الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العــدل

محكمـــــة التعقيــب

القـــرار عـ59850ـدد

تــاريخـه : 2011/11/23

نص القرار :

الحمد لله وحده،

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2011/1/27 تحت عدد 12486 من الأستاذة ر ش. المحامي لدى التعقيب

نيابة عن : س م.

ضـــد : ه م.

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عدد 4618 الصادر بتاريخ 2010/11/23 عن محكمة الاستئناف بتونس

والقاضي : "قضت المحكمة برفض الاستئناف شكلا

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ ف ج. حسب محضره عدد 1498 بتاريخ 2011/2/11

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثاق المقدمة في 2011/2/22 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة في 2011/3/2 الاستاذة ن ب. نيابة عن المعقب ضده والرامية الى رفض مطلب التعقيب اصلا ان صح شكلا

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا والنقض و الإحالة

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

من حيث الشكل :

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

من حيث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها القرار المنتقد و الأوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الاصل (المعقب ضده الان) كانت عرض لدى المحكمة الابتدائية بتونس وقع تكليف من طرف المدعى عليها بناء محل معد للسكنى على ارض على ملكها كائنة ب... وقد شرع في اقامة البناء وأنجز جملة من الاشغال الى ان وجهت اليه المطلوبة تنبيها بتاريخ 1997/11/18 تطالبه بإيقاف الاشغال مما اضطره لاستصدار اذن على عريضة من رئيس المحكمة الابتدائية بتونس تحت عدد 3744 بتاريخ 1194/4/20 تمت بمقتضاه تسمية الخبير ع ف. لبيان العيوب وتقدير قيمتها كتقدير قيمة الاشغال المنجزة والذي ادلى بتقرير تضمن ان قيمة الاشغال المنجزة تقدر ب54000.000 وقدر قيمة العيوب ب7800.000 واعتمادا على ما تم تسبقته اليه من اموال طلب الحكم بإلزامها بآداء 21200.000د باقي قيمة الاشغال المنجزة من طرفه مع الفائض القانوني الجاري على ذلك المبلغ من 1997/11/18 مع اجرة الاختبار و معاليم الاستدعاء و ألف دينار اجرة محاماة وأتعاب تقاضي

وبعد الاستيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة البداية حكمها عدد 95979 بتاريخ 2009/10/2 يقضي ابتدائيا بإلزام المدعى عليها بان تؤدي للمدعي المبالغ التالية :

21.200.000د بعنوان باقي قيمة الاشغال المنجزة

و300د لقاء اجرة الاختبار معدلة

و300د لقاء اتعاب تقاضي وأجرة محاماة معدلة

وحمل المصاريف القانونية عليها بما في ذلك اجرة رقيم الاستدعاء وقدرها 43.964د ورفض الدعوى فيما زاد على ذلك

فاستأنفته المحكوم ضدها وأصدرت محكمة الدرجة حكمها القاضي برفض الاستئناف شكلا

وحيث تعقبت المحكوم ضدها ذلك الحكم ناعية عليه:

1) خرق احكام الفصول 133 و135 و44 و46 من م م م ت:

بمقولة ان محكمة الحكم المطعون فيه اعتبرت في الفقرة المتعلقة بالإجراءات انه اذن نشرها بالجلسة التحضيرية المعينة ليوم 2010/11/23 وفيها لم تحضر الاستاذة ا. وكان قد بلغها الاستدعاء ولم تقم بإجراءات الاستئناف المحمولة عليها وانه بالتثبت في قضية الحال يتضح ان الاستدعاء لم يبلغ المحامية المستأنفة كما يقتضي ذلك القانون اذ بالاطلاع على جذر الاستدعاء فقد جاء به "انه بعد الاتصال بالعنوان المذكور اتضح ان منوبة المحامية تقيم بفرنسا وطلب متسعا من الوقت " وبذلك فان ما ضمن بهذا الاستدعاء يعد مخالفا للوقائع والإجراءات ذلك ان المشرع اشترط ان يقع الامضاء على الاستدعاء من قبل المستدعى للتأكد من انه تم طبق القانون وانه بالتثبت في الاستدعاء المذكور فانه لا وجود لإمضاء الاستاذة إ. المستأنفة ولا لأحد من زملائها في حقها ولا حتى لكاتبتها وبالتالي فان خلو الاستدعاء من امضاء أي احد من هؤلاء يجعله لم يبلغ كما يجب وكما يقضيه القانون وبالتحديد للفصول 44 و 46 من م م م ت هذا من جهة ومن جهة ثانية فان الاستدعاء الوحيد المظروف بالملف استدعيت بمقتضاه الاستاذة ا. للحضور بجلسة يوم 2010/7/2 ولم يبلغها الاستدعاء بصفة قانونية واعتبارا و ان محكمة الحكم المطعون فيه كانت مقتنعة بذلك حسب محضر الجلسة المؤرخ في 2010/7/2 وقررت تبعا لذلك الاخيرة لإعادة الاستدعاء كما ان العون المبلغ لم ينص بالاستدعاء على الوقت الذي تم فيه التبليغ أي الساعة التي توجه فيها العون الى مكتب الاستاذة ا. المستأنفة وهو ما يبعث الشك والريبة في خصوص توجه العون أصلا للعنوان المذكور

2/ ضعف التعليل :

بمقولة انه بالاطلاع على الحكم المطعون فيه لم تبين المحكمة كيفية بلوغ الاستدعاء للأستاذة ا. بل اكتفت بالتنصيص على انها لم تقم بإجراءات الاستئناف المحمولة عليها قانون معتبرة اذ اذن محكمة الحكم المطعون فيه بإعادة الجلسة تم القضاء الى نفس الحذر الحكم برفض الاستئناف شكلا تجعل الحكم يشوبه تضارب يؤدي الى طلب نقضه.

المحكمـــــــــة

عن جملة المطاعن لترابطها واتحاد القول فيها :

حيث يتبين بالاطلاع على الاستدعاء المستند اليه من طرف محكمة الحكم المطعون فيه انه تم استدعاء الاستاذة ا. للحضور بجلسة يوم 2010/7/2 والذي نص به انه تم الاتصال بعنوان المحامية المذكورة اعلاه التي اعلمت ان منوبتها تقيم بالخارج وطلبت إمهالها بعض الوقت.

وحيث استنتجت محكمة الموضوع بناء على الاستدعاء المذكور انه لم يبلغ الى الاستاذة ا. طبق ما يقتضيه القانون وهو ما حدا بها الى تأخير القضية لإعادة الاستدعاء لجلسة يوم 2011/11/19 وبما اخرت القضية للمرافعة تم التصريح بالحكم والحال ان الملف خال مما يفيد إعادة الاستدعاء.

وحيث ان الحكم برفض الاستئناف من الوجهة الشكلية استنادا الى ان الطاعنة لم تقم بإجراءات الاستئناف المحمولة عليها قانونا في حين ان الاستدعاء لم يبلغ الى الطاعنة بطريقة قانونية فيه خرق للقانون وضعف في التعليل يتعين معه تبعا لذلك نقضه.

ولهـــاته الأسبـــاب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية الى محكمة الاستئناف بتونس لإعادة النظر فيها بهيئة اخرى وإعفاء الطاعنة من الخطية إرجاع مالها المؤمن إليها.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الاربعاء 23 نوفمبر 2011 عن الدائرة المدنية الخامسة المتألفة من رئيستها السيدة نعيمة العياشي وعضوية المستشارتين السيدتين مفيدة التليسي ووسيلة الكعبي وبحضور المدعي العام السيدة آمال العتروس وبمساعدة كاتبة ا لجلسة السيدة عائدة اسكندر.

وحـــرر في تاريخـــه