الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب **الحمدلله وحده**

القضية عدد 51551

تاريخ القرار 30 ماي2018

اصدرت محكمة التعقيب القرار الاتــي:

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في **30 ماي 2017** عدد6269 من الاستاذ "ر.ف" المحامي لدى التعقيب.

نيابــة عن :

شركة "ف.ت" في شخص ممثلها القانوني شركة ذات مسؤولية محدودة المسجلة بالسجل التجاري بسوسة تحت عدد **** القاطنة بمقرها ب **** سوسة.

الضد:

1- الشركة "ص.ت.ق.غ.س" في شخص ممثلها القانوني القاطنة ب **** تونس .

2- شركة "ا.د.ف.ت" في شخص ممثلها القانوني القاطنة بمقرها الاجتماعي **** بن عروس.

3- المكتب الجهوي للديوانة بسوسة في شخص ممثله القانوني القاطن بالمكتب الجهوي بسوسة .

4- الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي في شخص ممثله القانوني القاطن بمكتبه الجهوي بسوسة

5- شركة "س." في شخص ممثلها القانوني القاطن بمقرها الكائن ب **** المنستير

6- شركة "ق.د.ت" في شخص ممثلها القانوني القاطن اولا برادس و ثانيا ب **** المنستير

7- شركة "ج.ت" في شخص ممثلها القانوني القاطنة ب **** رادس

8- شركة "ل." في شخص ممثلها القانوني القاطنة ب **** بن عروس نائبتها الاستادة "ه.ش" المحامية لدى التعقيب.

طعنا في القرار المدني الاستئنافي عدد 57545 الصادر عن محكمة الاستئناف بسوسة بتاريخ 02 نوفمبر 2016 والقاضي **"نهائيا بقبول مطالب الاستئناف والعرضيين شكلا وفي الاصل باقرار الحكم الابتدائي و اجراء العمل به وتخطئة المستأنفة بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليها "**

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضدهم بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ "م.ب.ع" حسب محضره عدد 23044 بتاريخ 21 **جوان** 2017 .

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الإجراءات والوثائق المقدمة بتاريخ **29 جوان 2017** حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.

و بعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية الرامية الى قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا والنقض مع الاحالة.

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

المحكمة

من حيث الشكل .

حيث استوفى مطلبي التعقيب جميع اوضاعهما وصيغهما القانونية طبق احكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبولهما من هذه الناحية .

من حيث الاصل

حيث تفيد الوقائع كيفما تضمنته اوراق الملف و مستندات القرار المطعون فيه قيام الدائنة شركة "ا.د.ف.ت" في شخص ممثلها القانوني المعقب ضدها الثانية الان لدى المحكمة الابتدائية بسوسة 2 عارضة بواسطة نائبها انه تخلد بذمة المطلوبة شركة "ف.ت" في شخص ممثلها القانوني المعقبة الان مبلغ خمسة آلاف وخمسمائة وأربعة عشر دينارا ومليمات 508 معين خدمات تجارية قامت منوبته بإسدائها للمدينة وقد استصدرت ضدها من محكمة الناحية تونس حكما مدنيا تحت عدد 2008/63081 مؤرخ في 2008/03/31 قضي بإلزام المطلوبة بدفع مبلغ خمسة الاف وخمسمائة وأربعة عشر دينار مع الفائض القانوني من تاريخ الحلول في 2005/07/25 الى تمام الوفاء اضافة الى المصاريف القانونية ومائة وخمسون دينارا اجرة محاماة وهو ما تم اقراره استئنافيا بواسطة الحكم الاستئنافي الصادر عن المحكمة الابتدائية بتونس تحت عدد 66934 بتاريخ 2009/05/27 ورغم المحاولات العديدة لتنفيذ الاحكام المذكورة الا انها باءت بالفشل كما هو ثابت من خلال المؤيدات وتكون بذلك المطلوبة متوقفة عن الدفع ديونها على معنى الفصل 18 من القانون عدد 79 لسنة 2003 المؤرخ في 2003/12/29 الذي نقح القانون عدد 34 لسنة 1995 والمتعلق بإنقاذ المؤسسات الاقتصادية وعلى اساس الفصل 19 جديد من قانون انقاذ المؤسسات فهو يطلب اخضاع المطلوبة الى التسوية القضائية وحفظ الحق فيما زاد على ذلك.

