيينه لاي مقر او لاي محل مخابرة الاستدلال به على علم منوبته باقامته بالمانيا ومن ناحية اخرى فان منوبته تدلي بالقرار التعقيبي عدد 75517 بتاريخ 2013/04/29 القاضي برفض التعقيب اصلا والذي فصل في مسالة صحة وعدم بطلان محضر تبليغ الامر بالدفع واتصل بها القضاء بصورة باتة واضحت قرينة قانونية قاطعة لا يمكن الرجوع فيها والحكم خلافها طالما ان محكمة التعقيب ومحكمة الاستئناف قبلها قد نظرت في اطار استئناف الامر بالدفع في صحة محضر التبليغ وانتهت الى الحكم بسقوط الاستئناف شكلا .

وطلب على ذلك الاساس قبول مطلب التعقيب شكلا وصلا ونقض القرار المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للنظر فيها بتركيبة جديدة .

وحيث اجاب الأستاذ "ن.ك" نائب المعقب ضده انه لم يتسلم في حق منوبه المعين محل مخابرته بمكتبه سوى نسخة طبق الأصل من محضر التبليغ المجرى بواسطة العدل المنفذ الاستاذة "ف.م" ولم يتسلم ولم يتوصل بمستندات التعقيب (مذكرة في بيان اسباب الطعن) وفق ما اورده عدل التنفيذ المذكور بمحضره والذي جاء فيه حرفيا وبخط يده في فقرة الحلول والمخاطبة " الاستاذ "ن.ك" الذي تسلم نسخة طبق اصلمن هذا وامضى اصل ووقع الختم" وعدم تبليغ مذكرة بيان اسباب الطعن مخالف لاحكام الفقرة الاخيرة من الفصل 185 من م م م ت ويستوجب سقوط الطعن عملا باحكام الفصل 13 من م م م ت ويؤدي الى رفض التعقيب شكلا .

المحكمة

عن الدفع الشكلي الذي اثاره نائب المعقب ضده :

حيث خلافا لما دفع به نائب المعقب ضده في خصوص عدم تسلمه لمستندات التعقيب فقد تبين من محضر تبليغ مستندات تعقيب المحرر من عدل التنفيذ الأستاذة "ف.م" انه تضمن بأسفل المحضر انها سلمت له نسخة حرفية من هذا الرقيم ونسخة من مستندات التعقيب المحررة من طرف الاستاذ "ص.ق" في حق منوبته المذكور اعلاه الى جانب مجموعة اخرى من المؤيدات كما وضع الاستاذ "ك" ختمه وامضى على الاصل دون تسجيل أي احتراز او اعتراض وذلك يقيم الدليل على تسلمه لجميع المؤيدات المشار اليها بالمحضر وعلى صحة المحضر الرسمي الذي لا يمكن الطعن فيه الا بالزور .

عن المطعن المأخوذ من تحريف الوقائع وضعف التعليل وسوء تطبيق القانون .

حيث اقتضت احكام الفصل 7 من م م م ت ان المقر الأصلي للشخص هو المكان الذي يقيم فيه عادة والمكان الذي يباشر فيه الشخص مهنته او تجارته يعتبر مقرا اصليا له بالنسبة للمعاملات المتعلقة بالنشاط المذكور .

حيث اعتبرت محكمة الحكم المطعون فيه ان الدين موضوع الامر بالدفع هو دين شخصي متخلد بذمة تبليغ الامر بالدفع الصادر ضده يجب ان يكون بمقره الأصلي وهو المكان الذي يثبت فيه اقامته به بصفة مستمرة ومستقرة وانتهت الى عدم صحة محضر الاعلام بالامر بالدفع للواقع تبليغها بالعنوان الكائن ببارد و وبعد ما ثبت من جواز سفر المعقب وضده وشهادة الاقامة المسلمة له من السلطات الألمانية تفيد انه مقيم بالمانيا منذ مارس 2008.

وحيث خلافا لما ذهبت اليه المحكمة فان المقر المضمن ببطاقة التعريف الوطنية يعد مقرا أصليا طالما ثبت من مظروفات الملف ان المعقب ضده يقيم به ويعتمده في نشاطه المهني وطالما لم يثبت تعيينه لمحل مخابرة

كما ان جواز السفر وشهادة الإقامة التي تفيد ان المعقب ضده مقيم بالمانيا منذ مارس 2008 لا يمكن الاحتجاج بهما بعدما تولى هذا الأخير ترسيم نفسه بالسجل التجاري بتونس بتاريخ 26 جويلية 2008 وذكر به ان عنوانه كائن ببباردو وهو العنوان الذي تم الإعلام فيه بالأمر بالدفع وذلك يعد اعترافا صريحا بكونه أصبح مقيما بتونس ضرورة ان الترسيم بالسجل التجاري للأشخاص الطبيعيين لا يتم الا للمقيمين .

وحيث تكون بذلك محكمة الحكم المطعون فيه لما أسست قضاءها على جواز سفر المعقب ضده وشهادة الإقامة التي ادلى بها واستبعدت شهادة الترسيم بالسجل التجاري المضمن بها نفس العنوان الواقع تبليغ الامر بالدفع به والمضمن ببطاقة تعريفه الوطنية والذي لم يثبت تغييره بمقر مختار لتنفيذ الالتزام قد اساءت تطبيق القانون كما اتسم حكمها بضعف في التعليل وبتحريف الوقائع كما اعتبرت ان الطاعنة محمولة على العلم بان المعقب ضده مقيم بالمانيا طالما ان كتب الاقرار بدين تعهد رسمي بالسداد سند الامر بالدفع تضمن التنصيص على جواز سفره والحال ان الكتب المذكور لم يتضمن أي عنوان او مقر للمعقب ضده فضلا عن ان التنصيص على رقم جواز .

وحيث طالما أحسنت محكمة البداية تطبيق القانون وقضت بصحة محضر الإعلام فانه لم يبق موجب لإعادة النظر في القضية واتجه لذلك نقض الحكم المطعون فيه بدون احالة عملا باحكام الفصل 177 من م م م ت .

ولهذه الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ونقض احكم المطعون فيه بدون احالة واعفاء الطاعنة من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليها .

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الخميس 16 مارس 2017 عن الدائرة المدنية الخامسة المتالفة من رئيستها السيدة شادية بالحاج ابراهيم و المستشارتين السيدتين بسمة العبـساوي ووداد بن موسى بمحضر المدعى

العام السيد محمد العادل بن إسماعيل وبمساعدة كاتب(ة) الجلسة السيد(ة)سنية عبداوي.

وحـــرر في تاريخـــه