الجمهورية التونسية

وزارة ***

محكمة التعقيب

*** عـ30627.2014دد القضية**

تاريخه : 17 مارس 2016

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2015/9/23 من الاستاذ "*****" المحامي لدى التعقيب

نيابة عن"*****" في شخص ممثلها القانوني محل مخابرته بمكتب محاميه الاستاذ "*****"

ضد:"*****" في شخص ممثلها القانوني.

طعنا في القرار الاستئنافي التجاري عدد 68695 الصادر بتاريخ 20 ماي 2015 عن محكمة الاستئناف ب*****

والقاضي : قضت المحكمة بقبول الاستئنافين الاصلي والعرضي شكلا وفي الاصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد بعدم سماع الدعوى واعفاء المستانفة من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليها وحمل المصاريف القانونية على المستانف ضدها وتغريمها لفائدة المستانفة بسبعمائة دينار (700.000د) لقاء اتعاب التقاضي واجرة المحاماة عن الطورين الابتدائي والاستئنافي ورفض الاستئناف العرضي موضوعا.

بعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده وعلى نسخة الحكم المطعون فيه.

وعلى بقية الوثائق الواجب تقديمها حسب مقتضياتالفصل 185 من م م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة من الاستاذة "*****" نيابة عن المعقب ضدها "*****".والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب اصلا

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

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

من حيث الشكل

حيث ولئن دفعت نائبة المعقب ضده ببطلان اجراءات التعقيب لعدم التنصيص ضمن محضر تبليغ مستندات التعقيب على بعض التنصيصات الوجوبية المنصوص عليهابالفصل 6 من م م م تفهو دفع متعين الرد باعتبار أن حضورها وجوابها على مستندات الطعن يصحح كل خلل شكلي في الاجراءات على فرض وجوده .

وحيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع اوضاعه وصيغه القانونية مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الاصل (المعقبة حاليا) لدى المحكمة الابتدائية ب***** عارضة بواسطة نائبها انها سلمت للمطلوبة في الأصل المعقب ضدها حاليا على سبيل الوديعة مبلغا ماليا وقع تنزيله في حسابها المفتوح بدفاترها تحت عدد على ان تحفظه وتعتني به اعتناءها بما له الا انها تولت اجراء خصم لمبلغ 41.436.110د من حساب المدعية دون ان تكون ماذونة في ذلك من طرفها وبطلب منها قام عدلا الاشهاد "*****" وجليسها بتاريخ 2012/7/2 باستجواب المطلوبة عن وجه السحب غير انها رفضت الجواب لذلك تولت المدعية التنبيه عليه بواسطة عدل التنفيذ "*****" بضرورة اعلامها كتابيا بسبب السحب المجرى على حسابها بقيمة 41.436.110 د وسنده والامر به والمستفيد منه فاجابت المطلوبة متعللة بكونها حولت المبلغ المسحوب لفائدة القباضة المالية تنفيذا للاعتراض الاداري ذي العدد 28 المؤرخ في 23 افريل 2012 وقد سبق للمطلوبة ان اقرت بان الاعتراض الاداري لا يتعلق بشخص المدعية وانما بشخص معنوي اخر مختلف ومتمايز بتسميته وعدد ترسيمه بالسجل التجاري ومعرفه الجبائي ولكن رغم ذلك فلقد قامت بحشر المدعية في ما لا يخصها وما لا شان بها فيه مكبدة اياها خسارة فادحة وقد اعادت المدعية التنبيه على المطلوبة باعتبارها غير معنية بالاعتراض الاداري سند الخصم عدد 28 المؤرخ في 23 افريل 2012 . وطالبتها بارجاع المبلغ المخصوم الا انها لم تحرك ساكنا وطلبت بناء عليه الزام المطلوبة برد مبلغ الوديعة وقدره 41.436.110د الى حسابها البنكي والزامها بان تؤدي لها مبلغ 236.360د بعنوان اجور محاضر تنبيه واستجواب ومبلغ الف دينار لقاء اتعاب تقاضي واجرة محاماة وحمل المصاريف القانونية عليها .

