الجمهـــوريـــة التونسيـــة

الحمـد لله

محكمـــة التعقيـب

عدد القضية 57562 ***

تاريخه :2018/06/18

أصـدرت محكمة التعقيـب القرار الآتي:

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2017/12/11تحت عدد10415من الأستاذ "س.ع" المحامي لدى التعقيب

في حق الشركة "ص.ظ.ك.خ" في شخص ممثلها القانوني

مقرها بطريق تونس كلم ** سيدي صالح صفاقس

ضد "ع.ج.ه"

محل مخابرتها بمكتب الأستاذ "ت.ش" المحامي الكائن بنهج الطيب المهيري عدد *** صفاقس

محاميه الأستاذ "ت.ش"

طعنا في القرار الاستئنافي عدد 68418 الصادر بتاريخ 2017/11/06 عن محكمة الاستئناف بصفاقس والقاضي نهائيا بقبول الاستئنافين الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل باقرار الحكم الابتدائي واجراء العمل به وتخطية المستانفة بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليها وتغريمها للمستانف ضده بخمسمائة دينار لقاء اتعاب التقاضي واجرة المحاماة

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الأستاذة "ه.ف" حسب محضرها عدد 1329 بتاريخ 2018/01/03 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في 2018/01/09 حسب مقتضيات الفصل 185 م م م ت.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة و الرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا والحجز

وبعد الاطلاع على التقرير المقدم من الأستاذ "ت.ش" بتاريخ 2018/01/24

و بعد الاطلاع على اوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح علنا بما يلي

من حيث الشكل

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع اوضاعه و صيغه القانونية طبق احكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الاصل

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها الحكم المنتقد و الاوراق التي انبنى عليها ان المدعي في الاصل المعقب ضده الان عرض انه تم تعيينه مدير عام من قبل مجلس إدارة الشركة المدعى عليها بداية من سنة 2002 وتم تجديد هذا التعيين في السنوات اللاحقة لكنة فوجئ بقرار صادر عن مجلس إدارة الشركة منعقد يوم 2012/06/24 تقرر خلاله اقالة المدعي من مهامه بداية من تاريخ الجلسة مؤكدا تبعا لذلك ان الظروف التي حفت بعزل

من منصبه كمدير عام للمدعى عليها كانت مفاجئة وصادمة له وقد مست من سمعته واعتباره ويتجه الزام المدعى عليها بجبر الاضرار اللاحقة به وعليه طلب الحكم بالزام المدعى عليها بان تؤدي له 300.000 دينار جبرا للضرر المادي ومثلها جبرا للضرر المعنوي وتحميلها بالمصاريف والاتعاب .

وحيث أصدرت محكمة صفاقس الابتدائية حكمها في القضية عدد 7807 بتاريخ 2015/11/10 قاضي ابتدائيا بالزام المدعى عليها في شخص ممثلها القانوني بان تؤدي لفائدة المدعي ثمانية الاف دينار لقاء الضرر المعنوي وثلاثمائة دينار لقاء اتعاب التقاضي و اجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية على المحكوم عليها وبعدم سماع الدعوى فيما زاد على ذلك

وحيث استأنفت المحكوم ضدها الحكم المذكور واصدرت محكمة الاستئناف قرارها السابق تضمين نصه وعدده وتاريخه بالطالع فعقبته ناعية عليه ما يلي:

1-**خرق احكام الفصلين 208 و217 م ش ت والفصل 103 م ا ع** بمقولة انه رجوعا الى الفصلين المذكورين يتبين ان مجلس الإدارة يتمتع بحق مطلق في اتخاذ قرار في عزل المدير العام متى شاء وفي أي وقت ودون أي تعليل لقراره وانه في خصوص عزل المعقب ضده الان فقد كان اثر انعقاد الجلسة العامة وتغيير تركيبة مجلس الإدارة الذي يرى ان عليه اختيار المدير العام الذي يكرس برامجه في التصرف في شؤون الشركة ويضمن التفاهم والتعاون مع المجلس بينما المعقب ضده كان منذ سنين في خلاف مع اهم المساهمين وصلت بهم الى التقاضي ضده وهذا يمثل سببا

