

الجمهورية التونسية
وزارة العدل
محكمة التعقيب
ع43715دد القضية
تاريخه: 2017/04/12

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2016/11/08 تحت عدد
29405 من الأستاذ "ح.ك" المحامي لدى التعقيب.

نيابة عن: "ح.ع" بوصفه مصفيا "ش.ص.ت.ز".

ضدّ : (1) "ش.د.ع.ا.د" في شخص ممثلها القانوني بوصفها حالة محل
"ب.ت.ع.د"، محاميها الأستاذ "م.ح".

(2) "ش.ص.ت.ز" في شخص ممثلها القانوني شركة في حالة

تصفية.

طعنا في القرار الاستئنافي المدني الاستعجالي عدد 485/31 الصادر
بتاريخ 2016/10/10 عن محكمة الاستئناف

والقاضي: "قضت المحكمة نهائيا استعجاليا بقبول الاستئناف شكلا وفي
الأصل بإقرار الحكم الابتدائي وإجراء العمل به وتخطية الطاعنة بالمال المؤمن.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضدّه بواسطة عدل
التنفيذ الأستاذ "م.س" حسب محضره عدد 44126 بتاريخ 2016/11/18.

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الإجراءات والوثائق المقدمة
في 2016/11/24 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة في

2016/12/13 من الأستاذ "م.ح" نيابة عن المعقب ضدّها الأولى.

والرامية إلى طلب رفض مطلب التعقيب شكلا واحتياطيا فرفضه أصلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية إلى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا والحجز.
وبعد الاطلاع على أوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح بما يلي:

المستندات

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردتها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الأصل (المعقب ضدّها الأولى حاليا) أمام المحكمة الابتدائية عارضة أن المطلوبة الأولى (المعقب ضدّها الثانية) مدينة لـ "ب.ت.ع.د" بجملة من المبالغ منها مبلغ 26872,586 دينار وهو الدين الواقع إحالته من البنك المذكور لفائدتها وقد وقع تعيين المطلوب الثاني (المعقب حاليا) مصفيا للمدينة بموجب محضر جلسة عامة خارقة للعادة إلا أنه لم يتم بإعلامها بما آلت إليه أعمال التصفية كما لم يتم بواجب إعلام المحكمة بافتتاح إجراءات التصفية حتى تتم مراقبتها قضائيا كما تجاوز المدّة القانونية المنصوص عليها بالفصل 40 من م ش ت وهو ما جعلها تخشى على دينها لذا فهي تطلب تعيين مصف جديد يتولى إتمام أعمال تصفية "ش.ص.ت.ز" تحت إشراف قضائي.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 66203 بتاريخ 2016/06/14 يقضي ابتدائيا استعجاليا بتعويض المطلوب الثاني بالسيدة "ف.ع" ليتولى مهام تصفية "ش.ص.ت.ز" وتعيين السيدة سمر الجعيدي قاضيا مراقبا لأعمال التصفية.

وحيث استأنف المحكوم ضدّه الحكم الابتدائي السالف الذكر ناعيا عليه وصف المحكمة للحكم بأنه استعجالي رغم عدم شمول الطلب هذا الوصف كما دفع بعدم ثبوت دين "ب.ت.ع.د" ووجود قضية في التثبيت مازالت على بساط النشر فأصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها السالف تضمن نصّه أعلاه.

وحيث تعقب المحكوم ضدّه القرار الاستئنافي ناغيا عليه صلب مستندات طعنه المحررة بواسطة محاميه.

أولاً: صدور الحكم بأكثر مما طلبه الخصوم:

قولاً بأن الطلبات الابتدائية لم تتضمن أن يكون الحكم استعجالياً وأن القيام أمام الدائرة الاستعجالية لا يعني صحة الطلبات وأن المحكمة لما قضت استعجالياً تكون قضت بأكثر مما طلب منها فكان حكمها حرياً بالنقض دون إحالة.

