*****

الجمهوريــة التونسيــة

وزارة *** الحمــد لله**

محكمــة التعقيــب

*** عدد القضية -30625.2015-**

تاريخـــه :09/03/2016

أصــدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 1/10/2015 عدد 26587 من الاستاذ ***** المحامي لدى التعقيب .

نيابة عن : شركة ***** في شخص ممثلها القانوني محاميها الأستاذ ***** .

ضد : 1) ***** في شخص ممثله القانوني محاميه الأستاذ ***** .

2) بنك ***** في شخص ممثله القانوني .

3) بنك ***** في شخص ممثله القانوني .

4) الصندوق ***** في شخص ممثله القانوني محاميه الاستاذ ***** .

5) الادارة ***** في شخص ممثلها القانوني .

6) المكلف العام بنزاعات الدولة في حق وزارة *****

7) شركة ***** في شخص مملها القانوني .

8) شركة ***** في شخص ممثلها القانوني .

9) شركة ***** في شخص ممثلها القانوني .

10) الشركة ***** في شخص ممثلها القانوني محاميها الأستاذ ***** الأخوة.

11) شركة ***** في شخص ممثلها القانوني .

12) شركة ***** في شخص ممثلها القانوني والتي حلت محلها الشركة *****

ينوبها الاستاذ ***** و***** .

13) شركة تونس ***** في شخص ممثلها القانوني محاميها : الاستاذ ***** .

14) شركة ***** ***** في شخص ممثلها القانوني .

محاميها : الاستاذ *****

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عدد 13937 الصادر بتاريخ 12/10/2011 عن محكمة الاستئناف ب***** والقاضي برفض الاستئناف شكلا وتخطئة المستأنفة بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليها.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضدّهم بواسطة عدلي التنفيذ الاستاذ ***** حسب محضره عدد 23585 بتاريخ 29/10/2015 والاستاذ ***** حسب محضره عدد 51792 بتاريخ 29/10/2015

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدّمة في 30/10/2015 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت .

وبعد الإطلاع على مذكّرة الرد على تلك المستندات المقدّمة في 2/12/2015 من قبل المكلف العام بنزاعات الدولة في حق وزارة ***** والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ونقض الحكم المطعون فيه مع الاحالة.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة في 27/11/2015 من الاستاذ ***** نيابة عن المعقب ضدّها الشركة العامّة لإستخلاص وتحصيل الديون والرامية الى رفض مطلب التعقيب شكلا .

وبعد الإطّلاع على مذكرة على تلك المستندات المقدّمة في 27/11/2015 من الاستاذ ***** نيابة عن المعقب ضدّها ***** للخرسانة والبناءات المصنعة والرامية الى قبول التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه ع الاحالة .

وبعد الإطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدّمة في 17/11/2015 من الأستاذ ***** نيابة عن المعقب ضدّها الشركة ***** والرامية الر رفض مطلب التعقيب اصلا.

وبعد الإطّلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدّمة في 09/11/2015 من الاستاذ ***** الأخوة نيابة عن المعقب ضدّها الشركة ***** والرامية الى رفض التعقيب اصلا .

وبعد الإطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة في 27/11/2015 من الاستاذ ***** نيابة عن المعقب ضدّه الصندوق ***** والرامية الى رفض التعقيب اصلا .

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة في 26/11/2015 من الأستاذ ***** نيابة عن المعقب ضدّها شركة تونس ***** والرامية الى رفض مطلب التعقيب اصلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات ذات النيابة العمومية لدى هذه هذه المحكمة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا والنقض والاحالة .

مـــن حيـــث الشكـــل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع اوضاعه وصيغه القانونية طبق احكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه قبوله من هذه الناحية .

مـــن حيـــث الأصـــل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها الحكم التعقيب التي انبنى عليها تقديم الطالبة في الاصل (المعقبة حاليا) بمطلب في الانتفاع بالتسوية القضائية لدى السيد رئيس المحكمة الابتدائية ب***** وتمتيعها ببرنامج انقاذ لمواصلة نشاطها .