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة البداية حكمها عدد 31603 بتاريخ 2013/12/10 قاضيا ابتدائيا بالزام المدعى عليه في شخص ممثلها القانوني بان يؤدي لفائدة المدعية في شخص ممثلها القانوني المبالغ المالية التالية :

1- (41.436.110د) لقاء اصل الدين مبلغ الوديعة المصرفية

2- (116.300د) لقاء مصروف محضري التنبيه والرد على التنبيه

3- (300.000د) لقاء اتعاب تقاضي واجرة محاماة وحمل المصاريف القانونية على المحكوم عليها

بما في ذلك اجرة رقيم الاستدعاء وقدر ذلك (29.532د) ورفض الدعوى فيما زاد على ذلك مستندة في ذلك الى ان محضر الاعتراض الاداري عدد 2012/28 لم يتضمن عدد حساب الايداع موضوع دعوى الحال وانما تضمن مطالبة المطلوب بالتصريح بالاموال التي تحت ايديه والراجعة للمدين "*****" مستخلصة من ذلك ان الاعتراض الاداري المذكور لا علاقة له بالمدعي وهو ما يصير الخصم الواقع على حساب الايداع التابع للمدعية لا اساس له وغير مشروع وفيه خرق للواجبات المحمولة على البنك والمتولدة عن العقد البنكي وخاصة منها واجب النزاهة وحسن النية في تنفيذ العقد.

فاستنانفته البنك المحكوم ضدها طالبة نقضه والقضاء من جديد بعدم سماع الدعوى.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها المطعون فيه المضمن نصه اعلاه والقاضي بنقض الحكم الابتدائي لان الشركة المدعية تنتمي لمجمع شركات تحت تسمية "*****" وهي الشركة الام المدينة الاصلية تجاه ادارة الاداءات وتنطبق عليها حينئذ مقتضياتالفصل 476 من م ش تالذي كرس مبدا التضامن بين الشركات المنتمية للتجمع وينطبق على المدعية في الأصل الصورة الأولى منالفصل 476اعتبارا وانه سبق لها ان قامت بخلاص جزء من دين الشركة الام المتخلدة بذمتها لفائدة القباضة المالية ب***** المحكوم به بموجب قرار استئنافي جبائي وذلك بواسطة صك بنكي مسحوب على حسابها البنكي المفتوح لدى البنك المطلوب في الاصل وهو ما يعد تدخلا من المدعية في الاصل عن قصد ودراية في الالتزامات المحمولة على المدينة الاصلية "*****".

فتعقبت المدعية عليها في الأصل الحكم المذكور بواسطة نائبها الاستاذ "*****" الذي طلب صلب مستندات طعنه نقضه مع الاحالة بناءا على ما يلي :

المطعن الاول المستمد من مخالفة القانون الفصل 123من م ت لجهة تحريف الاسانيد الواقعية وعيب التعليل :

قولا بان محكمة الموضوع قد وقعت في خطا منجهي كان له اثر حاسم على وجه فصلها في القضية بان استنتجه من تقرير منوبته المضاف بجلسة 2015/1/28 والمتضمن الرد على مستندات الاستئناف اقرارا" "حكميا على وجود تجمع شركات بينها وبين الشركة المدينة وان هذه الاخيرة هي الشركة الام في التجمع المذكور وبان منوبته هي شركة فرعية فيه والحال ان التقرير المذكور نفى مزاعم المعقب ضدها بوجود تجمع شركات يجمعها بالشركة المدينة وبانتماء منوبته له واعتبرها محض انطباعات تجردت عن كل سند وزاد على النفى بالجدل القانوني المستفيض مؤكدا على أن مناقشته لمسالة تجمع الشركات بعد نفيه المبدئي هو من باب الجدل القانوني المحض . وتكون بذلك محكمة الاستئناف بقضائها على هذه الشاكلة قد اسست حكمها على سند

غير حقيقي محرفة تحريفا صارخا اوراق الملف وما حواه التقرير الملمح اليه بما يعرض قرارها للنقض من هذه الناحية .

