**الجمهـــوريـــة التونسيـــة**

**وزارة العدل** **الحمـد لله**

**محكمـــة التعقيـب**

**عدد القضية 79322**

**جلسة : 2021-03-09**

**أصـدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :**

بعـد الاطـلاع علـى مطلـب التعقيـب المقـدم فـي 2019-07-31 تحـت عدد 8949 من طرف الأستاذ "ر.ح." المحامي لدى التعقيب

**نيابـة عـن :** "الـش. الـس." فـي شـخص ممثلهـا القـانوني الكـائن مقرهـا ... المعينـة محـل مخابرتهـا بمكتـب محاميهـا الاسـتاذ "ر. ح." الكائن ...

**ضدّ :**

1- " ح.ب." الكائن مقره ... ينوبه الأستاذ "م.الش. "

2- الأستاذة "ب.ب." ، عدل التنفيذ ، الكائن مكتبها ...

طعنـا فـي القـرار الاسـتئنافي عـدد 52905 الصـادر بتـاريخ 2019/02/13 عـن محكمـة الاسـتئناف بالمنسـتير والقاضـي نهائيـا بقبـول الاسـتئنافين الاصـلي والعرضـي شـكلا وفـي الأصـل بـإقرار الحكـم الابتـدائي المطعـون فيـه واجـراء العمـل بـه وتخطيـة المسـتأنفة بالمـال المـؤمن وحمـل المصـاريف القانونيـة عليهـا وتغريمهـا لفائـدة المسـتأنف

ضـــده "ح. ب." بخمســـمائة دينـــار (500.000د) لقـــاء أتعـــاب تقاضـــي وأجرة محاماة.

وبعـــد الاطـــلاع علـــى مســـتندات التعقيـــب المبلغـــة للمعقـــب ضـــدهما بواســـطة عـــدل التنفيـــذ الاســـتاذ "ع. ب." حســـب محضـــره عـــدد 40044 بتـــاريخ 28-08-2019 وعلـــى نســـخة الحكـــم المطعـــون فيـــه وعلـــى جميـــع الاجـــراءات والوثـــائق المقدمـــة فـــي 29-08-2019 حســـب مقتضـــيات الفصل 185 م م م ت.

وبعـــد الاطـــلاع علـــى مـــذكرة الـــرد علـــى مســـتندات التعقيـــب المقدمـــة فـــي 26-09-2019 مـــن الاســـتاذ "م.الـــش." والراميـــة الـــى طلـــب رفـــض مطلـــب التعقيب أصلا ان استقام شكلا.

وبعـــد الاطـــلاع علـــى ملحوظـــات النيابـــة العموميـــة لـــدى هـــذه المحكمـــة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا والحجز.

وبعـــد الاطـــلاع علـــى أوراق القضـــية والمفاوضـــة بحجـــرة الشـــورى صرح علنا بما يلي:

**من حيث الشكل:**

حيـــث كـــان مطلـــب التعقيـــب مســـتوفيا لجميـــع أوضـــاعه و صـــيغه القانونيـــة طبـــق أحكـــام الفصـــل 175 ومـــا بعـــده مـــن م م م ت ممـــا يتجـــه معـــه قبوله من هذه الناحية.

