د / بال

الجمهوريــة التونسيــة **الحمــد لله،**

وزارة العدل

محكمــة التعقيــب

***عـ11193.2001ـدد القضيــة**

تاريخــه :28-3-2002

أصدرت محكمة التعقيب بدوائرها المجتمعة القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المضمن تحت عدد 11193 والمقدم من الأستاذ "ع.ش"

نيابة عن : "ش.م" في شخص ممثلها القانوني

ضد : شركة " م.ق" في شخص ممثلها القانوني

طعنا في القرار عدد 74 الصادر بتاريخ 11-4-2001 عن محكمة الاستئناف بتونس بسقوط الطعن وتخطئة الطاعنة بالمال المؤمن منها وحمل المصاريف القانونية على المحكوم عليها.

وبعد الاطلاع على قرار السيد الرئيس الأول لمحكمة التعقيب القاضي بإحالة القضية على الدوائر المجتمعة.

وبعد الاطلاع على مذكرة مستندات التعقيب والرد عليها.

وبعد الاطلاع على جميع الوثائق التي يوجب الفصل 185 م م م ت تقديمها وعلى ملحوظات النيابة العمومية والاستماع إلى شرح ممثلها بالجلسة.

وبعد الاطلاع على القرار المطعون فيه وعلى كافة أوراق الملف والمداولة طبق القانون صرح بما يلي :

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع إشكاله وصيغه القانونية مما يجعله حريا بالقبول شكلا .

من حيث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها القرار المنتقد والأوراق التي انبنى عليها أن طرفي النزاع عقدا صفقة بتاريخ 3 مارس 1994 مسجلة في 11 افريل 1994 تعهدت بمقتضاها المعقب ضدها للطاعنة صاحبة مركب "ق.ج" الذي يحتوي على نزل من صنف أربعة نجوم ومركز ترفيهي بان تقوم لفائدتها بأشغال التكييف والتجهيز الصحي ومعالجة المياه وقد تضمن الاتفاق أن تكاليف الصفقة تبلغ (1.850.000.000) وارفق بثلاث قائمات نص بها على كل الأشغال بصفة مفصلة ولما حصل الخلاف بين الطرفين قامت الطاعنة باسترجاع الحضيرة فطالبت المعقب ضدها ببقية مستحقاتها وأمام عدم توصل الطرفين إلى حل صلحي ثم اللجوء إلى التحكيم كيفما يقتضيه كتب الاتفاق فتم تعيين الهيئة التحكيمية التي أصدرت قرارها بتاريخ 20 جوان 1998 قاضيا بإلزام الطاعنة بان تؤدي للمعقب ضدها مبالغ مالية مفصلة بالقرار وتم إيداع نسخة من القرار المذكور بكتابة المحكمة ووقع اكساءه الصبغة التنفيذية وتولت المحكوم لفائدتها إعلام الطاعنة بذلك القرار بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ "ر.ج" في 31 جويلية 1998 فتقدمت الطاعنة بتاريخ 19 أوت 1998 بمطلب شرح بهيئة التحكيمية التي أذنت جزئيا بإصلاح ما تعين إصلاحه في القرار حسبما خولها الفصل 35 من مجلة التحكيم وأصدرت قرارا في الشرح بتاريخ 17 سبتمبر 1998 فقدمت المعقبة مطلبا في إبطال القرار التحكيمي بتاريخ 1 اكتوبر 1998 وفقا لاحكام الفصل 42 من مجلة التحكيم فردت المطلوبة (المعقب ضدها) بان مطلب الابطال قدم خارج الاجل الوارد بالفصل 43 من م ت والمحدد باجل 30 يوما من الإعلام بالحكم التحكيمي وعقبت الطاعنة على ذلك بانه سبق لها أن تقدمت بمطلب شرح بهيئة التحكيم علق اجل الطعن كيفما ينص عليه الفصل 36 من م ت وبما أن قرار الشرح كان صدر في 19-9-1998 فان مطلب الابطال المقدم في 1 اكتوبر 1998 يكون قد تم في الاجال القانونية .

