الجمهوريّة التّونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب

ع*64371.2023دد القرار

تاريخه: 24 أفريل 2024

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي:

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم من الأستاذ *** المحامي لدى التعقيب الكائن مكتبه *** بتاريخ 25 أكتوبر 2023 والمرسم تحت عدد 919.

في حق: 1. *** ، **2. شركة *** في شخص ممثلها القانوني**، مقرّيهما ***، محلّ مخابرتهما بمكتب محاميهما الأستاذ *** الكائن بـ ***.

ضدّ: 1. *** ، **2. شركة *** في شخص ممثلها القانوني**، مقرّهما بـ ***، محاميتهما الأستاذة *** .

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عدد 1255 الصادر بتاريخ 20 فيفري 2023 عن محكمة الاستئناف بباجة القاضي نهائيا بقبول الاستئنافين الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم الابتدائي وإجراء العمل به وتخطية المستأنفين بالمال المؤمن وتغريمهما بالتضامن فيما بينهما لفائدة المستأنف ضدّه الأول بخمسمائة دينار (500.000د) لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية على المحكوم عليهما.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضدهما بتاريخ 15 نوفمبر 2023 بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ *** حسب رقيمه عدد 23133 والمقدمة لكتابة هذه المحكمة بتاريخ 22 نوفمبر 2023 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الإجراءات والوثائق المقدمة حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الاطلاع على ملحوظات الادعاء العام لدى هذه المحكمة والرامية إلى قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه مع الإحالة.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد المقدمة في ميعادها القانوني من الأستاذة *** في حق المعقب ضدهما.

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

من حيث الشكل:

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع شكلياته وصيغه القانونية المنصوص عليها بأحكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت واتجه قبوله شكلا.

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعيان في الأصل – المعقبان الآن– لدى محكمة البداية، المحكمة الابتدائية بباجة، عارضين بواسطة محاميهما الأستاذ *** أنّ المدعية الأولى شركة *** تستغل مقطع حجارة كائن *** تعرف **** وذلك بموجب التسويغ من مالكها المدعي الثاني *** ، وأنّ المطلوب الأول– *** –المعقب ضدّه الأول الآن– قام بتسوغ المقطع من المدعيين بواسطة عقد كتابي وذلك عبر شركة وهمية غير مسجلة بالسجل التجاري في تاريخ التسويغ وهي شركة ا*** التي يتولى إدارتها المدعو *** ، وان المطلوبة الثانية شركة *** –المعقب ضدّها الثانية الآن– هي من كانت تشغل المقطع وتستغله وهي من تتولى دفع معاليم الكراء بواسطة شيكات مسحوبة من الحساب الجاري المفتوح لدى البنك *** باسم *** حسب ما هو ثابت من تقرير الاختبار المأذون به قضائيا والمجرى بواسطة الخبير ***كما أن المطلوب *** هو الذي كان يحضر جلسات العمل التي تعقد لفض الاشكاليات والصعوبات المرتبطة بتنفيذ العقد وذلك في حق شركة ا*** حسب ما هو ثابت من محضر الجلسة المضاف، كما تولى المدعيان اسناد توكيل إلى الممثل القانوني لشركة *** ، *** للقيام بكل الاجراءات الادارية والقانونية لتغيير رخصة استغلال المقطع حسب التوكيل الكتابي المعرف بإمضائه عليه بتاريخ 5 أفريل 2006، وتعرّض المدعيان الى عملية تحيل باعتبار أن العقد انعقد عبر شركة وهمية في حين أن المطلوبة هي المستغل الفعلي للعقار، وامتنعت عن خلاص معينات الكراء منذ أفريل 2007 الى 31 أوت 2008 أي 17 شهرا بحساب 13332.000 دينار شهريا مع 4500.000 دينار عن شهر مارس 2007 وقد بلغت معينات الكراء غير الخالصة 231167.000 دينار كما امتنعت عن ارجاع شاحنة تسلمتها من المدعية شركة *** وقدرت قيمتها بواسطة الخبير المنتدب *** بما قدره 120000.000 دينار، وقد استصدر المدعيان الحكم المدني عدد 98659 بتاريخ 10 أفريل 2012 عن المحكمة الابتدائية بتونس ضد الشركة الوهمية المتسوغة للعقار وهي شركة ا*** قضى بإلزامها بأن تؤدي للمدعية في شخص ممثلها القانوني المبالغ المالية التالية:

1/ مائتين وواحد وثلاثين ألف ومائة سبعة وستين دينار (231167.000 دينار) لقاء معينات الكراء عن جزء من شهر مارس 2007 ومن 2007/1/4 الى 2008/31/8

2/ ألف دينار مقابل أجرة الاختبار المعدلة.

