الجمهورية التونسيــة

وزارة العــدل

محكمـــــة التعقيــب

القـــرار عـ61308ـدد

تــاريخـه :2019/10/23

نص القرار :

الحمد لله وحده،

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2018/3/15 من الأستاذة س ر. المحامية لدى التعقيب

نيابة عن :

الشركة "ن ف" في شخص ممثلها القانوني مقرها بـ...

ضد :

م ب. مقره بـ... ينوبه الأستاذ م ب.

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عدد 77286 الصادر بتاريخ 2015/11/17 عن محكمة الاستئناف بتونس والقاضي بقبول الاستئنافين الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم الابتدائي وإجراء العمل به وتخطية المستأنفة بالمال المؤمن وتغريمها في شخص ممثلها القانوني لفائدة المستأنف ضده بمائتين وخمسين دينارا (250,000د) لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليها.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده.

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى بقية الوثائق الواجب تقديمها حسب مقتضيات الفصل 185 م م م ت.

/http://www.cassation.tn

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على المستندات المقدمة من الأستاذ م ب. نيابة عن المعقب ضده والرامية إلى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية إلى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا والحجز.

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

من حيث الشكل :

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا جميع أوضاعه وصيغه القانونية مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الأصل (المعقبة الآن) لدى المحكمة الابتدائية بتونس عارضة بواسطة نائبها أنها تأسست منذ سنة 1983 وعين المطلوب في الأصل (المعقب ضده الآن) مديرا عاما لها. ومنذ ذلك التاريخ استغل هذا الأخير تلك الصفة واستأثر بالتصرف في الشركة دون تشريك أعضاء مجلس الإدارة وامتنع منذ سنة 2005 عن دعوة الجلسات العامة للشركة لغاية إخفاء الوضع المالي والاقتصادي الحقيقي لها إلى أن تدهورت وضعيتها وأصبحت متوقفة عن خلاص دائنيها من مؤسسات بنكية ومزودين. وقد كان عليه أمام ذلك التصريح بتوقف الشركة عن خلاص الديون المستحقة عملا بأحكام الفصل 448 من المجلة التجارية وقد بلغ سوء التصرف بالمطلوب إلى حد إصدار شيكات من حساب الشركة رجعت دون خلاص لانعدام الرصيد لكنه افلت من العقاب الجزائي بموجب العفو التشريعي الصادر بموجب المرسوم المؤرخ سنة 2011 ودون أن يتولى خلاص الديون الموثقة بتلك الشيكات وهي ديون تبقى الشركة مطالبة بخلاصها وقد تولى عديد المزودين الشركة بعد استنفاذ كل الطرق الودية استصدار أحكام نهائية وباتة ضد الشركة وعقلة المعدات الموجودة بالنزل وبيعها بأسعار لا تتعدى 25 بالمائة من قيمتها الحقيقية علاوة على عدم تعويضها وحرمان النزل منها فاضطر المساهمون الذين يملكون أغلبية رأس مال الشركة واستنادا إلى أحكام الفصل 277 من مجلة الشركات التجارية إلى الدعوة إلى جلسة عامة عادية انعقدت بصفة استثنائية بتاريخ 2012/9/23 وحضر المطلوب تلك الجلسة العامة وتعهد بتكليف محام في ظرف 15 يوما من تاريخ الجلسة لتقديم مطلب في التمتع بقانون إنقاذ