المطعن الثاني المستمد من مخالفة الاحكام المنظمة لتجمع الشركات (الفصول 461 وما يليه من م ش ت)

قولا بان انتماء شركة ما الى تجمع شركات لا يفترض افتراضا ولا يستنتج انطباعا وانما لابد للقول به واعتباره قيام مجموعة من المعطيات الواقعية والقانونية التي فصلتها احكام العنوان السادس من الكتاب الخامس من مجلة الشركات التجارية وقد جاءت الفصول 461 وما يليه من م ش ت بنظام شديد الخصوصية بالنسبة للشركة المنتمية لتجمع شركات بدءا بوحدة المصلحة ورابط راس المال والخضوع للرقابة والنفوذ الفعلي والقانوني للشركة الام..الخ الا ان محكمة الاصل قد قفزت على جميع مقتضيات تلكم الاحكام وبنت استقراءها على محض افتراض لا علاقة به باوراق الملف وما حوته كما افترضت ان انتماء منوبته لتجمع شركات تحت نفوذ الشركة المدنية هو حقيقة وان عدم تضمن السجل التجاري للتنصيصات الوجوبية في ذلك الخصوص هو اخلال تتحمل منوبته تبعته وليس لها ان تحتج به وان هذا الاستقراء الافتراضي هو ما حاد بمحكمة الاصل عن المكمن الفعلي لمناط النزاع وهو ثبوت مخالفة المعقب ضدها لعقد الوديعة المصرفية واخلالها بالتزاماتها في اعلام منوبته في الابان والتقصير في حفظ الوديعة الى حد خيانة الأمانة (في بعدها المدني) فكان بذلك الحكم المطعون فيه مجرد عن سنده ومنبت عن اصله فكان بذلك مستحق للنقض.

المطعن الثالث المستمد من مخالفة الاحكام المنظمة لتضامن المدينين (الفصول 476 م ش تو174 وما بعده من م ا ع):

قولا بانه لا يسوغ لمحكمة الاصل اعتبار تفريط المعقب ضدها في وديعة منوبته المستانفة عليها في طريقه تاسيسا على احكامالفصل 476 من م ش تاذ لا خلاف في ان التضامن بين المدينين كما نظمه القانون العام صلبالفصول 174م ا عوالنص الخاص الواردبالفصل 476 م ش تيكون بالقيام لدى القضاء لطلب التصريح بثبوته والزام المدين بالتضامن باداء دين غيره على اساسه غير انه في ملف الحال فان موضوع النزاع مخالف تماما ذلك ان تفريط المعقب ضدها في امانة منوبته تم بمجرد طلب من دائن شركة اخرى ولا يعقل ان تبرر المعقب ضدها والجهة الطالبة التضامن بين ذمتي شخصين مختلفتين وتقوما مقام القضاء الذي له وحده الفصل في ثبوت التضامن من عدمه والذي يفترض ان يكون اسبق زمنا عن خصم وديعة منوبته وتسليمها لطالبها ويكون الخصم الذي اجرته المعقب ضدها المستامنة بموجب عقد الوديعة المصرفية غير ذي سند من القانون فهو في حقيقته غصب لمال منوبته وليس لاي عمل قضائي لاحق ان يكسبه صفة الشرعية بأثر رجعي ويكون ذلك الحكم المطعون فيه قد خالف احكام القانون الملمع اليه واتجه لذلك نقضه

وحيث وردا على ذلك تمسكت الاستاذة "*****" نائبة المعقب ضدها صلب من مذكرتها الكتابية بالملحوظات التالية :