3/ مائتي دينار (200.000) لقاء أجرة المحاماة.

واستصدر المدعيان حكما ثانيا عن الدائرة المدنية بالمحكمة الابتدائية بتونس بتاريخ 20 جانفي 2014 قضى بإلزام الشركة الوهمية بأداء المبالغ التالية:

1/ 170150.000 دينار لقاء قيمة الأضرار اللاحقة بالمعدات

2/ 1390 دينار لقاء أجرة الخبير المنتدب

3/ 400 دينار لقاء أتعاب التقاضي

4/ 61,997 دينار بعنوان مصاريف عدول التنفيذ، إلاّ انه لم يتم تنفيذ هذه الأحكام باعتبار أن المحكوم ضدها شركة وهمية لم تكن موجودة في تاريخ وقائع قضية الحال ولا وجود قانوني أو فعلي لها وهي مجرد واجهة يستغلها المطلوبان للتحيل على المتعاملين معهما ومن ضمنهم المدعيان، وقد استغلّ المدّعى عليهما المقاطع الراجعة

للمدّعي لعدة سنوات وحققا مرابيح تقدر بالمليارات مع التفصي من خلاص مقابل استغلالهما للمقاطع الراجعة له و تسببا في تكبيده مصاريف وخسائر كان في غنى عنها وطلب على ذلك الأساس الحكم بالزام المدعى عليهما بأن يؤديا للمدعيين المبالغ المالية التالية وذلك بالتضامن بينهما ومع المحكوم ضدها شركة ا*** في شخص ممثلها القانوني :

1/ مائتين وواحد وثلاثين ألف ومائة سبعة وستين دينار (231167.000 دينار) لقاء غرامة تصرف عن المدة المتراوحة بين مارس 2007 الى 31 أوت 2008

2/ مائة واثنان وسبعون ألف وواحد دينار و997 مليم بعنوان الأضرار اللاحقة بالمعدات مع المصاريف

3/ 3000 دينار بعنوان المصاريف المحكوم بها في القضية عدد 98659

4/ ألفي دينار بعنوان أتعاب محاماة

5/ أجرة رقيم الاستدعاء لقضية الحال

وبصورة احتياطية الإذن بتعيين خبير لتقدير قيمة غرامة التصرف المستحقة من المدعيين عن استغلال المدّعى عليهما للعقار الراجع للمدّعي ثم الحكم طبقا للطلبات.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 16731 بتاريخ 3 مارس 2022 القاضي ابتدائيا برفض الدعوى وإبقاء مصاريفها القانونية محمولة على القائمين بها وقبول الدعوى المعارضة شكلا وفي الأصل بإلزام المدعيين بأن يؤديا بالتضامن فيما بينهما للمدعى عليهما ثلاثمائة دينار لكلّ منهما لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة.

فطعن فيه المدعيان في الأصل بالاستئناف، وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة الدرجة الثانية القرار المضمن منطوقه أعلاه.

فطعن فيه المستأنفان بالتعقيب ناعيين عليه ما يلي:

المطعن الوحيد: خرق القانون وتحريف الوقائع وضعف التعليل:

قولا بأنّه وبعد إثبات المعقبين أنّ العقار كان في تصرّف المعقب ضدّهما اعتبرت محكمة القرار المطعون فيه أنّ "القيام ضدّ شركة ا*** هو إقرار بقيام العلاقة التعاقدية معها كما أنّ الطبيعة القانونية للشركة تقتضي في حال تعذّر التنفيذ على أصولها وأموالها التنفيذ على وكيلها في ذمته المالية الخاصة سيما إذا ما ثبت عدم استكمال إجراءات تكوينها فيكون عقد الكراء صادرا لشخص وكيلها عملا بأحكام الفصلين 18 و152 من المجلة التجارية. وحيث من جهة ثانية فان خلاص معينات الكراء بواسطة صكوك بنكية مسحوبة على شركة *** المستأنف ضدها الثانية وكذلك حضور المستأنف ضده الأول بجلسات عمل لا يثبت تجدد العلاقة الكرائية معهما ذلك أن الفصل 248 من م ا ع يخول للمدين أن يوفي بما التزم به اما بنفسه أو بواسطة غيره "كما جاء بالفصل 361 من نفس المجلة أن "مجرد تعيين المدين لشخص يؤدي عنه دينه أو مجرد تعيين المدين لشخص يقبض عنه لا يعدّ تجديدا للعقد" وعليه فان تولي المستأنف ضدها خلاص معينات الكراء أو الإشراف على تنفيذ العقد سواء بموجب اتفاق مع شركة ا*** أو بوجه الفضالة لا يجعل عقد الكراء منصرفا إلى ذمته المالية"، وان تعليل الحكم

