الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العدل **الحمــد لله**

محكمــة التعقيــب

عـ*22260.2015دد القضيــة

تاريخـــه :2015/12/08

أصــدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في .2015/01/22 تحت عدد 24658 من الأستاذ "م.ق" المحامي لدى التعقيب.

نيابة عن 1/ "ر.ف" 2/ "ا.ه" 3/ "ف.ه" 4/ "خ.ب" بوصفهم مساهمين في "ش.ت.م"

ضد

1/"ش.ت.م" في ش م ق نائبها الأستاذ "م.خ" 2/"ر.ع" بوصفه مساهما نائبه الأستاذ "ث.ب" 3/ "ش.م" في ش م ق نائبها الاستاذ "س.ق".

طعنا في القرار ألاستئنافي عدد 44958 الصادر بتاريخ 2014/10/03 عن محكمة الاستئناف بتونس.

والقاضي نهائيا بقبول الاستئناف الاصلي والاستئنافين العرضيين شكلا وفي الاصل باقرار الحكم الابتدائي وتخطية المستانفين بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليهم وتغريمهم لفائدة كل من المستانف ضدهما (400.000د) لقاء اتعاب تقاضي واجرة محاماة.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ "ح.ج" حسب محضره عدد 17281 بتاريخ 2015/02/17 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الإجراءات والوثائق المقدمة في 2015/02/19 حسب مقتضيات الفصل 185 م م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على المستندات المقدمة في 2015/03/17 من الاساتذة "ق"و"ب" و"خ" المحامين لدى التعقيب نيابة عن المعقب ضدهم والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب اصلا.

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

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

من حيث الشكل

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع أوضاعه و صيغه 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 الحكم المنتقد و الأوراق التي أنبنى عليها قيام المدعين في الأصل المعقب ضدهم الآن لدى محكمة البداية عارضين انه تم عقد جلسة لمجلس إدارة "ش.ت.م" بتاريخ 2012/03/10 تضمن جدول أعمالها نقطة قبول إحالة "ر.ع" سهما واحدا بثمن قدره (30.430) لفائدة "ش.م" وعارض المدعون بالجلسة المذكورة عملية الإحالة باعتبار ان الجلسة العامة العادية غير مختصة واعتبار ان المدعي "ا.ه" محالا له لانه عبر عن رغبته في ممارسة حق الشفعة عملا بأحكام الفصل 1277 من م ا ع طالبين اعتبار ان عملية الإحالة هي من أنظار الجلسة العامة الخارقة للعادة وليس الجلسة العامة العادية عملا بالفصول 291 و321 من م ش ت و 536 من م ا ع واعتبار الاحالة غير حائزة للنصاب القانوني واعتبار "ا.ه" متميزا بالسهم المحال إعمالا لقواعد الشفعة وتغريمهم ب 10000د لقاء اتعاب التقاضي وأجرة المحاماة.

و بعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 5044 بتاريخ 2012/10/23 يقضي ابتدائيا بعدم سماع الدعوى الأصلية وقبول

الدعوى المعارضة شكلا واصلا وتغريم المدعين للمدعى عليها "ش.ت.م" في شخص ممثلها القانوني ب300.000د لقاء اتعاب تقاضي واجرة محاماة معدلة من المحكمة ورفض الدعوى فيما زاد على ذلك وحمل المصاريف القانونية على المحكوم عليهم.

فاستأنفه المحكوم ضده وأصدرت محكمة الاستئناف قرارها السابق تضمين نصه وعدده وتاريخه بالطالع بناء على إحالة الأسهم هي من اختصاص الجلسة العامة العادية.