**من حيث الأصل:**

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الأصل المعقبة لان لدى المحكمة الابتدائية بالمهدية عارضة أنه سبق للمطلوب الأول أن استصدر الحكم الشغلي عدد 12/70 بتاريخ 22/11/2013 والذي قضي فيه بأداء المنح والغرامات التي صدر بها الحكم وأقرت محكمة الاستئناف بالمنستير ذلك الحكم حسب قرارها عدد 5763 الصادر بتاريخ 05/12/2015 وأنه بالرجوع إلى عريضة الدعوى المقدمة بالطور الابتدائي من المطلوب الأول يتضح أنها كانت موجهة ضد "ش. ف." ولم توجه ضد المدعية وتمادى النزاع على تلك الطريقة ولم يقع التفطن لتلك الأخطاء المتعلقة بإسم المدعى عليها رغم أن الوثائق التي بيد المطلوب الأول وخاصة عقود الشغل الوقتية كانت تحمل اسم المدعية الكامل والصحيح وطالما أن المدعية لم تكن طرفا في النزاع فلا يمكن لها التقاضي بأي وجه من الوجوه وأن رقابة صحة الإجراءات ومدى مطابقتها للأوضاع القانونية من اختصاص الهيئة القضائية كما أن إدخال أو تداخل من لم يكن طرفا في القضية منذ نشرها بقصد الحكم عليه هي طلبات ترمي إلى إدخال تغييرات أساسية على الدعوى والحال أن الغلط في الصفة لا يمكن تصحيحه بإدخال أو التداخل بإعتبار ما بني على باطل فهو باطلا وان المدعية هي " ش. س." ولا علاقة لها بإسم "ش. ف." حسبما هو مبين بسجلها التجاري الذي يعتبر وكانه مضمون ولادتها وكل تنصيص مخالفا لما هو مضمن بذلك المضمون يعتبر باطلا وما ترتب عنه من إجراءات تعتبر باطلة أيضا وأن رفع الدعوى ومنذ بدايتها كان ضد شركة غير الشركة المدعية التي يتعذر عليها التقاضي أمام القضاء باسم شركة لا علاقة لها بها وليست الشركة الموجهة ضدها الدعوى منذ بداية النزاع وكان على عدل التنفيذ المطلوبة الثانية استشكال الأمر منذ تسلمها الحكم والإعلام به باعتباره

صدر ضد شركة لا علاقة لها بالمدعية وبذلك يصعب تنفيذه إذ لا يمكن للمدعية دفع ما صدر به الحكم أو طلب تأمينه نيابة وفي حق شخص معنوي محكوم عليه لا علاقة له بالمدعية كما يصعب عليها القيام لاحقا للمطالبة باسترجاع ما وقع دفعه أو طلب سحب ما تولت تأمينه بالخزينة أو البنك لأنها لم تكن هي المحكوم عليها وأن إسمها الحقيقي حسب سجلها التجاري غير مضمن وغير وارد بذلك الحكم مما يجعل والحالة تلك أن المطلوبة الثانية المباشرة للتنفيذ قد خالفت أحكام الفصل 211 من م م م ت الذي أوجب عليها أن تحرر محضرا في عرض الصعوبة التنفيذية عليها وتستمر في التنفيذ إلا إذا استشكلت الأمر فإنها توقف أعمال التنفيذ وتحرر محضرا في ذلك وهو ما رفضته المطلوبة الثانية التي تريد تنفيذ حكم صدر ضد "ش. ف." لتقوم بتنفيذه ضد "ش. س." وهي استحالة قانونية لأن الشركة المدعية لا علاقة لها ب "ش.ف." المقام ضدها وأن الحكم الابتدائي قد بني على عريضة دعوى باطلة ومختلة قانونا ومخالفة لما نص عليه حتى الفصل 201 من مجلة الشغل وبقطع النظر عن الفصول الأخرى الواردة بمجلة المرافعات المدنية والتجارية و أن المطلوبة الثانية لم تكتفي بالإعلام بل تولت الاستعانة بالقوة العامة وضرب عقلة تنفيذية على مجموعة من المنقولات على ملك المدعية بدون وجه حق حسب محضر العقلة التنفيذية المجراة بواسطتها بتاريخ 28 جوان 2016 تحت عدد 1375 والواقع الإعلام بها وتعيين موعد لبيع المعقول بتاريخ 19 جويلية 2016 حسب محضرها عدد 1375 و تكون العقلة باطلة للأسباب الواقع بيانها أعلاه وكذلك باعتبارها تتسلط على العناصر المادية من معدات وآليات وتجهيزات من أصل تجاري ممارس وهو وحدة متماسكة بعناصره المادية والمعنوية و لا يمكن تجزئته وقد استقر فقه القضاء بصورة قاطعة على أنه : لا يمكن تجزئة عناصر الأصل