المطعون فيه يشوبه تحريف للوقائع وخرق القانون وضعف التعليل ضرورة أنه يتجاهل خصوصية المعاملات التجارية وما تقتضيه من حسن النية والثقة في المعاملات فضلا عن أن المعقب ضدهما لم يكونا يتصرفان كوكيلين بل كأطراف في العقد، وهو ما يمكن استخلاصه من جملة الوقائع التالية:

-ان كل المعاملات كانت تتم بين المعقبين و*** حسب التوكيل المسند لهذا الأخير ومحاضر الجلسات المظروفة بالملف.

-ان المعقب ضده *** هو المستغل الفعلي والحقيقي لعقار المعقب وكان يتولى خلاص معينات الكراء بواسطة شيكات مسحوبة على شركة *** حسب نسخ الشيكات المظروفة بملف القضية. -ان شركة ا*** لم تكن سوى شركة وهمية ولا وجود قانوني لها ولم تتولى اطلاقا استغلال العقار التابع للمعقبين وكانت مجرد واجهة للشركة التي كانت تستغل العقار وتجني منه أرباحا طائلة.

-ان شركة *** لا تملك أي توكيل عن الشركة الواجهة ولا شيء يمكن أن يبرر قيامها بدفع معينات الكراء عنها ناهيك وأنه لا يمكن أن يستساغ في المعاملات التجارية أن تتفرغ شركة للقيام بأنشطة تتعلق بنشاط شركة أخرى وتسخير عمالها وتجهيزاتها في خدمتها ولصالحها ولا يمكنها إبرام العقود وقد تعرض المعقب إلى عملية تحيل باعتبار أن العقد انعقد عبر شركة وهمية في حين أن شركات بن صخرية هي المستغل الفعلي للعقار.

-ان دفع معينات الكراء من طرف شركة *** ينهض حجة على أن استغلال العقار كان يتم من طرفها، وقد اعترفت المعقب ضدّها بحضور ممثلها القانوني لجلسات العمل وحصوله على تفويض لإنجاز التراخيص ودفع معينات الكراء بواسطة شيكات مسحوبة من حسابه، ولم تبين بأي عنوان كان ممثلها القانوني يقوم بكل هذه الأعمال والحال أنها لا علاقة تجمعها بالمعقبة، وخلال التحريرات المكتبية المجراة من طرف القاضي المقرر في القضية المدنية عدد 15767، صرح ممثل شركة مقاولات بن صخرية أن المعقب ضده *** هو الذي كان يستغل العقار التابع للمعقبين بواسطة المعقب ضدها شركة ***كما أكد أن المعقب ضده المذكور يملك مجموعة من الشركات ومن بينها شركة مقاولات بن صخرية وشركة *** حسب الكشف المستخرج من موقع السجل الوطني للمؤسسات، وطالما ثبت أن من يستغل ويتصرف في عقار المعقب هو المعقب ضدهما الذين حققا أرباحا طائلة من خلال استغلال مقطع الحجارة الموجود بعقار المعقب، فانه من حق هذا الأخير مطالبته بغرامة تصرف إذ تنص القاعدة الأصولية على أنّ "الخراج بالضمان أي من له النما فعليه التوا" فصل 554 م ا ع، ذلك أن شركة ا*** لم تكن سوى شركة وهمية ولا وجود قانوني لها ولا يمكنها إبرام العقود وقد تعرض المعقب إلى عملية تحيل باعتبار أن العقد انعقد عبر شركة وهمية في حين أن المطلوبة هي المستغل الفعلي للعقار، وعلاوة على ذلك فقد أكد وكيل المطلوب *** خلال التحريرات المكتبية المجراة من طرف القاضي المقرر في القضية عدد 15767 أن المطلوب *** كان يستغل العقار التابع للمعقبين وهو يملك مجموعة من الشركات ومن بينها شركة مقاولات بن صخرية وشركة *** حسب الكشف المستخرج من موقع السجل الوطني للمؤسسات، وأن العلاقة التعاقدية ثابتة بالقرائن المذكورة أعلاه، وأن العلاقة التسويغية تثبت بكل طرق الاثبات، ومن المسلم به فقها وقضاء أن نظرية الظاهر la théorie de l'apparence تضفي على المتعامل مع صاحب الوضع الظاهر المخالف للحقيقة حماية