فتعقبه الطاعن ناعيا عليه ما يلي:

المطعن الاول سوء تاويل الفصل 291 من م ش ت

بمقولة ان لجوء محكمة القرار المنتقد الى احكام الفصل 291 من م ش ت في غير طريقه لانه لا يمثل النص الوحيد الذي يتعلق باختصاص الجلسة العامة الخارقة للعادة بل ان الفصول 292 و 307 و 347 و 375 و387 و 418 و 430 و 433 التي تنظم عديد المسائل اسند المشرع اختصاص البت فيها الى الجلسة العامة الخارقة للعادة وان المشرع لم يقتصر على معيار واحد في اسناد الاختصاص للجلسة العامة الخارقة للعادة متمثلا في تعديل القانون الاساسي الوارد بالفقرة الأولى من الفصل 291 بل ادخل استثناء هاما على ذلك بالفقرة الرابعة من نفس الفصل حيث أجاز للرئيس المدير العام تعديل القانون الاساسي في بعض الحالات كما اسند في الفصلين 330 و 368 من م ش ت للجلسة العامة العادية بخصوص اصدار الرقاع وبخصوص اصدار سندات المساهمة وهي مواضيع استثنائية وان محكمة الموضوع لم تميز بين الشركات الخفية الاسم ذات المساهمة الخصوصية والتي لا تتوجه الى العموم للمساهمة بالادخار والتي يوجب الفصل 181 من م ش ت ان يمضي جميع المساهمين فيها على العقد التاسيسي وهو ما يفرض بيان اسمائهم والقابهم وارقام بطاقات تعريفهم وبين الشركات الخفية الاسم ذات المساهمة العامة والتي تقوم بدعوة العموم الى المساهمة بالادخار. وانه مجاراة لما ذهبت اليه محكمة الموضوع فان ما اوجبه الفصل 181 من م ش ت من وجوب توقيع كافة المساهمين على العقد التاسيسي

للشركة الخفية الاسم ذات المساهمة الخصوصية فان تغيير احد المساهمين عن طريق دخول شخص أجنبي يستوجب ضرورة قبوله عن طريق جلسة عامة تنعقد وفق الشروط التي يقع بها تنقيح القانون الأساسي بما يؤول حتما الى الإقرار باختصاص الجلسة العامة الخارقة للعادة

المطعن الثاني خرق الفصل 532 وما بعده من م ا ع

بمقولة ان التأويل الذي يجب إعطاؤه للشركة يجب ان يكون متناسقا ومتناغما مع فلسفة المشرع وإرادته الواردة بمجلة الشركات التجارية وان المبدأ العام الوارد بالفصل 1277 من م ا ع الذي ورد به انه لايسوغ للشريك ولو كان مديرا ان يشرك فيها شخصا آخر بدون رضاء شركائه الا اذا اشترط ذلك في العقد لا يمكن الحد منه وتقييده وانه وعملا بالفصلين 181 و 291 من م ش ت يجب الاخذ في الاعتبار بمبدا توازي الشكليات وان موقع الفصل 321 من م ش ت الوارد ضمن الباب الثاني " الأسهم" يجعل هذا النوع من الأموال المنقولة من اختصاص الجلسة العامة الخارقة للعادة وان موضوع اقرار مصادقة بالعقد التأسيسي لايمكن ان يهم غير المساهمين اذ هو موضوع لا علاقة له بالتسيير الذي يختص به مجلس الإدارة ويمكن اعمال قاعدة القياس الواردة بالفصلين 535 و 536 من م ا ع وذلك باعتبار مسالة المصادقة على دخول مساهم جديد في الشركة سواء عن طريق احالة مساهم قديم لمساهم جديد او عن طريق الترفيع في راس المال مع حذف الافضلية في الاكتتاب يجعل من الجلسة العامة الخارقة للعادة هي المختصة وقد جاء بالفصل 536 من م ا ع " ما حكم به القانون لسبب معين جرى به العمل كلما وجد السبب المذكور.