- أولا ومن حيث الشكل

فقد تبين بالرجوع الى محضر تبليغ مستندات التعقيب خلوه من بعض التنصيصات الوجوبية المنصوص عليهابالفصل 6 من م م م تمن ذلك عدم التنصيص على الشكل القانوني للطاعنة وعدد ترسيمها بالسجل التجاري ومكانه والخطا في ذكر الشكل القانوني للمتوجه اليها سيتي بنك باعتبار انها فرع من شركة وليس لها شكل شركة خفية الاسم كيفما يثبت ذلك من نسخة مضمون سجلها التجاري المضمن بالملف كعدم التنصيص على عدد ترسيمها بالسجل التجاري ومكانه وهو ما تكون معه اجراءات التعقيب باطلة بما يتجه معه رفض مطلب التعقيب شكلا

- ثانيا ومن حيث الأصل وردا على المطاعن :

- بخصوص المطعن الاول القائل بتحريف الاسانيد الواقعية وعيب التعليل :

فيتضح بالرجوع الى الصفحة 8 من القرار المطعون فيه انه لا وجود بتاتا لتحريف لما ورد بتقرير المعقبة بجلسة يوم 28 جانفي 2015 .

ي خصوص مقتضياتالفصل 470 من م ش تمضيفة ان القرار المطعون فيه عندما استنتج وجود مجمع الشركات وانتماء المعقبة اليه من خلال المؤيدات المظروفة بالملف يكون قد انبنى على فهم صحيح للوقائع وقائم على اساس قانوني صحيح ومعللا كما يجب بما يتعين معه رفض هذا المطعن.

- بخصوص المطعن الثاني القائل بمخالفةالفصل 461 من م ش ت:

فان الطاعنة لم تبين كيفية مخالفة محكمة الحكم المطعون فيه لاحكامالفصل 461 من م ش تواوجه المخالفة لها بصورة توضح مدى الخلل المقصود من هذا المطعن ومن ناحية ثانية فان هذا المطعن يرمي الى مناقشة المحكمة لفهمها للوقائع وتحليلها للوثائق المضمنة بالملف لاس وجود مجمع شركات وان المعقبة هي شركة من الشركات التي تنتمي اليه وهو يصب في نفس مصب المطعن الأول القائل بتحريف الوقائع هذا وقد تبين ان القرار المطعون فيه قد ارتكز على الحجج المظروفة بالملف لاستنتاج انتماء المعقبة الى مجمع ***** ويكون تبعا لذلك قائما على اساس صحيح واقعا وقانونا بما يتجه معه رد هذا المطعن كذلك.

بخصوص المطعن الثالث القائل بمخالفة احكامالفصل 476 من م ش توالفصل 174 من م ا ع:

فان الطاعنة لم تبين بوضوح كيفية مخالفة القرار لاحكام هاته الفصول وبات تبعا لذلك دفعها عرضة للرفض لغموضه مضيفة ان القرار المطعون فيه ولما اعتبر المعقبة متضامنة مع الشركة

الام لاداء ما تخلد بذمتها من مبالغ لفائدة قباضة المالية كان في طريقه قانونا وطبق مقتضياتالفصل 476 من م ش تتطبيقا سليما قائما على ما له اساس ثابت باوراق الملف وطلبت رفض مطلب التعقيب اصلا

المحكمة

عن كافة المطاعن لترابطها واتحاد القول فيها:

حيث تعلق الاشكال القانوني المطروح في النزاع الحالي باثبات مدى انتماء المعقبة لتجمع شركات وبمدى انطباق صورة الضمان المنصوص عليهابالفصل 476 من مجلة الشركات التجاريةعليها لتحميلها بدين شركة اخرى منتمية للتجمع وبمدى اعتبار التحويل الذي قام به البنك المودع لديه المال من حساب الطاعنة تفصيا من التزاماته في حفظ الوديعة في صورة ورود اعتراض اداري عليه لا يهم المودع مباشرة ؟