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت المحكمة الابتدائية ب***** بتاريخ22/6/2010 حكمها عدد 452 القاضي ابتدائيا بثبوت توقف شركة ***** عن دفع ديونها وتعيين ذلك التوقف بداية من 8/11/2006 ومعاينة عدم امكانية انقاذها بمواصلتها نشاطها في وضعها الراهن لتوقفها عن النشاط لأكثر من سنة والقضاء بناءا على ذلك بتفليسها مع ما يترتب عن ذلك من نتائج قانونية وتعيين القاضي السيد ***** حاكما منتدبا للفلسة كتعيين خبير ***** امينا لها والإذن بوضع الاختام حيث ما دعت اليه وتعليق مضمون من هذا الحكم ونشره واشهاره طبق القانون والقيام باعمال الجرد والتعليق في الوثائق المحاسبة واعداد ما نقض منها مع بيان صلة المفلسة بغيرها من المؤسسات والبحث في التيسيير الفعلي وتشابك التعامل فيما بين المفلسة وشركة ***** واعتبار المصاريف القانونية ومنها مصاريف تسجيل هذا الحكم من المصاريف الممتازة تقام اموال الفلسة كتوظيف رهن عقاري لفائدة جماعة الدائنين والتحجير على المساهمين احالة او التفويت ما لهم من اسهم او خصص بمؤسسة ***** والإذن بالتنفيذ الوقتي بصرف النظر عن الإستئناف وبدون ضامن والإذن بالتنصيص على مضمون هذا الحكم بالجل التجاري لشركة ***** والإذن للشركة ***** وتحصيل الديون بتسبقة مبلغ 500 د

الامين الفلسة للقيام بالاشهارات اللازمة ترجع لها عند اول عملية استخلاص كالإذن بإحالة نظير من هذا الحكم على لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية .

وحيث استأنفت المحكوم ضدّها الحكم الابتدائي السالف الذكر ناعية عليه خرق القانون وضعف التعليل فاصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها السالف تضمين نصّه اعلاه استنادا الى ان الشركة المحكوم ابتدائيا بتفليسها هي التي باشرت اجراءات الطعن بالاستئناف دون حضور امين الفلسة مما يعد خرق لأحكام الفصلين 457 من م تو 19 من م م م ت .

وحيث تعقيبت المحكوم ضدّها القرار الاستئنافي السالف الذكر والذي نعلى عليه نائبها صلب مستندات طعنه :

اولا : خرق احكام الفصل 53 من القانون عدد 34 لسنة 1995 المتعلق بانقاذ المؤسسات التي تمر بصعوبات اقتصادية .

قولا ان المشرع لم ينص صلب احكام قانون 1995 على عدم قابلية الاحكام الصادرة في مادّة التسوية الإستئناف بل ان الفصل 53 منه اجاز الطعن فيها بالاستئناف وهو ما استقر عليه فقه القضاء مما يعد موجبا لنقض القرار المطعون فيه .

ثانيا : خرق احكام الفصلين 457 و 458 من م ت

قولا بان الفصل 457 من م ت يتعلق برفع يد التاجر المحكوم ضدّه عن ادارة مكاسبة ولا يتعلق بحقوقه الشخصية في التقاضي وانه لا يمكن قراءة هذا الفصل بمعزل عن الفصل 458 الذي يليه والذي خول للمحكوم ضدّه الحق في التقاضي وان القرار المطعون فيه قد منع ممثل المعقبة من الطعن في حكم ابتدائي رغم انه من الاحكام التي لا يعول عليها تطبيقا لاحكام الفصل 482 م إ ع مما يتجه معه نقضه .