فأذن السيد رئيس المحكمة بفتح إجراءات التسوية القضائية للشركة المطلوبة وتعيين قاضي مراقب ومتصرف قضائي لإعداد برنامج الانقاذ .

وحيث وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة البداية الحكم غددى 23423 الصادر في 18 جوان 2014 القاضي "ابتدائيا بثبوت توقف المدينة شركة "ف.ت" في شخص ممثلها القانوني عند دفع ديونها بداية من 2011/03/05 وإحالتها الى الغير وتعيين السيدة "ص.ب" قاضي مراقب والمتصرف القضائي "ا.س" مراقب تنفيذ يعهد اليه بتحرير كراس الشروط جل في اجل لا يتجاوز عشرين يوما من تاريخ صدور هذا الحكم و القيام بالاشهارات المنصوص عليها بالفصل 48 من قانون انقاذ المؤسسات التي تمر بصعوبات اقتصادية ويحجر على وكيل هذه الشركة التفويت في ممتلكاتها او ابرام عقود في شانها الى حين اتمام احالتها الى الغير و الاذن بترسيم هذا الحكم بالسجل التجاري."

و حيث استأنفت المدينة الحكم المذكور بواسطة نائبها مؤسسة طعنها على ان تقديرات المتصرف القضائي لم تكن موضوعية بما فيه الكفاية كما ان الموقف الذي انتهى ليه لم يكن حاسما في اتجاه استحالة الانقاذ.

و ان اهم دين هو دين الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي الذي اعتبره المتصرف القضائي يبلغ 49.500.000 د في حين ان اصل الدين لا يتجاوز26.000.000 د اما المبلغ الباقي فهي خطايا تأخير وقع الاتفاق على انه يقع اسقاطها متى تم خلاص اصل الدين .

وانه وبإجراء تدقيقا في وضعيتها المالية عن طريق محاسبها تبين ان حجم مديونيتها قد انخفض من مبلغ 78641.368 د سنة 2011 الى 49581.722 د سنة 2013 وهو مؤشر طيب يدل على امكانية انقاذها.

انه ورد بتقرير المحاسب ان الانقاذ الشركة ممكن شريطة ان تمنح مهلة بسبعة اشهر حتى تتمكن من خلالها من ضخ راس مالها لحريفها الاساسي مجموعة "س" .

تقرير المتصرف القضائي كان منقوصا بشهادة لجنة انقاذ المؤسسات الذي اعتبرت انه يفتقر الى المعطيات التي تبرز الاصول الثابتة للشركة ومكتسباتها المالية والمعنوية مؤكدة انها مازالت قابلة للانقاذ و ان خيار الاحالة لم يكن في طريقه.

و حيث اصدرت محكمة الاستئناف القرار المشار اليه بالطالع عددا وتاريخا ونصا مؤسسة حكمها بأنه بعد التقصي في الوضعية المادية والاقتصادية للشركة اعتمادا على المستجدات المتعلقة بنشاطها وبواسطة المتصرف القضائي وذلك حسب ما ورد بتقريره التكميلي تبين عدم توفر سبل انقاذ اخرى افضل من صيغة الاحالة وعدم امكانية تنفيذ مقترح الطاعنة بمواصلة نشاطها بسبب عدم وجود بوادر اتفاقات تجارية جديدة وثابتة وغياب حلول عملية ناجعة من الشركاء الذين اقتصروا على تقديم مجرد تعهدات شفاهية اجلة وضعف نتيجة الاستغلال التي لم تتجاوز الخمسة آلاف دينار سنة 2005 مما يعسر معه مواجهة ديون الشركة التي ناهزت المائة الف دينار بعد تحيينها خلال فترة لا تقل عن 20 عاما.

وان اعداد برنامج الانقاذ يتم تحت اشراف القضاء مع ما له من مطلق الصلاحيات في الاخذ بأفضل السبل لإنقاذ المؤسسة التي تمر بصعوبات اقتصادية ومالية يوفرها اهل الخبرة ودون الالتزام والتقيد باريهم تناغما مع احكام الفصل 112 من م م م ت.