جديا وحقيقيا ينفي عن المعقبة التعسف في استعمال حقها وممارسته ومن جهة أخرى لاحظ ان تأسيس محكمة البداية قضاءها على احكام الفصل 103 م ا ع والحال انه لا مجال لتطبيق ذلك الفصل باعتبار ان الوكالة التي يتمتع بها المدير العام هي وكالة خاصة تنظمها احكام مجلة الشركات التجارية ولا علاقة لها بالوكالة العامة التي تنص عليها احكام م ا ع وان المعقب ضده وكذلك محكمة الحكم المطعون فيه لم يبينا توفر شرط الاضرار أي اين تكمن الإهانة وكيف توصل الى استنتاج ان ذلك القرار تم اتخاذه ليس من اجل مصلحة الشركة وانما خصيصا وراسا للاضرار بشخص المعقب ضده وانه دون اثبات ذلك القصد أي التنكيل والاضرار فانه لا يصح القول بوجود التعسف في استعمال الحق

2- **ضعف التعليل وتحريف الوقائع في ظل توفر السبب الجدي لعزل المستانف ضده من الإدارة العامة وتنهية مهامه وتعويضه بغيره** بمقولة ان المعقب لم يثبت أي تعسف في استعمال حق اتخاذ قرار في تنهية خطته او ان القرار موجه لشخصه وغايته الإساءة له واهانته وانه على خلاف ما ذهبت اليه المحكمة فقد ثبت ان القرار معلل ومبرر على الأقل لاسباب ثلاثة أولها حصول إعادة انتخاب مجلس إدارة باعضاء جدد وان من حقه ان يختار مدير عام يتوافق معه ضمانا لحسن تسيير الشركة ثانيها ثبوت وجود خلافات ونزاعات قضائية وصلت الى حد التقاضي الجزائي بين أعضاء مجلس الإدارة الجديد وبين المدير العام الذي تم عزله وثالثها ان المعقبة الان كانت تولت القيام بالتشكي جزائيا ضد المعقب ضده من اجل الخيانة الموصوفة وقد احيلت الشكاية على التحقيق. وان المحكمة لم تتعرض لهذه

الأسباب الجدية كما ان المعقبة دفعت بان الشركة مرت باضطرابات اجتماعية خطيرة أدت الى توقيف نشاطها كليا وصلت الى حد طرد المدير العام المعقب ضده فضلا عن الخسائر التي سجلتها موازنة الشركة وعليه فان المعقب ضده فقد كليا ثقة المساهمين والعملة وبالتالي فمن المنطقي ان يتم عزل المعقب ضده من الإدارة العامة وانتهى نائب المعقبة الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الاصل القضاء بالنقض مع الإحالة

وحيث جوابا على مستندات التعقيب لاحظ نائب المعقب ضده ان مسؤولية المعقبة لم تكن مؤسسة على قرار عزل المعقب بصفته مديرا عاما باعتبار ان ذلك حق مخول لمجلس الإدارة يمارسه دون قيد ولا شرط بل ان المسؤولية تنشا من الظروف التي حفت باتخاذ قرار العزل اذ لم تقع مراعاة حق الدفاع ومبدا المواجهة حتى تتاح للمدير العام عرض وجهة نظره وتبقى الحرية المطلقة للمجلس في اتخاذ القرار الذي يراه مناسبا غير ان ممارسة المجلس لحقه في عزل المدير العام لا يمكن ان يؤدي الى التعسف في استعمال هذا الحق وهو ما كرسه فقه قضاء محكمة التعقيب ومن جهة أخرى لاحظ ان الدفع المتعلق بمناقشة مبررات ودوافع العزل فانه يعد مناقشة موضوعية للنزاع وهو خارج عن انظار محكمة التعقيب و طلب رفض التعقيب أصلا متى قبل شكلا.

المحكمة

عن المطعنين لتداخلهما ووحدة القول فيهما

حيث اقتضت احكام الفقرة الأخيرة من الفصل 208 م ش ت انه يمكن لمجلس الإدارة عزل رئيس المجلس في أي وقت كان. ويعتبر باطلا كل شرط مخالف لذلك.