ثالثا : خرق احكام الفصل 19 و 152 من م م م ت و 541 م إ ع :

قولا بان القرار المعقب قد أساءت تأويل الفصل 457 من م ت وتشدد في ذلك مما جعله متعارضا مع احكام الفصل 19 من م م م ت الذي يكرس الحق في التقاضي وان الفصل 152 من م م م ت اجاز الطعن في الاحكام الابتدائية ولم يستثنى الأحكام الصادرة بالتفلس فضلا عن تعارضه مع احكام الفصل 108 من الدستور الذي كافل حق التقاضي على درجتين مما يتعين معه

نقضه :

لذا فهو يطلب قبول التعقيب شكلا وموضوعا ونقض القرار محل الطعن واحالة الملف على محكمة الاستئناف ب***** للنظر فيها بهيئة اخرى .

وحيث رد المكلف العام بنزاعات الدولة على مستندات التعقيب بأنّ الفقرة الاخيرة من الفصل 457 من م ت اجازت للمفلس جميع الأعمال التحفظية لصيانة حقوقه وبالتالي فان المدين المفلس لا ترفع يده عن جميع اعمال الادارة والتصرف اذ يبقى له الحق في اجراء الاعمال التحفظية ومنها استئناف الحكم القاضي بالتفلس لا سيما وان الاستئناف مرتبط باجل يصبح بانقضائه الحكم باتا كما ان مباشرة امين الفلسة للحقوق والدعاوي يتعلق بالدعاوي الجديدة والمتعلقة بكسبه لا بالطعون المتعلقة بالوضع القانوني للشركة وحقها وحق دائنيها في التمتع بالتسوية القضائية وانه إضافة الى ذلك فان رفع مطلب الاستئناف من شأنه ان تيرتب اثاره القانونية في رفع يد المدين باعتباره يوقف تنفيذ الحكم وانه فضلا عن ذلك فان امين الفلسة ليس له مركز الخصم في القضية بل هو مساعد للقضاء عينته المحكمة صلب منطوق حكمها وبالتالي فهو موضوع الحكم وليس طرفا فيه وهو ما يجعل القرار المطعون فيه خارقا لأحكام الفصل 152 من م م م ت كما ان ليس له المصلحة في الاستئناف لو رغب في التخلي اذ يمكنه طلب اعفائه منه وهو ما يجعل شرط المصلحة في الطعن مختل وان الحكم المطعون فيه من شأنه جعل حكم التفليس محصنا من الطعن طالما نقض الحكم المطعون فيه مع الاحالة .

وحيث ردّ نائب المعقب ضدّها الشركة ***** وتحصيل الديون الاستاذ ***** بأنّ مطلب التعقيب مختل شكلا لعدم ذكر هوية الممثل القانوني للطاعنة ونسبته دون وجه حق لأمين الفلسة باعتباره ممثلها القانوني كما ان اجراءات تبليغ مستندات التعقيب مختلة لمخالفة محضر التبليغ لاحكام الفصل 6 من م م م ت لخلوه من التنصيص على المقر الاجتماعي للمعقبة وشكلها القانوني وعدد ترسيمها بالسجل التجاري ومكانه.

ومن حيث الاصل دفع بوجاهة الحكم المنتقد وحسن تطبيقه لاحكام الفصل 459 من مت لعدم جواز مباشرة المعقبة الاجراءات الطعن بالاستئناف راسا ومباشرة دون امين فلستها طالبا رفض مطلب التعقيب شكلا.

وحيث ردّ المعقب ضدها شركة ***** للخرسانة والبناءات المصنعة على مستندات التعقيب بان الحكم المطعون فيه يتعارض مع قانون إنقاذ المؤسسات الذي اقر بان الاحكام الصادرة في مادّة التسويات القضائية قابلة للطعن فيها بطريق الاستئناف بصريح الفصل 53 منه طالبا نقض الحكم المطعون فيه مع الاحالة .