و قد جاء بالفصل 47 من قانون انقاذ المؤسسات يمكن ان تأذن المحكمة بإحالة المؤسسة للغير اذا تعذر انقاذها طبقا لأحكام الفصول من 41 الى 46 من هذا القانون وكان في ذلك ضمان لاستمرار نشاطها او للاحتفاظ بكل مواطن الشغل فيها او ببعضها او تطهير ديونها.

وحيث طعنت المستأنفة بواسطة نائبها في القرار المذكور بالتعقيب ناسبة له المطاعن التالية:

مستندات التعقيب

المطعن الاول:خرق احكام الفصل 47 من القانون عدد 34 المؤرخ في 17 افريل 1995.

قولا ان الفصل 47 من القانون عدد 34 لسنة 1995 نص بأنه "يمكن ان تأذن المحكمة بإحالة المؤسسة للغير اذا تعذر انقاذها طبقا لأحكام الفصول من 41 الى 46 من هذا القانون وكان في ذلك ضمان لاستمرار نشاطها او للاحتفاظ بكل مواطن الشغل فيها او ببعضها او تطهير ديونها."

و حسب احكام هذا الفصل فان قرار احالة المؤسسة الى الغير مرتبط بتوفر هذه الشروط وهي :

-تعذر انقاذها .

-ان تمكن الاحالة الى الغير من ضمان استمرار نشاط الشركة والاحتفاظ بمواطن الشغل .

وقد حقق المتصرف القضائي حسب تقريره التكميلي انه يمكن انقاذ الشركة وفق برنامج حدد تفاصيله بالصفحات 12 و13 من هذا التقرير وهو برنامج عملي وقابل للتطبيق.

وان المحكمة ذهبت عكس رأي المتصرف القضائي معتبرة ان افضل سبل لإنقاذ الشركة هو احالتها للغير بدون ان تعلل ذلك بصفة مقنعة من الوجهات المالية والاقتصادية والاجتماعية.

وبالنظر الى وضعية القطاع والخصوصية التقنية للنشاط فان احالة المؤسسة الى الغير لا يضمن استمرارها حسب الظرف الاقتصادي الحالي الصعب الذي تمر به البلاد.

مما يجعل بذلك محكمة الحكم المطعون فيه قد خرقت احكام الفصل 47 المذكور حين انتهجت سبيل احالة المؤسسة للغير بدون تعليل ذلك بما يتنافى مع مصلحة المعقبة.

ثانيا: ضعف التعليل

قولا ان محكمة الحكم المطعون فيه قد تناولت برنامج الانقاذ الذي اعده المتصرف القضائي ضمن تقريره التكميلي بالنقاش منتهية الى استبعاده وعدم الاخذ به.

وان كان الاختبار لا يلزم المحكمة فان من واجبها بيان اسباب عدم اعتماده و تعليل ذلك بصفة شافية وضافية.

وان محكمة الطعن وفي سياق تناولها لهذا التقرير ركزت على النقاط السلبية بدون ان تأخذ بالنقاط الايجابية والتي من بينها ان نشاط الشركة عرف بعض الانتعاشة وان هناك بوادر

ايجابية تتمثل بالأساس في التزام وكيل الشركة شخصيا بضخ اموال للمساهمة في خلاص الديون.

وان تعليل محكمة الطعن كان قاصرا في خصوص تبرير وجاهة الاحالة الى الغير فهذه الاحالة التي يصعب ان تقع في ظل الظروف الاقتصادية الحالية وعزوف المستثمرين عن شراء الشركات مما قد يؤدي الى استحالة مواصلة نشاطها بسبب عدم العثور على راغب في شرائها.

وان المحكمة لها مطلق سلطة التقدير في اختيار السبل الاجدى لإنقاذ المؤسسة لكن ذلك لا يعفيها من واجب التعليل المستفيض لقرارها الامر الذي كان منقوصا في قضية الحال.