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية اصدرت محكمة الاستئناف بتونس في 6-4-1999 قرارها عدد 58075 بسقوط الطعن بناء على وضوح

الفصل 36 من مجلة التحكيم الذي يقتضي أن مطلب أو الإصلاح يعلق آجال الطعن إلى ان يصدر الحكم التكميلي الذي لم توجب المشرع الإعلام به.

فتعقبته الطاعنة " بخرق القانون "

بمقولة ان المشرع التونسي يستعمل لفظة " التعليق " والحال انه يقصد " القطع " وكان على محكمة الأساس الرجوع للقواعد العامة الواردة بالفصل 535 م اع وحتى على فرض مجاراة المحكمة في المفهوم الذي تبنته للفظة " القطع " فان الحادثة التي يعاد احتساب الآجل منها يجب ان تكون معلومة من الأطراف التي يراد معارضتها بذلك الآجل وان قرار الشرح يصدر في تواريخ غير معلومة ولا يتم العلم بها إلا من تاريخ إيداعها بكتابة المحكمة أو توجيه نسخة منها للأطراف .

فقررت محكمة التعقيب في 1-3-2000 تحت عدد 72813 النقض والاحالة بناء على ان عبارة " التعليق " واضحة المدلول وهو " التوقف عن احتساب اجل الطعن لوقوع واقعة اقتضاها النص وبزوال تلك الواقعة يستانف عن الاجل وانه يتعين فهم الفصل 36 من مجلة التحكيم بوضعه في الاطار الذي ورد فيه مع الاخذ بالقواعد الاصولية والمبادىء العامة المعمول بها في مجال الطعون كيفما نظمتها مجلة المرافعات المدنية والتجارية والتي خول المشرع الرجوع اليها في الباب المتعلق بالتحكيم الداخلي وتقدر ما لا يتخالف معه (الفصل 46) وان احكام تلك المجلة لم تجعل من تاريخ صدور الحكم منطلقا لسريان اجل الطعن فيه وانما قررت قاعدة اصولية قوامها ان منطلق تلك الاجال هو " الاعلام بالاحكام " وليس العلم بها وتنطبق تلك القاعدة على القضايا والاحكام التي تصدر بمحضر اطرافها ومن باب المنطق القانوني السليم والمعقولية ان تطبق نفس القاعدة اذا ما كان الحكم يصدر في مغيب الأطراف ودون علمهم المسبق .

وبموجب ذلك اعيد نشر القضية امام محكمة الاحالة التي اصدرت قرارها المنتقد عدد 74 حسب نصه المضمن بالطالع بناء على ان الفصل 36 من م ت هو " نص خاص " يتجه تاويله من خلال التوجه الذي تستند مجلة التحكيم المبنى على ان التحكيم قوامه بسرعة الفصل واختصار الإجراءات والحد من طرق الطعن بالإبطال وان مقصد المشرع من استعمال

كلمة " صدور " حسب المصطلح الفرنسي ايضا هو اقتصار الإجراءات والاقتصار على " الصدور " فقط دون الاعلام وبسنه لهذه القاعدة خالف القواعد الاصولية العامة في نطاق طرق الطعن وبما ان الاعلام بالحكم التحكيمي تم في 31 جويلية 1998 وبعد 18 يوما قدم " مطلب الشرح " في 19-8-1998 فعلق اجل الطعن يستمر سريانه في 17-9-1998 تاريخ " صدور قرار الشرح " مما يجعل الطعن بالإبطال المقدم في 1- اكتوبر 1998 أي بعد 13 يوما من تاريخ صدور قرار الشرح خارج اجل الثلاثين يوما .