التجاري وعقلة عنصر من عناصره لما فيه إضرار به وخرق واضح المجلة التجارية في خصوص الأحكام المتعلقة بالأصل التجاري التي تخضع لإجراءات خاصة في طرق اكتسابها والتفريط فيها بما فيه مصلحة الأطراف والغير من مستغلين ومن دائنين وكل من له علاقة به و أن إجراءات عقلة الأصل التجاري وطرق بيعه تختلف عن بقية المنقولات المستقلة بذاتها وهي إجراءات تمس بمصلحة الأطراف طالبة بناء على ذلك الحكم ببطلان العقلة التنفيذية المضروبة بواسطة المطلوبة الثانية محضرها عدد 1375 بتاريخ 28/06/2016 والواقع الإعلام بها بواسطتها بتاريخ 19/07/2016 وإيقاف كل الإجراءات المتعلقة بها وتغريم المطلوب الأول لفائدة المدعية بألف دينارا عن مصاريف التقاضي وأتعاب محاماة وحمل المصاريف القانونية عليه.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد بتاريخ يقضي ابتدائيا بعدم سماع الدعوى وابقاء مصاريفها القانونية محمولة على القائمة بها .

وحيث استأنفت المدعية في الأصل الحكم المذكور طالبة نقضه والقضاء من جديد لصالح الدعوى .

وحيث أصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها المضمن نصه بالطالع استنادا الى القول بأنه بالرجوع الى الحكم الشغلي الصادر بتاريخ 22/11/2013 يتضح أن ممثل المؤجرة قد حضر بالجلسات الصلحية ولم يناقش مسالة الصفة في القيام كما تم سماع البينة التي أثبتت العلاقة الشغلية بين الطرفين كما انه وبالإطلاع على نسخة من مضمون السجل التجاري الخاص بالمستأنفة يتضح أن عنوان الأصل التجاري المستغل من طرفها كشركة للتنشيط السياحي كائن ... وهو نفس عنوان "ن. ف." وهي معطيات تؤكد أن الشركة المستأنفة الآن

هـــي ذاتهـــا المطلوبـــة فـــي القضـــية الشـــغلية عـــدد 70 و أن "ن. ف." لا يعـــدو أن يكون إلا إسما تجاريا ل لنشاط السياحي الذي تستغله بالمكان.

فتعقبتـــه المســـتأنفة وورد بمســـتندات طعنهـــا بعـــد اســـتعراض وقـــائع القضية واجراءاتها نعيها على القرار المطعون فيه ما يلي:

**المطعـــن الأول المـــأخوذ مـــن مخالفـــة القـــانون : أحكـــام الفصـــل 19 م.م.م.ت :**

قـــولا أن محكمـــة القـــرار المنتقـــد جانبـــت الصـــواب منـــذ البدايـــة باعتبـــار أن دعـــوى الحـــال لـــم توجـــه ضـــد المعقبـــة بصـــفتها والتـــي تحمـــل اســـم "الـــش. الـــس." حســـبما هـــو مبـــين بســـجلها التجـــاري الـــذي يعتبـــر مضـــمون ولادة الشـــخص المعنـــوي وأداة اســـتعلامية هامـــة يبـــيح للغيـــر الحصـــول علـــى معلومـــات وتنصيصـــات الخاصـــة بكـــل مؤسســـة و أن كـــل تنصـــيص مخـــالف لمـــا هـــو مضـــمن بـــذلك المضـــمون باطـــل ومـــا يترتـــب عنـــه مـــن إجـــراءات باطلـــة و أنـــه طالمـــا أن المعقبـــة بصـــفتها لـــم تكـــن طرفـــا فـــي النـــزاع فـــلا يمكـــن لهـــا التقاضـــي بـــأي وجـــه مـــن الوجـــوه وأن رقابـــة صـــحة الإجـــراءات ومـــدى مطابقتهـــا للأوضـــاع القانونيـــة مـــن اختصـــاص الهيئـــة القضـــائية دون ســـواها كمـــا أنـــه منـــذ البدايـــة كـــان علـــى المعقـــب ضـــدها الثانيـــة فـــي قضـــية الحـــال استشـــكال الأمـــر منـــذ تســـلمها الحكـــم والإعـــلام بـــه باعتبـــاره ضـــد شـــركة لا علاقـــة لهـــا بالمعقبـــة وبـــذلك يصـــعب تنفيـــذه إذ لا يمكـــن للمعقبـــة بصـــفتها دفـــع مـــا صـــدر بـــه الحكـــم أو طلـــب تأمينـــه نيابـــة وفـــي حـــق شـــخص معنـــوي محكـــوم عليـــه لا علاقـــة لـــه ممـــا يصـــعب علـــى هـــذه الأخيـــرة القيـــام لاحقـــا للمطالبـــة باســـترجاع مـــا وقـــع دفعـــه لأنهـــا لـــم تكـــن هـــي المحكـــوم عليهـــا وأن اســـمها الحقيقي حسب سجلها التجاري غير مضمن بذلك الحكم .