الرد على مستندات التعقيب

حيث لاحظت ناسبة المعقب ضدها انه لا وجود بقانون 1995 لنص يتطرق للتعقيب ولو اراد المشرع ان تكون هذه الاحكام قابلة للتعقيب لتطرق لذالك مثلما هو الحال بالنسبة للاستئناف والاعتراض كما لا وجود لأي احالة لأحكام مجلة المرافعات المدنية والتجارية فيما يخص الطعن في هذه الاحكام وانه يستشف من سكوت المشرع عدم جواز الطعن بالتعقيب في القرارات الصادرة في مادة التسوية القضائية طالبة رفض مطلب التعقيب شكلا.

المحكمة

عن المطعنين معا لترابطهما واتحاد القول فيهما

حيث خول الفصل 47 من قانون انقاذ المؤسسات للمحكمة في اطار البحث عن حل لإنقاذ المؤسسة باعتبارها وحدة اقتصادية اجتماعية ولضمان ديمومتها بقطع النظر عن مكونيها الاذن بإحالتها للغير وذلك اذا تبين لها تعذر انقاذها بمواصلة نشاطها بنفسها .

وحيث وتطبيقا لأحكام الفصل 47 المذكور فان المرور الى الاحالة للغير كحل للإنقاذ لا يكون إلا بعد التأكد بصفة لا شبهة فيها من انعدام الامكانيات لدى اصحاب المؤسسة للنهوض بها من جديد ماديا و اقتصاديا.

وحيث يتضح من مستندات القرار المطعون فيه ان المحكمة الحكم المطعون فيه مرت مباشرة الى حل الاحالة رغم ما ثبت بالملف وخاصة تقرير التكميلي للمتصرف القضائي التزام الممثل القانوني للشركة كتابيا بضخ مبلغ مالي سنوي ليساهم به من تخفيف حجم المديونية و بيع معدات تابعة للشركة للمساهمة بها في خلاص الديون فضلا على ما ثبت من سعي جدي من قبل اصحاب الشركة لخلاص الديون من خلال تسديدهم لجزء من ديون الديوانة و الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي فضلا على وجود امكانية لتقليص دين هذا الاخير من خلال الحط من مبلغ الخطايا التأخير والاقتصار فقط على اصل الدين سيما ان ممثل الدائن المذكور ابدى مرونة عند تعليقه على نتيجة تقرير المتصرف القضائي و ابدى استعداده لمناقشة ما تضمنه من مقترحات و دعى الى عرضها على كافة الاطراف لإبداء الرأي في شانها. علاوة على ما لاحظه المتصرف القضائي من تطور في النتائج المالية للمؤسسة في سنة 2015 بالمقارنة لما كانت عليه في سنة2013 ومن سعي جدي من وكيل الشركة من توسيع حجم نشاطها معتمدا على سمعة الشركة الفنية في الاختصاص الذي تعمل به.

و حيث ان التفات المحكمة عن هذه المعطيات الايجابية التي تنفي وجود استحالة كلية او تقاعس بين من اصحاب الشركة على بذل مجهودات للخروج من الوضعية التي تهدد المؤسسة و دائنيها يجعل ما انتهت اليه من انه لا مجال لان تواصل الشركة نشاطها بنفسها مخالف من ناحية لما ثبت واقعا من خلال المتصرف القضائي ولتعارضه من ناحية اخرى مع احكام الفصل 47 من قانون انقاذ المؤسسات التي تقتضي بانه لا يجوز قانونا المرور الى الاحالة الى الغير كوسيلة للإنقاذ إلا بعد التحقق من تعذر انقاذ المؤسسة بمواصلة نشاطها بنفسها بثبوت افتقاد مالكيها للإمكانيات المادية والبشرية الازمة لذلك.

وحيث اضحى الحكم المطعون فيه عليلا بما وجه اليه من طعن و اتجه نقضه مع الاحالة.

لذا ولهذه الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا و في الاصل بنقض القرار المطعون فيه و ارجاع القضية الى المحكمة الاستئناف بسوسة لتنظر فيها بهيئة اخرى وبإعفاء الطاعنة من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن اليها.

صدر هذا القرار عن الدائرة السابعة المجتمعة بحجرة الشورى بوم الاربعاء 30 ماي2018 برئاسة السيدة سارة العياري وعضوية المستشارتين السيدتين هالة البجار وإيمان الشرفي وبحضور المدعي العام السيد شكري الدردوري وبمساعدة كاتبة المحكمة السيدة امال بن نصر.

حرر في تاريخه