وحيث كرست مقتضيات الفصل متقدم الذكر مبدأ توازي الصيغ والإجراءات فالمجلس المخول لتعيين المدير العام هو الذي يمكنه اتخاذ قرار عزله في أي وقت كان وبكامل الحرية ومن هذا المنطلق احتدم الخلاف بين طرفي التداعي في خصوص تحديد ما إذا كان حق المجلس في العزل يتجافى مع طلب المدير العام الحصول على تعويض عن ذلك خاصة في ظل سكوت النص التشريعي عن هذه المسالة.

وحيث ان سكوت احكام مجلة الشركات التجارية عن مسألة التعويض لا يعني غياب سند عام لقيام المسؤولية التي تجد اساسها ومبناها في نظرية التعسف في استعمال الحق كنظرية عامة تحكم المعاملات والالتزامات وتتجاوز الفصل 103 م ا ع.

وحيث ولئن اشارت المحكمة الى احكام الفصل 103 م ا ع -الوارد في باب المسؤولية التقصيرية -والحال ان التداعي خارج عن نطاق هذه المسؤولية، الا ان ذلك ليس من شانه ان يشوب قضاءها وما انتهت اليه من نتيجة تأسيسا على ان نظرية التعسف في استعمال الحق تعتبر النظرية الاحتياطية التي يقع اللجوء اليها والتي تعتبر مبدأ عام في تنفيذ الالتزامات.

وحيث يقتضي الامر تبعا لذلك تقويم سند الحكم المطعون فيه واعتباره قائما على احكام النظرية العامة للتعسف في استعمال الحق، دون الفصل 103 م ا ع تحديدا.

و حيث ان التثبت من قيام عناصر التعسف في استعمال الحق في ركنه القصدي متمثلا في نية الاضرار وحدوث الضرر او ركنه الموضوعي القائم على العلاقة بين استعمال الحق وتلافي الضرر و تكييفها ومن ثمة تحديد درجة ذلك التعسف هي مسألة قانونية خاضعة لرقابة هذه المحكمة على تقدير ان محكمة الموضوع وفي سبيل تقريرها بأن الظروف الحافة بالعزل تمثل تعسفا إنما تستحضر مفهوما قانونيا تطبقه على الوقائع الثابتة لديها حتى اذا ما سلمنا بذلك ورجعنا الى القرار المطعون فيه يتضح ان المحكمة تحرت ظروف العزل وما كان متوفرا من معلومات بخصوص انعقاد الجلسة التي صدر خلالها قرار العزل ولا سيما غياب مبدا المواجهة وحق الدفاع باعتبارها حقوقا أساسية لا محيد عنها وانتهت بذلك الى القول بأن الأمر يتجاوز استعمال الحق في العزل بحكم ما حف بظروف اتخاذه لتنتهي بذلك الى اعتبار ان ما اتاه المجلس انما هو تعسف في استعمال الحق وليس مجرد ممارسة حق .

وحيث ومن جهة أخرى فقد ثبت ان المحكمة اعتبرت ان التمسك بكون العزل كان مبررا لا يعفي المعقبة من غرم الضرر على اعتبار ان العلة في القرار المتخذ في حق المعقب ضده انما تكمن في اتخاذه بصفة

فجئية ودون احترام مبدا المواجهة وبالتالي فان وجود ما يبرر العزل من عدم ذلك لا تأثير له على حق المعقب ضده في التعويض

وحيث ان الحكم المطعون اذ نحى هذا النحو يكون قد أقام قضاءه على الثابت من الوقائع وانتهى به الى تطبيق حكم صحيح القانون عليها واتجه لذلك رد المطعنين

ولهاته الاسباب

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

صدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ **18 جوان 2018** عن الدائرة المدنية الاولى المتركبة من رئيستها **السيدة نازك كادة** وعضوية المستشارتين **السيدتين هندة العلاقي ومريم البكوش** وبحضور المدعي العام **السيدة فاتن بالامين** وبمساعدة كاتبة الجلسة **السيدة عائدة البرقاوي.**

وحرر في تاريخه.