**المطعن الثاني المستمد من ضعف التعليل**

قولا انه بالرجوع للفصل 211 م م م ت الذي أوجب على عدل التنفيذ أن يحرر محضر في عرض صعوبة تنفيذية وتستمر في التنفيذ إلا إذا استشكلت الأمر فإنها توقف أعمال التنفيذ وتحرر محضرا في ذلك ، إلا أن المعقب ضدها الثانية تقوم بتنفيذ حكم صدر ضد "ش. ف." لتنفذه ضد المعقبة بصفتها "الش. الس." و لم تكتفي المعقب ضدها الثانية بالإعلام فقط بل تولت الاستعانة بالقوة العامة وضرب عقلة تنفيذية على مجموعة من المنقولات على ملك المعقبة بصفتها بدون وجه حق وتعيين موعد للبيع وهي عقلة باطلة باعتبارها أنها تسلطت على العناصر المادية والمعدات التابعة لأصل تجاري هو وحدة متماسكة بعناصره المادية والمعنوية التي جاء بها الفصل 189 مجلة تجارية ولا يمكن تجزئته وأن إجراء عقلة الأصل التجاري وطرق بيعه يختلف عن بقية المنقولات المستقلة بذاتها حيث تصبح في ظل هذه الإخلالات جميع الإجراءات باطلة من بداية عريضة الدعوى وصولا إلى تنفيذ الحكم المطعون فيه وعليه طلبت قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الأصل بنقض الحكم المطعون فيه وارجاع القضية للمحكمة التي أصدرته للنظر فيه بهيئة اخرى.

وحيث جوابا على مستندات التعقيب لاحظ نائب المعقب ضده الأول أنه وعلى خلاف ما تمسكت به الطاعنة فان الشركة المقام ضدها من قبل المعقب ضده الأول في القضية الشغلية موضوع محضر العقلة التنفيذية المراد ابطاله تحمل نفس الاسم التجاري للمعقبة ونفس العنوان كذلك نفس التسمية باللغة الفرنسية - مثلما ذلك ثابت في مضمون السجل التجاري المتعلق بالمعقبة ذلك أنه تضمن : شركة الفندقة والتنشيط مهدية خدمات في شخص ممثلها القانوني"..S.A. " وهي الإسم المقتضب ل".s."وهو ما ضمن بمضمون السجل التجاري للمعقبة - الامر الذي يدحض دفوعات