ثانياً: خرق مقتضيات الفصل 30 من م ش ت:

قولاً بأن الفصل 41 م ش ت نص على إنطباق الشروط الواردة بالفصل 30 من نفس المجلة على عزل المصفي أو تعويضه وأن الفصل المذكور أخيراً قد نصّ على أن تعيين المصفي يكون بموجب إذن على عريضة وأن تعيين المصفي في قضية الحال قد تمّ بموجب حكم استعجالي مما يجعل محكمة القرار المنتقد قد خرقت قاعدة أمرّة تتعلق بالاختصاص القضائي فكان قرارها حرياً بالنقض دون إحالة.

ثالثاً: تحريف الوقائع:

قولاً بأن محكمة القرار المطعون فيه قد حرفت الوقائع حين اعتبرت دين المعقب ضدّها ثابت بموجب قرار استئنافي نهائي دون أن تبين كيف أصبح القرار كذلك لا سيما وأن القرار الاستئنافي عدد 71656 الصادر في 2015/06/23 والقاضي بإلزام "ش.ص.ت.ز" بأداء الدين لم يقع الإعلام به إلى حد هذا التاريخ وهو ما يجعل القرار المذكور مستوجبا للنقض بدون إحالة.

رابعاً: ضعف التعليل:

قولاً بأن مهمة المصفي تتمثل في تحقيق أصول الشركة وخلص ديونها وهي مهمة تعذر على المعقب القيام بها لوجود قضية في تثبيت العقار موضوع الرسم عدد 50706 صفاقس وهي لا تزال مودعة بكتابة المحكمة في انتظار إعادة نشرها من قبل الدائنين وهو ما يعد إستحالة قانونية تحول دون التفريط في العقار.

طالباً قبول التعقيب شكلاً وفي الأصل بنقض القرار المطعون فيه بدون إحالة.

وحيث رد نائب المعقب ضدها الأولى على مستندات التعقيب بأنه ومن حيث الشكل فإن المعقب قام بوصفه مصفياً للشركة وهي صفة فقدتها بموجب صدور الحكم الاستعجالي الابتدائي عدد 66203 والذي أصبح قابلاً للتنفيذ وهو ما يجعل مطلب التعقيب حرياً بالرفض شكلاً لمخالفة الفصل 19 من م م م ت. كما تمسك ببطلان إجراءات تبليغ مستندات التعقيب لخلو محضر تبليغها من التنصيص على المصاريف في مخالفة الفصل 6 سابعاً من م م م ت، ومن حيث الأصل دفع بتعارض طلب النقض بدون إحالة مع ما يرمي إليه المعقب من نقض الحكم الابتدائي القاضي بتغيير المصفي وهو الحكم الذي سيظل قائماً في صورة النقض بدون إحالة، وبصفة احتياطية دفع بأن وصف الدائرة قضاءها بأنه استعجالياً يندرج ضمن مهامها ولا يعد حكماً بما لم يطلبه الخصوم، كما تمسك بعدم انطباق الفصل 41 من م ش ت على قضية الحال لتعلقه بالحالة التي تكون فيها آجال التصفية لم تنته بعد وعليه فإن طلب منوبته لا يكون إلا من اختصاص القاضي الاستعجالي، وعن المطعن المتعلق بتحريف الوقائع تمسك بأن الفصل 33 من م ش ت أقر حلول ديون الشركة بمجرد حلها وأن نشر قرار تعيين المعقب كمصف بالرائد الرسمي تم منذ 2011/12/27، وأن سند الدعوى يكمن في عدم قيام المصفي بالأعمال الموكولة له قانوناً في مخالفة لأحكام الفصول 36 و42 و49 من م ش ت ومتجاوز الآجال القانونية، وأكد على أنه خلال فترة التصفية تعلق أعمال التنفيذ وهو ما حال دون نشر قضية التثبيت مجدداً وهو ما اهتدت إليه محكمة القرار المطعون فيه طالباً برفض مطلب التعقيب شكلاً لتقديره ممن لا صفة له واحتياطياً رفضه أصلاً.