/http://www.cassation.tn

المؤسسات التي تمر بصعوبات اقتصادية كما تعهد بتمكين المساهمين من القوائم المالية ومن موازنات الشركة عن سنوات 2005 إلى 2010 في غضون ثلاثة أشهر فتنكر المطلوب إلى ما تعهد به مما اضطر مجلس إدارة الشركة الجديد المنعقد بتاريخ 2011/12/25 إلى إقالته من منصبه كرئيس مدير عام للشركة وتعويضه بغيره مع تعيين مدير عام مساعد جديد وقرر مجلس الإدارة كذلك الإسراع في القيام بكل ما يلزم للتمتع بالعفو الجبائي قبل فوات أجله في 2011/12/31 وعند الاتصال بالقباضة المالية بالحمامات قصد تسوية الوضعية الجبائية للشركة والتمتع بإجراءات العفو في خصوص الخطايا والمصاريف كالتمتع بجدولة الدين إن وجد فوجئ بأن الشركة مدينة بمبلغ قدره مليون وواحد وثلاثون ألف (1.031.000,000 دينار) نتيجة عدم إيداع التصاريح الجبائية في آجالها وليس نتيجة مراجعة جبائية كما أن هذا المبلغ وقع احتسابه على أساس قاعدة المبالغ المصرح بها عن سنة 2007 وعلاوة على ذلك فوجئت الشركة بأن نفس القباضة تولت تثقيل مبلغ (69.930,858د) بعنوان مبالغ مالية سبق خلاصها بموجب شيكات لكن تلك الشيكات رجعت بدون خلاص لانعدام رصيدها وهو مبلغ مالي أجريت في خصوص تتبعات قصد الاستخلاص ومنها عقل توقيفية واعتراضات إدارية مجراة بين أيدي الغير. فتولت المدعية خلاص ذلك المبلغ بتاريخ 2011/12/29 لغاية التمتع بإجراءات العفو ولإيقاف التتبعات الجزائية ضد المطلوب وخاصة لإيقاف مفعول العقل التوقيفية المجراة بين أيدي الغير وان الشيكات التي تولت المدعية خلاص مبالغها وان كانت مسحوبة على حساب الشركة إلا أن المسؤول عن الحساب هو الشخص الطبيعي الذي تولى إمضاءها وطلبت تأسيسا على ما تقدم وعملا بإحكام الفصلين 71 و278 من م ا ع الحكم بإلزام المطلوب بان يؤدي لها المبالغ المالية التالية :

1) (69.930,858د) بعنوان أصل الدين.

2)الفائض القانوني الجاري على ذلك المبلغ بالنسبة التجارية منذ تاريخ خلاصه في 2012/12/29 إلى تمام الوفاء النهائي.

3)(1000,000د) بعنوان أتعاب التقاضي وأجور المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليه مع الإذن بالنفاذ العاجل في خصوص أصل الدين.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 31572 بتاريخ 2014/6/9 يقضي ابتدائيا برفض الدعوى الأصلية وإبقاء مصاريفها محمولة على القائمة بها وقبول دعوى

/http://www.cassation.tn

/http://www.cassation.tn

المعارضة شكلا وفي الأصل تغريم المدعية في ش م ق لفائدة المدعى عليه بمائتي دينار (200,000د) لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة.

فاستأنفته المدعية في الأصل طالبة نقضه والقضاء مجددا وفق الطلبات المضمنة بعريضة افتتاح الدعوى.

فأصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها المطعون فيه والقاضي بإقرار الحكم الابتدائي استنادا إلى خلو الملف مما من شانه أن يثبت سوء تصرف المستأنف ضده في أموال الشركة فيما يتعلق خصوصا بالشيكات الموثقة للدين موضوع المطالبة ولم تقم بذلك المستأنفة الدليل على ما تمسكت به من ادعاءاته عملا بقاعدة الفصل 420 من م ا ع.

فتعقبته المدعية في الأصل بواسطة نائبها الذي طلب صلب مستندات طعنه نقضه مع الإحالة بناءا على ما يلي :

المطعن الأول المستمد من مخالفة أحكام الفصل 411 من المجلة التجارية والفصل الثاني من المرسوم عدد 30 لسنة 2011 المؤرخ في 2011/04/26 :

قولا بأن محكمة الاستئناف لما قضت بعدم توفر سوء التصرف في إصدار المعقب ضده للشيكات بدون رصيد لفائدة القباضة المالية قد خالفت أحكام الفصل 411 من المجلة التجارية والفصل الثاني من المرسوم عدد 30 المؤرخ في 2011/04/26 ذلك أن الفصل 411 من يسلط عقوبة بالسجن على مصدر الشيك والمقصود به هو الشخص الطبيعي ممضي الشيك وليس الشخص المعنوي الذي لا يمكن أن تطبق عليه عقوبة سالبة للحرية وأن المعقب ضده م ب. هو من اصدر الشيكات لفائدة القباضة المالية بالحمامات بما يجعله مسؤولا جزائيا ومدنيا.