المعقبة التي لم تهدف من وراء قيامها بالدعوى موضوع التعقيب الراهن ومن وراء تعقيبها للحكم الاستئنافي الصادر بخصوصها سوى التعسف على المعقب ضده الأول ومزيد مماطلته في خلاص مستحقاته القانونية المحكوم بها لفائدته والسعي إلى التقصي من تنفيذ الحكم الشغلي الصادر ضدها لفائدته وانه خلافا لما ادعته المعقبة فإن قيام المعقب ضده الأول كان في طريقه ولا شائبة تشوبه ذلك ان عريضة الدعوى المقدمة في الطور الإبتدائي للحكم الشغلي سند العقلة موضوع القضية الراهنة قد تضمنت التسمية الصحيحة للمعقبة مثلما ذلك ثابت في العريضة الإفتتاحية للدعوى لكن يبدو انه قد حصل خطا مادي في الحكم الإبتدائي لا غير وإن المعقب ضده الأول سعى لإصلاح ذلك الخطأ المادي غير أن الملف قد وقع تعقيبه وهو لا يزال في محكمة التعقيب وتعذر علينا إصلاح ذلك الخطأ المادي و أن المعقبة بقيامها بالدعوى موضوع الطعن ال قد أقرت باتها هي بعينها مؤجرة المعقب ضده الأول وان الحكم الشغلي يتعلق بها دون غيرها وما قيامها بالطعن الراهن الا محاولة منها الى مزيد مماطلة المعقب ضده الأول والسعي الى التقصي من واجباتها ومن تبعات توليها طرده بصفة تعسفية في حين أنها قد أقرت بكل ماديات القضية الشغلية و أن المعقبة إلى حد التاريخ تضطهد المعقب ضده الأول وتتعسف عليه وتمتنع عن خلاصه في مستحقاته القانونية بعد طرده وجعله عرضة هو وعائلته للفاقة والخصاصة ووسيلتها في ذلك إثارة الدعاوى القضائية الواحدة تلو الأخرى لا لشيء إلا من أجل حرمانه من المستحقات التي قضى القضاء بها لفائدته و أن إدعاء المعقبة بان لا علاقة لها بالنزاع دفع مردود عليها بعقد الشغل الصادر منها والتي إحتجت به في إطار القضية الشغلية مضمن فيه الشركة السياحية للتنشيط مهدية خدمات نزل فينيكس قرطاج علاوة على حضور ممثلها القانوني بجلسة التحريرات المجراة في القضية الشغلية ومصادقته على قيام العلاقة الشغلية بين الطرفين وعدم

مناقشته الصفة في القيام علاوة على سماع البينة في اطار القضية وثبوت قيام العلاقة الشغلية بين الطرفين كما أنه وبالاطلاع على نسخة من مضمون السجل التجاري الخاص بالمعقبة يتجلى بصفة واضحة ان عنوان الأصل التجاري المستغل من طرفها كشركة للتنشيط السياحي كائن ... ونفس عنوان نزل فينيكس وهي معطيات تؤكد أن الشركة المعقبة الان هي ذاتها المطلوبة في القضية الشغلية عدد 70 وان "ن.ف." لا يعدو أن يكون اسما تجاريا للنشاط التجاري الذي تستغله بالمكان و قد سبق للمعقبة القيام بأشكال تنفيذي وقضى بشأنه بالرفض مثلما ذلك ثابت من الحكم الإستعجالي المظروف بملف القضية كانه وعلى خلاف ما ادعته المعقبة فان اعمال عدل التنفيذ سليمة علاوة على أن المعقبة قد تولت إثارة اشكال تنفيذي قضي في شانه بالرفض وإن العقلة المجراة والمراد ايقافها صحيحة ولا شائبة تشوبها وليس هناك اي مانع قانوني لضرب عقلة على منقولات المحكوم ضده ذلك أنه وبالرجوع الى النصوص القانونية المنظمة للأصل لتجاري يتضح انه لا يوجد نص قانوني يمنع عقلة جزء من الأصل التجاري دون الكل بل وقياسا على قواعد بيع الأصل التجاري يتأكد امكانية اجراء عقلة تنفيذية على بعض المكاسب المادية التابعة للأصل التجاري دون الأخرى ضرورة أنه يمكن بيع جزء من الأصل التجاري وانتهى الى أن مستندات المعقبة لم تأت بما من شانه أن يوهن مستندات الحكم المطعون فيه وعليه طلب رفض التعقيب أصلا إن كان مقبول شكلا.