1- حول انتماء الطاعنة لتجمع شركات:

حيث نظم المشرع التونسي تجمع الشركات بمقتضى القانون عدد 117 لسنة 2001 الصادر بتاريخ 2001/12/6 المتعلق باتمام مجلة الشركات التجارية والذي اقتضى اضافة عنوان سادس الى الكتاب الخامس من المجلة المذكورة يكون عنوانه "تجمع الشركات" ويتضمنالفصول من 461 الى 479

وحيث عرفالفصل 461 من م ش تتجمع الشركات او ما يعبر عنه باللغة الفرنسية Groupe de Societes بكونه مجموعة من الشركات لكل واحدة منها شخصيتها القانونية تكون مرتبطة بمصالح مشتركة وتمسك احداها تسمى "الشركة الام" بقية الشركات تحت نفوذها القانوني او الفعلي وتمارس عليها رقابتها بشكل تؤدي الى وحدة القرار ويجب ان تكون الشركة الام مساهمة مباشرة او بصفة غير مباشرة في راس مال كل شركة من الشركات المنتمية الى تجمع الشركات وتعتبر شركة فرعية كل شركة يرجع اكثر من خمسين بالمائة من راس مالها بصفة مباشرة أو غير مباشرة للشركة الام وذلك دون اعتبار الاسهم التي لا تمنع حاملها حق الاقتراع ولا يتمتع تجمع الشركات بالشخصية القانونية .

وحيث يؤخذ من ذلك ان تجمع الشركات يرتكز على خصائص ومميزات بعينها تجعله يختلف عن تجمع المصالح الاقتصادية وعن اندماج الشركات فهو تجمع ينشا بدون عقد بين اعضائه يتكون من مجموعة من الشركات ترتبط فيما بينها بمقتضى مصالح مشتركة ولا يعني ذلك بالضرورة ان تمارس جميع الشركات الاعضاء في التجمع نفس النشاط الاقتصادي او ان تكون انشطتها متضاربة او متكاملة كما توجد بينها روابط راسمال تتمثل في مسك احدى الشركات لمساهمات في الشركات المنتمية الى التجمع بشكل مباشر او غير مباشر مع كل واحدة من الشركات بكيانها القانوني وبشخصيتها القانونية فلا يتولد عن الترابط القائم بينها احتفاظ مهما كان نوعه بعث ذات

معنوية جديدة ذلك ان نظام التجمع هو حالة واقعية تترتب عنها التزامات وقيود قانونية كما ان تجمع الشركات يتشكل دون وجود نية الاشتراك خلافا لاندماج الشركات حيث تفقد الشركات المندمجة شخصيتها القانونية لصالح الشركة المتولدة عن الاندماج.

وحيث ان اثبات انتماء الشركة المدينة الى تجمع شركات تبقى مسالة واقعية تختص بها محاكم الأصل وتدخل في نطاق الصلاحيات المخولة لها قانونا في فهم وقائع الدعوى وتقدير ادلتها واستخلاص النتائج منها هذا وقد تبين لمحكمة الحكم المطعون فيه وجود "*****" وانتماء الطاعنة اليه وذلك من خلال الحجج المظروفة بالملف والمتمثلة في مضمون السجل التجاري للشركة الام وتقارير نائب الطاعنة بالطور الاستئنافي وخاصة من خلال تولي الطاعنة خلاص جزء من دين متخلد بذمة المدينة الاصلية الام ."*****" لقباضة المالية بمقتضى الشيك عدد 0945715 المسحوب من حسابها الخاص وهو اجتهاد منها قائم على اساس قانوني صحيح ولا تثريب عليها في ذلك طالما كان قرارها معللا كما يجب قانونا من هذه الناحية

2- حول تحمل الطاعنة بدين شركة اخرى منتمية للتجمع:

حيث ولئن وضع المشرع قاعدة عامة مفادها استقلالية الذمم المالية للشركات المنتمية الى تجمع الشركات بمعنى ان معاملات احداها مع الغير لا تترتب عنها نتائج على الذمة المالية للبقية وينجم عن ذلك ان دائني احدى الشركات المنتمية الى التجمع لا يمكنهم المطالبة بديونهم الا من الشركة المدينة لهم الا ان المشرع وضع في نفس الوقت استثناءا لهذه القاعدة بان اقر التضامن بين شركات التجمع وذلك مراعاة منه لمصلحة الغير الدائن الذي يتعامل مع الشركة عن حسن نية والتي تقتضي تمكينه من حماية قانونية ناجعة وتصدي منه في ان واحد لكل تفصي من الشركة المنتمية او الشركة الام من تعهداتها القانونية والتعاقدية فخول من اجلذلك لكل دائن في احدى الشركات المنتمية الى تجمع شركات من مطالبة شركة اخرى عضو في نفس التجمع رغم انها غير مدينة له او مطالبتهما معا على وجه التضامن وفقا للحالتين المنصوص عليهمابالفصل 476 من مجلة الشركات التجاريةكان يثبت أن شركة من شركات المنتمية قد تصرفت بما من شانه ان يبعث على الاعتقاد بانها مساهمة في تعهدات الشركة المدينة المنتمية إلى تجمع الشركات هذا وقد تحقق لمحكمة الحكم المطعون فيه من خلال تولي الشركة الطاعنة خلاص جزء من دين الشركة المدينة الاصلية "*****" بمقتضى الشيك المسحوب مباشرة منها على حسابها ولفائدة القابض ان ذلك يندرج ضمن الصورة الاولى الواردةبالفصل 476 من م ش تويؤسس لقيام حالة من حالات التضامن على معنى الفصل المذكور وقد كانت على صواب في ذلك باعتبار ان الشيك اداة وفاء وان تسلمه من قبل القابض كان للوفاء بدين الشركة المدينة الاصلية الشركة الام من حساب الطاعنة وهو ان دل على شيء فهو يدل على ان هذه الاخيرة مساهمة في تعهدات الشركة المدينة الاصلية وتكون بذلك محكمة الحكم المطعون فيه قد احسنت تطبيق مقتضياتالفصل 476 من من م ش تبما له اصل ثابت باوراق الملف ولا تثريب عليها في ذلك

3- حول تفصي المعقب ضده من مسؤولية الوديعة:

حيث وبخصوص مسؤولية المودع في حفظ مال الوديعة فطالما ثبت من اوراق الملف ان الوديعة قد تم تسليمها للقابض من قبل البنك المعقب ضده في اطار اعتراض اداري على معنىالفصلين 30 و 31 من مجلة المحاسبة العموميةوقام هذا الاخير بالتحريات اللازمة للحفاظ على مصالح حريفته فهو يعتبر بذلك في مقام المدين ويتحمل الاداء من ذمته المالية اذا اخل بواجب الدفع بين يدي القابض ولا يعد تبعا لذلك وعند تسليمه المال المودع متفصيا من التزاماته في حفظ المال حتى وان كان الاعتراض الاداري لا يهم الشركة المودعة مباشرة كما هو في قضية الحال ولا يجوز بالتالي مساءلته قانونا كيفما انتهت اليه عن صواب محكمة الحكم المطعون فيه

وحيث لم تتضمن مستندات الطعن ما من شانه ان يوهن القرار المطعون فيه الذي كان معللا تعليلا سليما ومستساغا مبني على فهم صحيح للوقائع وعلى حسن تطبيق للقانون وتعين لذلك ردها جميعا ورفض مطلب التعقيب اصلا

ولهذه الاسباب

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

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الخميس 17 مارس 2016 عن الدائرة المدنية الرابعة المتالفة من رئيسها السيد ***** وعضوية المستشارتين السيدتين ***** و***** بمحضر المدعى العام السيدة ***** وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة *****.