وحيث رد نائب المعقب ضدّها الشركة العامّة لاستخلاص الديون وتحصيل الديون الأستاذ***** بان مطلب التعقيب مختل شكلا لمخالفته احكام الفصل 6 من م م م ت فقرة 26 و 4 و في الاصل تمسك بان الفصل 53 من قانون انفاذ المؤسسات قد استثنى التصريح بالافلاس من امكانية الطعن بالاستئناف وان الطعن بالاستئناف لا يعد من الحقوق الشخصية المنصوص عليها بالفصل 457 من م ت وان الفصل 53 من قانون 1995 هو نص خاص فيما ان احكام

الفصل 19 من م م م ت عامة وكذلك احكام الدستور.طالبا رفض مطلب التعقيب اصلا ان سلم شكلا.

وحيث ردّ نائب المعقب ضدّها الشركة ***** على مستندات التعقيب بان ما ورد بالفصل 458 من م ت هو استثناء لقاعدة رفع اليد المنصوص عليها بالفصل 457 وان الاستثناء لم يشمل استئناف حكم التفليس وانه لا يجوز التوسع في الاستثناءات طبقا للفصل 540 م إ ع وانه كان على المعقبة طلب استئناف الحكم من الامين او تكليف متصرف قضائي لمباشرة الطعن في حقها طالبا رفض التعقيب اصلا.

وحيث ردّ نائب المعقب ضدّه ***** بان المعقبة في حالة تفليس وقد رفعت يدها عن ادارة مكاسبها وانعدمت بالتالي صفتها في الطعن مما يبرر رفض المطلب شكلا.

ومن حيث االاصل تمسك بان تفليس الشركة يفقدها اهلية التقاضي فضلا عن المصلحة فيه باعتبار ان تمسكها بقانون الانقاذ رغم توقفها عن الدفع يعد ضربا من العبث وشكلا من اشكال التنكيل بدائنيها طالبا رفض المطلب شكلا واحتياطيا رفضه اصلا.

ةحيث رد نائب المعقب ضدّه الصندوق ***** بان منطوق الفصل 457 من م ت واضح لا يقبل التأويل إذ ان امين الفلسة هو من له الصفة والاهلية لاستئناف حكم الفلسة لا سيما وان المفلسة هي ذات معنوية طالبا رفض التعقيب اصلا.

وحيث رد نائب المعقب ضدّها شركة تونس ***** بان الفصل 53 من قانون انقاذ المؤسسات لا ينطبق على قضية الحال التي تنطبق عليها احكام المجلة التجارية المتعلقة بالتفليس وان ما ورد بمستندات التعقيب من تأويل الفصل 457 من م ت يتعارض وصريح هذا الفصل وان حق الشركة المفلسة في الطعن يظل قائما على وبالتالي فان اثاره تنسحب على مكاسب المفلسة وذمتها المالية كما على حقوقها الشخصية اللصيقة بذاتها .

وحيث ان الطعن في حكم التفليس هو حق اجازه الفصل 53 من قانون انقاذ المؤسسات التي تمر بصعوبات اقتصادية حين اقر قابلية الاحكام الصاردرة في مادة التسوية القضائية للطعن فيها بالاستئناف كما اقره الفصل 454 من م ت .

وحيث ان الاشكال يتعلق بمن يمثل الذات المعنوية المقضي بتفليسها عند مباشرة الطعن بالاستئناف في الحكم القاضي بالتفليس والقابل للتنفيذ الوقتي بصريح الفصل 454 المذكور .

وحيث طالما ان حكم التفليس من شأنه المساس بالحقوق الشخصية للمفلس ، كما انه يؤثر سلبا على حقوقه المادّية من خلال رفع يده عن التصرف في مكاسبه فان الطعن في هذا الحكم يعدّ من الاعمال التحفظية التي تخول للمفلس صيانة حقوقه المتعلقة بالتصرف في مكاسبه فضلا

عن تمكينه من الدفاع عن حقوقه الشخصية بما يجعل الطعن بالاستئناف ينرج ضمن الاستثناءات الواردة بالفقرة 2 من الفصل 457 والفصل 458 من م ت .