## المحكمة

### عن المطعن الأول

حيث في خصوص ما نسبته المعقبة للقرار المنتقد من خرق لأحكام الفصل 19 م م م ت بحجة أن المحكمة تجاوزت الدفع المتعلق بانعدام

الصفة في جانب المعقبة رغم أهميته ورغم أن هوية الشركة الصادر ضدها الحكم الشغلي عدد 70/12 الواقع اقراره استئنافيا بموجب القرار عدد 5763 الصادر بتاريخ 13-11-2015 موضوع التنفيذ غير متطابقة مع هويتها المنصوص عليها بالسجل الوطني للمؤسسات فان ما جاء بهذا المطعن مردود عليها باعتبار أنه ثبت بالاطلاع على أسانيد الحكم المطعون فيه ان المحكمة قد تصدت لما تمسكت به المعقبة الان من دفوع وخاضت في المطعن المثار من قبلها وذلك بأن بينت الاعتبارات القانونية والموضوعية التي دعتها الى الرأي الذى انتهت اليه وعللت ذلك تعليلا سليما بما له أصل ثابت بالملف.

وحيث ومثلما أكدته محكمة الحكم المطعون فيه فانه وبالاطلاع على عريضة الدعوى الافتتاحية المقدمة لقاضي الشغل في اطار القضية عدد 70/12 يتبين انها تضمنت التنصيص على هوية المعقبة الأن كمدعى عليها اذ ورد بها ان مؤجرة المعقب ضده الأن هي "ن.ف." (الش. الس.) وحضرت المدعى عليها في القضية المذكورة وهي المعقبة الأن خلال كامل اطوار التقاضي ولم تنازع في هويتها المذكورة كما حضر ممثلها القانوني في الجلسة الصلحية ولم يطرح مسألة عدم التطابق في الهوية بين "ن.ف." و"الش. الس." كما ثبت مثلما جاء بأسانيد الحكم المخدوش فيه أن عنوان الأصل التجاري المستغل من طرف المعقبة والكائن ...هو نفس عنوان "ن.ف."

وحيث ان القيام على المعقبة الان والتعامل معها على اساس أن تسميتها التجارية" ف. " لم يكن المقصود منه اضفاء شكل قانوني مخالف لواقع الامور وانما استند على الظاهر المعلوم من هويتها التي تعاملت بها مع المعقب ضده وبات بذلك توجيه الدعوى عليها على ذلك الاساس مبررا ولا خرق فيه للقانون وان محكمة القرار المطعون فيه لما انتهت الى

تضمين قرارها جملة الاعتبارات السالف الإشارة اليها أعلاه تكون قد انزلت به صحيح القانون دون تحريف أو ضعف أو خرق للقانون وحصنته بذلك عن النقض للسبب المذكور أعلاه.

**عن المطعن الثاني**

حيث نصت الفقرة الأولى من الفصل 243 م ت على أنه " يجوز لكل دائن اذا كان يباشر اجراء عقلة تنفيذية وللمدين المعرض لهذا الاجراء أن يطلبا من المحكمة التي يقع بدائرتها الأصل التجاري الاذن ببيعه جملة مع المعدات والسلع التابعة له " .

وحيث يتبين من خلال الفصل المذكور أن المشرع خول للمدين الذي وقع اجراء عقلة تنفيذية على جزء من أصله التجاري دون الجزء الأخر وحتى لا يمس ذلك من قيمة الأصل التجاري عند التفويت فيه القيام أمام المحكمة المختصة لطلب الحكم ببيع أصله التجاري صبرة واحدة وعليه وخلافا لما دفعت به المعقبة فان تسليط العقلة التنفيذية على العناصر المادية للأصل التجاري فقط ليس له أي تأثير على صحتها بما انه كان بإمكان المدينة المالكة للأصل التجاري تدارك الأمر وطلب بيعه بجميع عناصره المادية والمعنوية وذلك في صورة تلددها في خلاص الدين المتخلد بذمتها .

وحيث أضحى تأسيسا على ما تقدم هذا المطعن فاقدا لأي وجاهة وحريا بالرد.

وحيث أخفقت المعقبة في طلبها واتجه حجز معلوم الخطية المؤمن من طرفها عملا بأحكام الفصل 184 من م م م ت .

**ولهاته الاسباب**

قـــررت المحكمـــة قبـــول مطلـــب التعقيـــب شـــكلا ورفضـــه أصـــلا وحجـــز معلوم الخطية المؤمن .

صـــــدر هـــذا القـــرار بحجـــرة الشـــورى بتـــاريخ **09 مـــارس 2021** 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**