قانونية شرط توفر ركنين أولهما مادي ويتمثل في استقرار المركز الفعلي لصاحب الوضع الظاهر بالقدر الذي يوهم الغير والكافة بأنه مركز قانوني صحيح يتفق مع الحقيقة وذلك بإحاطة صاحب الوضع الظاهر بعوامل ومظاهر مادية محيطة به تؤكد تطابق مركزه الظاهر مع الحقيقة، وثانيهما معنوي ويتمثل في ضرورة توفر حسن النية في الغير المتعامل مع صاحب الوضع الظاهر وقد أقرّ فقه القضاء الإداري الفرنسي بهذه النظرية في القرار التفسيري الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي عام 1807 والذي اعترف بصحة الأوراق الرسمية التي صدرت من غير ذي صفة، على اعتبار أن حسن النية والغلط الشائع كافيان لتغطية المخالفات التي تقع فيها التصرفات وعرّف الفقه الإسلامي مسألة الوضع الظاهر منذ زمن بعيد، ونصت عليه جميع المذاهب الإسلامية، وأخذت البلدان العربية بهذه النظرية، ولعل أول تقنين تبناها كان في عهد العثمانيين، حيث نصت المادة 42 من مجلة الأحكام العدلية أن "العبرة للغالب الشائع لا النادر"، كما نصت المادة 68 من المجلة أن "دليل الشيء في الأمور الباطنة يقوم مقامه، وتكتسي نظرية الظاهر أهمية أكبر في القانون التجاري الذي يقوم على الثقة المفترضة بين المتعاملين، وقد عرف الفقهاء المعاصرون نظرية الظاهر بأنها القرينة التي تستعملها المحاكم لتطبيق الآثار القانونية على واقعة فعلية بالاستناد فقط على الظاهر،

La théorie de l'apparence se définit par la présomption dont se) servent les juridictions pour faire appliquer des effets juridiques sur une (situation de fait rien qu'en se basant sur les apparences

وقد أورد الفقيه الفرنسي H. Mazeaud أنّه :

lorsqu'une personne exerce un droit sans titre, une fonction sans " qualité, et passe aux yeux de tous, par suite d'une erreur invincible comme détenant la légitimité juridique, ceux qui ont traité avec elle ou recouru à son office sont protégés contre le défaut de droit ou le défaut de pouvoir: la croyance collective à un droit ou à un pouvoir, quoique erronée, équivaut à l'existence de ce droit ou de ce pouvoir; la réalité est sacrifiée à l'apparence, d'où résulte le maintien de l'opération qui, au regard des principes, devrait être annulée sans discussion". La maxime ne se contente donc pas de condenser en une formule brève les règles dans le détail desquelles s'est complu le législateur. Elle ne permet pas seulement de trancher l'une des multitudes de questions laissées dans l'ombre par les rédacteurs. Elle heurte le droit civil (H. Mazeaud. La)civ. 1924.929 RTD «jus facit communise Error " maxime

وطالما كانت كل معاملات المعقب مع المعقب ضدّهما الذين يلتزمان شخصيا ويقومان بخلاص معينات الكراء بواسطة شيكات مسحوبة من حسابات المعقب ضدّها شركة *** ولم يكن لشركة ا*** أي وجود قانوني أو فعلي عند تنفيذ العقد فضلا عن أن المستفيد الوحيد من استغلال المقطع هو شركة *** ، وأن الحكم المطعون فيه تجاهل كل هذه الوقائع الثابتة والدفوعات التي تمسك بها المعقب ولم يتولى الرد عليها، فإنّ ذلك مما يجعله مشوبا بتحريف الوقائع وضعف التعليل وخرق القانون.