هذا ولئن تمتع المعقب ضده بالعفو في خصوص العقوبة الجزائية بمقتضى المرسوم عدد 30 المؤرخ في 2011/04/26 إلا أن نفس المرسوم نص في فصله الثاني على أنه "لا يمس العفو العام بحقوق الغير وخاصة بحقوق المستفيد من الشيك ولا يشمل مصاريف الإعلام التي دفعها البنك المسحوب عليه ولا المصاريف القضائية ولو التي لم تستخلص ولا الإستصفاء الذي تم تنفيذه ولا الخطية التي تم استخلاصها وأنه وحسب النصين المذكورين أعلاه فإن مصدر الشيكات بدون رصيد يبقى هو المسؤول مدنيا على آداء مبالغها وبالتالي يكون المعقب ضده هو المطالب بأداء مبالغ الشيكات المصدرة من طرفه لفائدة القباضة المالية والراجعة بدون خلاص وليس الشركة المعقبة

/http://www.cassation.tn

ويكون بذلك المعقب ضده قد انتفع بدون وجه حق من خلاص مبالغ الشيكات من طرف الشركة المعقبة وأثرى على حسابها هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فإن إصدار شيكات بدون رصيد جريمة يعاقب عليها القانون الجزائي ولا أدل على سوء التصرف من ارتكاب أفعال مجرمة وباستعمال اسم الشركة وسمعتها.

المطعن الثاني المستمد من ضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع وخرق احكام الفصل 123 من م م م ت:

قولا بأن محكمة الاستئناف عللت قضاءها بأن المستفيد من الشيكات هو قابض المالية متجاهلة أن الشركة المعقبة هي التي خسرت تلك الأموال بما أنها اضطرت لتسديدها إلى السيد قابض المالية مما تكون معه قد أخطأت في فهمها وتحليلها لوقائع القضية كما اعتبرت أن المعقب ضده لم يستفد بمبالغ الشيكات في حين أنه وفي تاريخ إصداره للشيكات كانت بحسابات الشركة المعقبة أموال تفوق بكثير مبالغ تلك الشيكات وهو ما حاولت المعقبة إثباته لدى الطور الاستئنافي إذ أنها وما بين ماي وجوان 2010 تحصلت على مبالغ هامة بحساباتها سواء بالبنك ع ت. فرع نابل أو بحساب الشركاء أو بحسابها لدى الشركة ت ب. وقدرت جملة تلك المبالغ بـ609.000,000د حسبما هو ثابت من الحسابات الممسوكة من طرف الشركة المعقبة وأن المعقب ضده وعوض أن يتولى خلاص القباضة المالية من تلك الأموال كان يحولها إلى حسابه الشخصي وتكون بذلك المصلحة الشخصية للمعقب ضده ثابتة إذ كان يفرغ حسابات الشركة من الأموال المتوفرة بها ويستعملها لقضاء مآربه الخاصة وفي المقابل كان يتولى الخلاص بمقتضى شيكات على حساب يعلم أنه فارغ لا تتوفر به مؤونة تلك الشيكات وان هذا التصرف المشبوه في الحسابات البنكية للشركة المعقبة احترز في شأنه مراقب الحسابات في تقريره لسنتي 2010 و2011. هذا وأن الشركة المعقبة كانت مضطرة لخلاص مبالغ الشيكات الراجعة بدون خلاص حتى تتجنب التتبعات من طرف القباضة المالية بما أن العفو لا يعفي من خلاص الأصل والمصاريف بل فقط من العقوبات الجزائية وتكون محكمة القرار المنتقد حينما أهملت الدفوعات المذكورة رغم تأثيرها على وجه الفصل ولم ترد عليها تكون قد أورثت قضاءها ضعفا في التعليل وقصورا في التسبيب وهضما لحقوق الدفاع ومخالفة للفصل 123 من م م م ت.

