

الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب

* عدد 2017 - 42300 القضية

تاريخه : 16 مارس 2017

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب المقدم بتاريخ 2016/09/15 تحت عدد

29013 من قبل الأستاذ "م.ب" المحامي لدى التعقيب

نيابة عن : "ش.ص.غ.ر" في ش م ق .

ضد : "ش.ق" في ش م ق محاميها الأستاذ "م.ب" .

طعنا في القرار الإستئنافي الإستعجالي الصادر بتاريخ 2016/05/13

عن محكمة الإستئناف بتونس تحت عدد 88593.

و القاضي : نهائيا استعجاليا بقبول الاستئناف شكلا و في الأصل بنقض

الحكم الابتدائي و القضاء مجددا برفض المطلب و إعفاء المستأنفة من الخطية

إرجاع المال المؤمن إليها و الواقع إعلام المعقبة الآن به بواسطة عدل التنفيذ

ب الأستاذ "ا.ز" حسب رقيمه عدد 3965 بتاريخ أول سبتمبر 2016.

و بعد الإطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضدها بواسطة عدل

التنفيذ الأستاذ "م.س" حسب محضره عدد 2407 بتاريخ 2016/10/07 و على

نسخة الحكم المطعون فيه و على جميع الاجراءات و الوثائق المقدمة في

2016/10/12 حيب مقتضيات الفصل 185 م م ت . .

و بعد الإطلاع على مذكرة الرد على المستندات المقدمة في

2016/10/26 من الاستاذ "م.ب" المحامي لدى التعقيب نيابة عن المعقب ضدها

و الرامية إلى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا أن استقام شكلا و الحجز و حفظ الحق فيها زاد.

و بعد الإطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة و الرامية إلى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا و أصلا و النقض مع الإحالة و الإعفاء.

و بعد الاطلاع على الأوراق القضية و المفاوضة بحجرة الشورى صرح علنا بما يلي

من حيث الشكل:

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع أوضاعه و صيغة القانونية طبق أحكام الفصل 175 و ما 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 انبنى عليها قيام المدعية في الأصل المعقبة الآن أمام السيد رئيس المحكمة الابتدائية عارضة بواسطة نائبها أنه صدر عن المحكمة المذكورة الإذن على العريضة 1299 بتاريخ 20/07/2015 يتعيين الخبير "ب.ع" للتوجه على العين بعد استدعاء الأطراف المعنية قصد الاطلاع على الدفاتر المحاسبية للمطلوبة لسنتي 2014 و 2015 و بيان فاتورات التصدير و اقرارات العبور المصادق عليها من الديوانة التونسية و المرتبطة بالعلامة التجارية "ن" كحجم الاغلفة و معدات الكف الحاصلة لنفس العلامة و تقدير القيمة الجمالية لتلك المعاملات و تقدير قيمة الخسائر اللاحقة بالعارضة جراء ذلك و تحرير تقرير في ذلك و تم الاعلام بالاذن المذكور في 21/07/2015 حسب المحضر 3727 فمن جهة الشكل ابرم "ح.ج" مع المدعية عقد تموين تتولى بموجبه صنع جميع المعدات المصنعة من طرفها و غير المعلبة و يتولى شراءها و بيعها على التراب الليبي فقط تحت علامة "ن" و تنفيذ للعقد فإن الاختصاص يعهد لمحاكم تونس و بالتالي فمحكمة غير مختصة ترايبا بالنظر كما أن المطلوبة لا تربطها أي علاقة تعاقدية مع المدعية حتى تستصدر الإذن المطلوب الرجوع فيه لان العقد

المحتج به مبرم مع "ح.ج" كما أن شرط التأكد غير متوفر عملا بأحكام الفصل 214 م م م ت و طلب على ذلك الأساس الرجوع في الإذن على العريضة المعترض عليه.

و حيث و بعد استيفاء الاجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 53214 بتاريخ 2015/09/29 قاض ابتدائيا استعجاليا بقبول مطلب الرجوع شكلا و في الأصل بالرجوع في الإذن على العريضة عدد 1299 الصادر عن المحكمة الابتدائية في 20 جويلية 2015 لانتفاء كل صفة عن المطلوبة في استصدار الإذن و يكون الفصل 7 من العقد المضاف يعطي الاختصاص إلى محاكم و تكون محكمة غير مختصة ترايبا لإصدار الإذن.