فتعقبته الطاعنة للمرة الثانية ناعية عليه

" خرق القانون والخطا في تاويله "

بمقولة ان تاويل الفصل 36 من مجلة التحكيم لا يتم بمعزل عن الفصول المتصلة به فالقاعدة التفسيرية تقضي ان احكام القانون تفسر ببعضها وان لا يكون التاويل داعيا لزيادة التطبيق عملا بالفصل 541 م اع فاجل الطعن يبدا من تاريخ " الاعلام " بالحكم التحكيمي طبق الفصل 33 م ت وقد حدد الفصل 36 من نفس المجلة اثر تقديم مطلب الشرح وهو " تعليق اجل الطعن " ثم اكمل الفصل 38 م ت هذه القاعدة الاجرائية فاوجب على هيئة التحكيم " توجيه نسخة من الحكم للاطراف في اجل قصير ليتحقق اعلام الأطراف بمضمون الحكم الشرحي ووجوده وصدوره قصد تمكينهم من ممارسة الطعن وغيره وان الاعلام بالحكم الشرحي اجراء اساسي بداية الاحتساب اثر انتهاء موجب التعليق ضرورة ان " الاعلام " هو تصرف قانوني له تاريخ ثابت فالمشرع اوجب " الاعلام بالحكم الاصلي ويحكم الشرح وفي ذلك اتحاد واذ ان طبيعة " الحكم الشرحي " هو جزء من " الحكم الاصلي " يتخذ معه في الطعن والاثار وفقا للفصلين 124 من م م م ت و 35 من مجلة التحكيم علاوة على ان الفصول 33 و 43 و 36 و 38

من م /ت منسجمة مع الاحكام الاصولية العامة الاجرائية والتي تتخذ من " الاعلام " بداية لاحتساب اجال الطعن في الاحكام اذ ان الطرف لا يؤاخذ

إلا متى تم اعلامه بصدور الحكم صيانة لحقوق الافراد وهو ما يتناغم واحكام الفصل 38 م ت الذي يوجب على الهيئة التحكيمية اعلام الطرفين بصدور قرار الاصلاح حتى يمكن تسليط جزاء " السقوط " عليها فالاخذ بتاريخ " اصدار " الحكم يعني العمل بواقعة ليس لها تاريخ ثابت وهو ما لا يتلاءم وخطورة جزاء السقوط الطعن فلابد من اثبات التاريخ " بالاعلام " خاصة وان مجلة التحكيم كرست مبدا حقوق الدفاع " بالفصلين 13 و 63 منها كما اجازت حق الطعن بالإبطال وهي قواعد امرة متصلة بالنظام العام وحسن سير القضاء ولا يمكن الحد منها أو استبعادها بشرط من الشروط ويتجه تبعا لذلك تاويل الفصل 36 م ت اعتمادا على المبادىء العامة الواردة بمجلة التحكيم والمتماشية مع مجلة المرافعات المدنية والتجارية وطالما انه لا شيء يفيد ان الهيئة التحكيمية اعلمت الطاعنة بالتاريخ الذي سيصدر فيه قرار الشرح فانه " الاعلام بقرار الشرح " يصبح ضروريا لاستئناف احتساب اجال الطعن المعلقة .

عن المطعن الوحيد بفروعه

حيث كانت المسألة القانونية موضوع الإختلاف بين دائرة التعقيب ومحكمة الإحالة تتعلق بتأويل أحكام الفقرة الأخيرة من الفصل 36 من مجلة التحكيم التي تنص على أن "طلب إصدار الحكم الإصلاحي أو التفسيري أو التكميلي يعلق آجال الطعن وطلب التنفيذ إلى أن يصدر الحكم المذكور".

وينصب الإختلاف أساسا على نهاية المفعول التعليقي لطلب التفسير، فهل هو يوم صدور الحكم التفسيري كما ترى محكمة الإحالة أم أنه لا ينتهي إلا بعد الإعلام بذلك الحكم وإبتداء من تاريخه الثابت كما ترى دائرة التعقيب.

وحيث اقتضت الفقرة الأخيرة من الفصل 36 من مجلة التحكيم أن "طلب إصدار الحكم الإصلاحي أو التفسيري أو التكميلي يعلق آجال الطعن وطلب التنفيذ إلى أن يصدر الحكم المذكور".