وانتهى نائب المعقبين على ذلك الأساس إلى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الأصل بنقض القرار المطعون فيه مع الإحالة أو دونها.

وحيث ردت نائبة المعقب ضدهما على مستندات التعقيب فدفعت بعدم الاختصاص الحكمي عملا بالفصل 40 م م م ت لرفع الدعوى أمام الدائرة المدنية حال تعلق النزاع بشركتين واختصاص الدائرة التجارية بالنظر فيه، مضيفة أنّ أساس الدين المطالب به تعاقدي إذ أبرم عقد كراء استغلال المقطع بين المدعي وشركة ا*** التي كانت في طور التأسيس حينها وأثناء تنفيذ العقد استكملت إجراءات تكوينها وتم ترسيمها بالسجل التجاري وإشهارها وأصبحت شركة ذات مسؤولية محدودة وأنّ المعقب ضدّهما ليسا طرفا في العلاقة التعاقدية وهما غير لا يمتان بصلة لأطراف العقد ولا وجه لاعتبارهما متضامنين مع المتسوغة عملا بالفصول 240 و174 و175 م ا ع وطلبت على ذلك الأساس رفض مطلب التعقيب أصلا إن استقام شكلا.

المحكمة

عن المطعن الوحيد المأخوذ من خرق القانون وتحريف الوقائع وضعف التعليل:

حيث عاب الطاعن على محكمة القرار المطعون فيه خرق القانون وتحريف الوقائع وضعف التعليل لما تغاضت عن الدفع بصورية ووهمية الشركة المتعاقدة مع المعقبين واستغلال المعقب ضدّهما للمقطع موضوع عقد الكراء الأمر الذي يجعلهما الملزمين بأداء غرامة التصرّف فيه.

وحيث تعتبر الشركية وهمية أو "شركة واجهة" حين تكون الغاية من تكوينها حجب النشاط الحقيقي لشخص معنوي أو طبيعي، وحين تفتقر لأحد عناصر تأسيس أو تكوين الشركات لا سيما العنصر الاعتباري ونيّة المشاركة والمساهمة الذي يقصد به وجود إرادة ونية لدى الشركاء في تأسيس شركة والمساهمة فيها والتعاون من أجل تحقيق أهدافها، وتحرير المساهمات.

وحيث وبغضّ النظر عمّا اعتمدته محكمة القرار المنتقد للاستدلال على الوجود الفعلي والقانوني للشركة التي تعاقد معها المعقبان وانصراف آثار عقد التسويغ إليها دون المعقب ضدّهما، فإنّ القيام ضدّ هذين الأخيرين ومطالبتهما بأداء غرامة التصرف في المقطع موضوع عقد الكراء المذكور وعلى أساس أنّهما من يستغلاّنه فعليا باعتبار أنّ شركة ا*** المتعاقد معها وهمية ولا وجود لها، يعدّ سابقا لأوانه ولا يستقيم قبل إثبات صوريّة ووهمية الشركة المتسوغة وأنّ المتسوغ الفعلي أو المستفيد من عقد الكراء المبرم لفائدتها هما المعقب ضدّهما والتصريح بإبطالها بمقتضى حكم قضائي، إذ لا يمكن مطالبتهما بما قضي بإلزام الشركة المتسوغة بأدائه والحال أنّ عقد الكراء وقانونها الأساسي لا يزالان قائمين.

وحيث طالما كانت النتيجة التي انتهت إليها محكمة القرار المنتقد سليمة إذ قضت بإقرار الحكم الابتدائي القاضي برفض الدعوى فإنّه يتعيّن ردّ المطعن المثار ورفض مطلب التعقيب أصلا مع اعتماد أسانيد هذا القرار.

وحيث خاب الطاعنان في طعنهما ويتجه حجز معلوم الخطية المؤمن تطبيقا للفصل 184 م م م ت.

ولهذه الأسباب

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

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ 24 أفريل 2024 عن الدائرة المدنية الرابعة عشر المتألفة من رئيستها السيدة مفيدة الصولي والمستشارين السيدة خديجة المزوغي والسيدة هاجر الحاجّي بمحضر المدعى العام السيدة جيهان النكيّس ومساعدة كاتبة الجلسة السيدة عائدة البرقاوي.

وحرر في تاريخه