وحيث ان امين الفلسة ولئن كان مخولا بحكم القانون بادارة مكاسب المفلس والحلول محله في القضايا المتعلقة باموال هذا الاخير فإنّه لا يخول له الطعن بالاستئناف في هذا الحكم بوصفه ممثلا للذات المعنوية المقضي بافلاسها باعتبار انه جزء من الحكم المطعون فيه وليس طرفا فيه .

وحيث وانه فضلا عما ذكر فان قبول امين الفلسة للمهمة التي اناطها حكم التفليس بعهدته تنفي عنه المصلحة في الطعن في هذا الحكم لتضارب مصلحته الشخصية في الابقاء على حكم التفليس نافذا مع مصلحة الذات المعنوية في نقض امين فلستها طالبا قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا .

المحكمـــــة

عن جملة المطاعن لتداخلهما ووحدة القول فيها

حيث ان دعوى الحال تتعلق بتفليس ذات معنوية في اطار قضية تسوية قضائية وهو ما يجعل الاطار القانوني المنسحب عليها يشمل في الآن نفسه القانون عدد 34 لسنة 1995 المتعلق بانقاذ المؤسسات التي تمر بصعوبات اقتصادية كما وقع تنقيحه بموجب القانون عدد لسنة 2003 واحكام الكتاب الرابع من المجلة التجارية المتعلقة بالافلاس.

وحيث رتب الفصل 457 من م ت على صدور الحكم بالتفليس رفع يد المدين عن ادارة جميع مكاسبه والتصرف فيها واحلال امين الفلسة محله فيما له من الحقوق والدعاوي المتعلقة بكسبه .

وحيث انه وفضلا عن حصر المشرع لرفع يد المدين المفلس في حدود ادارة مكاسبه والتصرف فيها فإنّه قد استثنى من هذا المجال اجراء الاعمال التحفظية لصيانة حقوقه بصريح الفقرة الثانية من الفصل 457 من م ت كما اوضح صلب الفصل 458 من نفس المجلة ان رفع اليد لا يشمل الحقوق الشخصية للمفلس او التي تتناول مصلحة ادبية محضة والمكاسب غير القابلة للحجز.

وحيث ان حكم التفليس الصادر ضد ذات معنوية من شأنه المساس بحقوق الشركة المفلسة ودائنيها على حد سواء كما من شأنه التأثير سلبا على سمعة المفلسة وخاصّة بمصداقيتها تجاه المتعاملين معها من حرفاء ومزودين ودائنين هذا الحكم ونزع صفة المفلسة عنها. وانه حتى وفي صورة رفضه لهذه المهمة ورغبته في التخلي عنها فإنّ ذلك يمكن ان يتم بطرق اخرى

غير استئناف حكم التفليس طالما انه يرجع للقاضي المنتدب مهمة تغيير امين الفلسة طبقا لاحكام الفصل 474 من م ت .

وحيث انه وترتيبا عما ذكر فان التاجر المفلس او الممثل القانوني للذات المعنوية المفلسة يظل صاحب الصفة والمصلحة للطعن في حكم التفليس بالاستئناف .

وحيث ان محكمة القرار المطعون فيه لما اعتبرت ان مباشرة المفلسة بنفسها لإجراءات الطعن بالاستئناف في حكم التفليس من شأنه خرق احكام الفصلين 457 من م ت و 19 من م م م ت منتهية الى رفض الاستئناف شكلا فانها تكون قد اساءت تأويل وتطبيق النصين المذكورين مما جعل قرارها مستوجبا للنقض والاحالة .

ولهـــــذه الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه واحاله القضية على محكمة الاستئناف ب***** للنظر فيها مجددا بهيئة اخرى واعفاء الطاعنة من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليها .

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الاربعاء 9 مارس 2016 عن الدائرة السابعة مدني المتركبة من رئيسها السيد ***** وعضوية المستشارين السيدين ***** و***** بحضور المدعي العمومي السيد ***** وبمساعدة كاتب)ة(الجلسة السيد)ة(*****.

وحـــرر في تاريخـــــه