وحيث أن هذه الأحكام صريحة في اعتماد " صدور الحكم التفسيري" لاحتساب بقية آجال الطعن المعلقة ولا وجود بها لاشتراط " الإعلام بذلك الحكم بل ان اشتراطه فيه تضييق وتزيد تأباه قواعد التأويل الواردة بالفصل 532 من م اع

بالإضافة إلى أن المبادىء العامة لتعليق الآجال الواردة بالفصل 392 وما بعده من م اع لا تعتمد "الإعلام" أو "العلم" وإنما ترتب استئناف الآجال المعلقة على حصول الواقعة أو الإجراء الذي علقت به تلك الآجال .

وحيث أفردت مجلة التحكيم "الحكم التفسيري" "بأحكام خاصة" اقتضتها طبيعة التحكيم ذاته كقضاء خاص أساسه اختصار الإجراءات وسرعة الفصل فقيدت رفع طلب الشرح والنظر فيه بآجال محددة ورتبت عليه تعليق آجال الطعن فبات نظاما إجرائيا مختلفا عما ورد به الفصل 124 م م م ت المتعلق "بشرح الأحكام القضائية " والذي لم يرتب عن مطلب الشرح اثر تعليقيا ولم يضبط أجلا للبت فيه وبالتالي فان مجلة التحكيم في مجال " شرح الأحكام " كانت اشمل واوفي من مجلة المرافعات المدنية والتجارية مما يغني عن الرجوع إلى أحكام هذه الأخيرة ضرورة أن الفصل 46 من مجلة التحكيم لا يجيز تطبيق أحكام مجلة المرافعات المذكورة إلا فيما لا يتخالف مع أحكام الباب المتعلق بالتحكيم الداخلي وفي الصور التي لم تتعرض إليها أحكامه.

وحيث ولئن أوجب الفصلان 33 و38 من مجلة التحكيم على الهيئة التحكيمية" توجيه نسخة من الحكم الأصلي أو الحكم التفسيري" إلى الأطراف وإيداع أصولها بكتابة المحكمة فانه لا صلة لتلك الإجراءات بآجال الطعن بالإبطال علاوة على أن المشرع لم يحمل من له مصلحة من الأطراف "واجب إعلام الطرف الآخر" بحكم الشرح الذي يعتبر" جزءا لا يتجزأ من الحكم الأصلي "ولا يسلط عليه الطعن تبعا لذلك إلا معه".

وحيث أن محكمة الإحالة لما أخذت بتاريخ "صدور حكم الشرح" لاحتساب بقية اجل الطعن المعلق ورتبت على ذلك النتائج القانونية الصحيحة تكون قد أحسنت تطبيق الفصل 36 من مجلة التحكيم واتجه لذلك رد هذا المطعن.

ولهذه الأسباب

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

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الخميس 28 مارس 2002 عن الدوائر المجتمعة برئاسة السيد مبروك بن موسى الرئيس الأول لمحكمة التعقيب.

وعضوية رؤساء الدوائر السادة :

صالح الطريفي

مبروك السالمي

محمد الغربي الخزامي

مصطفى خنشل

المنجي الأخضر

حنيفة المعزون

محمد رؤوف المراكشي

محمد بن عبد الغفار

صالح السرسي

الشريف الشافعي

محمد مشرية

جمال التركي

حمدة الشواشي

فرج العبيدي

والمستشارين السادة :

محمد رضا السكري

نبيهة الكافي

إسماعيل اورير

نعيمة العياشي

عبد اللطيف الحنفي

عربية البحري

علي جاء بالله

البشير بن سعد

رابح شيبوب

عمر المستيري

محمد بن سعيد

التيجاني عبيد

البشير الأحمر

بمحضر السيد الطاهر المنتصر وكيل الدولة العام لدى محكمة التعقيب وبمساعدة كاتب الجلسة السيد جلول العرفاوي .

وحرر في تاريخه