و حيث استأنفت الشركة مستصدرة الإذن ذلك الحكم بواسطة محاميها فأصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها المضمن نصه و عدده بالطالع استنادا إلى أن الفصل 7 من العقد المنتج به لا يمكن معارضتها به لأنه مبرم بين "ش.ر" و "ح.ج" و استنادا إلى وجود معاملات تجارية جارية بين طرفي النزاع الحالي ما يجعل انكار المستأنف ضدها لعلاقتها بالمستأنفة في غير طريقها و أن الهدف من الإذن على العريضة هو حماية المستأنفة التي يمكن أن تضيع حقوقها بعد التثبت من مدى وجود تجاوزات من طرف المستأنف ضدها. و حيث تعقبت المدعية في الأصل ذلك القرار بواسطة محاميها الذي نعى عليه:

خرق الفصل 214 م م م ت

بمقولة غياب شرط التأكد لأن القول بوجود اتفاق وقع خرقه و علامة تجارية وقع الاعتداء عليها هو من صميم عمل محكمة الأصل لأنها مسائل تهتم أصل النزاع فضلا عن كون العمليات المزعومة تمت منذ سنة 2014 و يكون الأمر قد مرت عليه مدة طويلة ما يقصي اهم شرط للحصول على الإذن.

خرق الفصل 12 م ت و الفصل 463 م إ ع و ضعف التعليل

بمقولة أن الدفاتر التجارية لا يمكن الاطلاع عليها بالكامل و لكن حصرا في أحوال ضبطها القانون حسب الفصل 12 م ت و قضية الحال لا تتضمن أي من الصور الحصرية وهو موقف استقر عليه فقه القضاء منذ القرار 11509 بتاريخ 1985/04/08 كما تبين المحكمة أن الوقائع تدخل في الحالات المحددة و بتوفر شروط الفصل 463 م إ ع و خاصة حالة الضرورة فضلا عن كون الأذن لم يتضمن قييدا لنطاق المأمورية المسندة للخير مثلما تقتضيه أحكام الفصل المشار إليه

تحريف الوقائع

فبخصوص السند المعتمد في الوقوف على عدم الاختصاص بناء على عقد التمويل و إن هذا الأخير واصلت بموجبه المعقب ضدها التعامل بناء على حلولها محل "ح.ج" بموجب كتب الوضع على الذمة المؤرخ في 2009/06/01 بما يبين أن محكمة القرار اساءت فهم الوقائع ما نتج عنه تحريفها لها و رتبت نتائج مجانية للصواب و طلب قبول التعقيب شكلا و أصلا و نقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة .

المحكمة

حيث نص 214 م م م ت على أنه يمكن للحكام و في غير الحالات المنصوص عليها في الفصل 213 و بشرط وجود خطر ملم أن يصدروا أدونا على المطالب في اتخاذ جميع الوسائل بحفظ الحقوق و المصالح التي لا يمكن أن تبقى بدون حماية و ذلك حسب القواعد الاعتيادية لمرجع النظر . و حيث و بالرجوع إلى الاذن على العريضة المحكوم بالرجوع فيه ابتدائيا ثم المقضى بنقض ذلك الحكم و رفض المطالب الخاص بالرجوع بشأنه كان صدر بشأن مسائل ممتدة بين سنتي 2014 و 2015 و معاملات تجارية تسبق حتى ذلك التاريخ وهو أمر يخرج بموضوع الاذن المذكور من نطاق التأكد و كونه الحقوق المراد حمايتها به هي في خطر الم بها باعتبار أن تلك المعاملات و ما قد

ينجر عنها من نزاعات يحكمها و يتظمنها قانون حماية الملكية الادبية و الصناعية علاوة على قانون المنافسة و كان حريا بمصدرة الاذن القيام مباشرة لدى قضاء الأصل فيتم الاذن بما ترتئيه المحكمة من وسائل بحث و تقصي وهو ما يجعل ما ذهبت اليه محكمة الدرجة الأولى في التصريح بالرجوع في الاذن في طريقة و نقض حكمها من محكمة القرار المنتقد لم يكن كذلك.

و حيث أن نعاه المطعن الثاني المتصل بخرق الفصل 12 م تجارية والفصل 463 م إ ع يجد له هو الآخر سنداً واقعياً مستمداً من مس موضوع الإذن المقضي ابتدائياً بالرجوع فيه بأصل النزاع الذي يمكن أن يكون قائماً بين مستصدرة الإذن والمعقب ضده الآن والذي لا يمكن حسمه ظاهراً إلا في إطار قضية أصلية اعتباراً لغياب عنصر التأكد وعدم وجود الخطر الملم الظاهر. وحيث ثبت أن القرار المنتقد القاضي بنقض الحكم الابتدائي والقضاء مجدداً برفض المطلب لا يستقيم واقعا ولا قانونا واتجه عملاً بالفصل 191 م م م ت نقضه دون إحالة.

وحيث وطالما وفقت المعقبة في طعنها واتجه إعفاؤها من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليها عملاً بالفصل 184 م م م ت.

و لهذه الأسباب:

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلاً و أصلاً و نقض القرار المطعون فيه دون إحالة.

و صدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الخميس 2017/03/16 عن

الدائرة المدنية الواحدة والعشرون، متألّفة من رئيسها السيد

والمستشارين السيدة والسيد بحضور المدّعي العام

السيد إمام وبمساعدة كاتب الجلسة السيد .

- و حرر في تاريخه -