وحيث وردا على ذلك لاحظ نائب المعقب ضده صلب مذكرته الكتابية أن الشيكات الراجعة بدون خلاص على الحساب البنكي للشركة المعقبة أصدرها المعقب ضده بصفته مدير عام للشركة لخلاص ديون الشركة (مزودين، الصندوق القومي الاجتماعي) وأن المعقب ضده عول عند

/http://www.cassation.tn

إصداره لتلك الصكوك على المداخيل المتأتية من معاليم الكراء إلا أن الشركة المتسوغة للنزل عجزت عن خلاص معينات الكراء مما تسبب للمعقب ضده في إحالات على المحاكم الجزائية من اجل إصدار صكوك بدون رصيد باعتبار أنه عجز عن خلاص ديون الشركة في ذلك الزمن وأنه وبخصوص مزاعم المعقبة المتعلقة بسوء التصرف فهي مزاعم مجردة وواهية ضرورة أن المعقب ضده لم يتول استعمال الأموال المودعة بحسابات الشركة لخلاص ديونه الخاصة.

هذا وأن القرار المطعون فيه كان سليم المبنى واقعا وقانونا ولم تأت مستندات التعقيب بما من شانه أن يوهنه وطلب رفض مطلب التعقيب أصلا.

المحكمـــة

عن المطعنين لترابطهما ووحدة القول فيهما :

حيث انه من الثابت أن الذات المعنوية تعتبر قاصرا ولها من يمثلها وهو الممثل القانوني ويكون في الشركات خفية الاسم رئيسها المدير العام كما أنه من الثابت أن الرئيس المدير العام أو الوكيل بحسب شكل الشركة هو الذي يمضي ورقة الشيك لخلاص الأموال أو الديون المستوجبة على الشركة التي يمثلها وإنه عندما يمضي على الأوراق التجارية ليس بصفته صاحب الحساب البنكي وإنما الشركة التي يمثلها هي صاحبة الحساب وإنها المسؤولة بالديون وهو يمضي باعتباره الذي يقوم بمعاملاتها مع الغير فإذا أمضي على ورقة الشيك فليس هو الذي يتولى خلاص قيمة الشيك وإنما الشركة فالوفاء بموجب الشيك ليس لخاصة نفسه وإنما لفائدة الشركة وماذا رجع بدون خلاص فليس هو المدين بقيمة الشيك وليس هو المطالب بالأداء بل هي الشركة لأن الالتزام كان في حقها ولتنفيذ التزاماتها وهو يظل مسؤولا جزائيا من اجل جريمة إصدار شيك بدون رصيد لأنه تصرف في رصيد الشركة حال أن الحساب لا يسمح بتسديد قيمة الشيك ولا يسأل إلا من هذه الناحية.

وحيث وفي النزاع الحالي فقد تحقق لمحكمة الحكم المطعون فيه أن المعقب ضده قد اصدر جملة من الشيكات في حق الشركة لخلاص بعض أداءات الجباية ولكنه لم يقع تسديدها لأن حساب الشركة البنكي لا يسمح بذلك فتكون هي المسؤولة بقيمة تلك الشيكات لفائدة القابض وأن تولي الشركة خلاصها فعلا للحصول على العفو الجبائي يندرج في واجباتها وفي ما هو محمول عليها ولا يمكنها أن تطلب إلزام المعقب ضده برد تلك القيمة بدعوى انه أساء التصرف في الحسابات البنكية لأنها قامت بواجب وإنما تكون المساءلة من اجل ما تنسبه للمعقب ضده في إطار دعوى المسؤولية إن

/http://www.cassation.tn

كانت وبالتالي فإن ما تدفع به لا يكون سندا للاستجابة لطلبها فضلا عن تجرده مثلما تمسكت به محكمة القرار المطعون فيه وبات بالتالي الطعن غير وجيه ويتعين رده.

وكان بذلك القرار المنتقد سليم المبنى واقعا وقانونا بما يجعله بمنأى عن النقض وهو ما يتعين معه رفض مطلب التعقيب أصلا.

ولهذه الأسباب

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

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الاربعاء 23 اكتوبر 2019 عن الدائرة المدنية الرابعة المتألفة من رئيسها السيد منصف الكشو وعضوية المستشارين السيدة نجلاء المصمودي والسيد محمد المعز العروسي بمحضر المدعي العام السيد حسن بالحاج عبد الله وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة عائدة اسكندر.

وحـــرر في تاريخـــــه

/http://www.cassation.tn