المطعن الثالث سوء تأويل الفصلين 307 و 321 من م ش ت

بمقولة ان الجلسة العامة قد انعقدت واتخذت قرارا يقضي برفض المصادقة على الإحالة لفائدة الغير عند هذه الحالة والجلسة العامة مجتمعة وقرر المساهمون ان تتم الاحالة لفائدة الشركة او كان المقترح المعروض من مجلس الادارة على الجلسة العامة يتضمن ذلك مسبقا فان هذا القرار يجب ان يكون مقترنا بقرار التخفيض في راس المال في حدود قيمة الاسهم وان الفصل 307

من م ش ت اسند هذا الاختصاص للجلسة العامة الخارقة للعادة ولا يمكن باي حال مجاراة محكمة الموضوع في اعتبار ان الجلسة العامة العادية هي صاحبة الاختصاص وطلب النقض والإحالة.

وحيث رد نائبو المعقب ضدهم على مستندات التعقيب ملاحظين جميعا ان الجلسة العامة هي المختصة بالنظر في موضوع قضية الحال وان القرار المنتقد سليم المبنى قانونا ومعللا كما يجب وطلبوا الرفض اصلا.

المحكمة

عن كافة المطاعن لتداخلها ووحدة القول فيها:

حيث تمسك المعقبين بان القرار المنتقد اتسم بخرق القانون باعتبار ان إحالة السهم في "ش.ت.م" من طرف (المعقب ضده الان) "ر.ع" الى "ش.م" هي إحالة غير صحيحة لأنها لم تحترم مقتضيات الفصل 321 من م ش ت وان المصادقة على الإحالة هي من اختصاص الجلسة العامة الخارقة للعادة وليس من اختصاص الجلسة العامة العادية.

وحيث تبين من أسانيد القرار المنتقد ان محكمة الموضوع اعتبرت ان اختصاص الجلسة العامة العادية هو اختصاصا مبدئيا وان اختصاص الجلسة العامة الخارقة للعادة هو اختصاصا استثنائيا ومحددا بالنص القانوني.

وحيث ان الفصل 321 من م ش ت المتمسك به من طرف المعقبين قد اخضع احالة الاسهم لفائدة الغير التي تصدرها شركة مساهمة خصوصية لموافقة الشركة بشرط ان ينص العقد التأسيسي على ذلك ولم يسند الفصل المذكور صراحة هذا الاختصاص للجلسة العامة الخارقة للعادة.

وحيث نص الفصل 278 من م ش ت على انه " تتخذ الجلسة العامة العادية جميع القرارات عدا تلك المتعلقة بالمواضيع الواردة بالفصول من 291 الى 295 و الفصلين 298 و 300 والفصول من 307 الى 310 من هذه المجلة".

وحيث تعلقت هذه الفصول الوارد ذكرها بالفصل 278 من م ش ت بتنقيح العقد التأسيسي (فصل 291 من م ش ت) وبالترفيع في راس مال الشركة (فصل292 وما بعده من م ش ت) وبتحرير راس مال الشركة كليا قبل إصدار أسهم جديدة (فصل 295 من م ش ت) وبالأسهم التي لم يقع اكتتابها (فصل 298 من م ش ت) وبالتخفيض في رأس المال (فصول من 307 الى 310 من م ش ت) واسند المشرع في كل هذه الفصول حصريا الاختصاص للجلسة العامة الخارقة للعادة.

وحيث وترتيبا على ذلك وطالما ان الفصول المشار إليها انفا أسندت اختصاصا حصريا للجلسة العامة الخارقة للعادة وبالتالي فان كل ما خرج عن هذه الفصول بما في ذلك إحالة الأسهم للغير هو من اختصاص الجلسة العامة العادية وهو ما انتهت اليه على صواب محكمة القرار المنتقد وعللت قرارها تعليلا سليما ومؤسسا قانونا واتجه بناء على ذلك رفض جملة المطاعن.

ولهاته الأسباب

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

و صدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ 08 ديسمبر 2015 عن الدائرة المدنية الثانية عشر المتركبة من رئيسها السيد علي المرعوي وعضوية المستشارتين السيدتين نعيمة بالازرق ولطيفة الجبالي و بحضور المدعي العام السيد خالد عباس و بمساعدة كاتب الجلسة السيد توفيق المناصري./.

وحرر في تاريخه.