المحكمة

من حيث الشكل:

حيث أن الصفة في الطعن هي صفة إجرائية تثبت لمن كان طرفا في الحكم المطعون فيه وبناء عليه فإنه طالما كان المعقب طرفا في الحكم المطعون فيه فإن صفته في الطعن بالتعقيب تكون قائمة على معنى الفصل 19 من م م م ت.

وحيث أنه ولئن أوجب الفصل 6 من م م م ت أن تشمل المحاضر التي يحررها عدول التنفيذ بيان المصاريف بالأصل والنظير إلا أنه لم يرتب على الإخلال بذلك بطلان المحضر أو بطلان الإجراء الذي أنجز المحضر في إطاره. وحيث استوفى مطلب التعقيب جميع أوضاعه وصيغته القانونية طبق أحكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الأصل:

عن المطعن الأوّل المتعلق بصدور الحكم بأكثر مما طلبه الخصوم:
حيث أنه لا جدال في أن الدعوى مناط الطعن حاليا هي دعوى استعجالية قد تمّ القيام بها أمام القاضي الاستعجالي ووفقا للإجراءات المنصوص عليها صلب مجلة المرافعات المدنية والتجارية بالباب المتعلق بالقضاء المستعجل، وعليه فإن وصف الحكم الصادر فيها بأنه استعجالي هو إقرار من المحكمة مصدرته بسلامة الإجراءات المتبعة فيها وبتوفر شروط الدعوى الاستعجالية وفقا للأحكام المنظمة للقضاء الاستعجالي ولا يتعلق بالاستجابة لطلبات الخصوم. وحيث أن وصف الحكم الصادر في القضية بأنه استعجالي لا يعد من قبيل القضاء بما لم يطلبه الخصوم وتعين رد هذا المطعن لوهنه:

عن المطعن الثاني المتعلق بخرق مقتضيات الفصل 30 من م م ش ت:
حيث تعلق هذا المطعن بخرق قاعدة أمرّة تتعلق بالاختصاص القضائي وذلك بتعيين المصفي بموجب حكم استعجالي في حين ينص الفصل 30 من م م ش ت على تعيينه بواسطة إذن على عريضة.

حيث أنه من الثابت، أن الاختصاص الحكمي يتعلق بتعيين الجهة القضائية التي يتوجب القيام أمامها بالدعوى ولا يتعلق مطلقاً بآليات القيام من أعداد قضائية أو أعمال ولائية.

وحيث أن الأحكام الاستعجالية والأذن عن العرائض تصدر عن نفس الجهة القضائية وهي رئيس المحكمة الابتدائية أو قاضي الناحية حسب مرجع نظر كل منهما ويتعلق كل منهما باتخاذ الوسائل الكفيلة بحفظ الحقوق من التلاشي وأن ما يميز التقاضي الاستعجالي هو ضمان مبدأ المواجهة الذي لا يتوفر في الأعمال الولائية.

وحيث أن اختيار المعقب ضدها للتقاضي الاستعجالي لتعيين مصف وعدم اللجوء إلى استصدار إذن على عريضة لا يمس بالقواعد المنظمة للاختصاص الحكمي كما أنه شكل ضمانة إضافية للمعقب بتمكينه من الحضور وإبلاغ رأيه للمحكمة.

وحيث أضحي هذا المطعن غير متجه وتعين ردّه.

عن المطعن الثالث المتعلق بتحريف الوقائع:

حيث اعتبرت محكمة القرار المطعون فيه دين المعقب ضدها حالياً ثابت باعتبار موضوع قرار استئنافي نهائي قابل للتنفيذ.

وحيث أن قابلية الحكم للتنفيذ يستمدها وفقاً لمقتضيات الفصل 286 من م م ت من درجة الحكم باعتبار أن الأحكام النهائية هي أحكام غير قابلة للطعن بإحدى الوسائل المعطلة للتنفيذ كما قد يستمدها من الإذن بالتنفيذ الوتقي.

وحيث أن الإعلام بالحكم هو أولى مراحل تنفيذه إذ يسري من تاريخه أجل الإذعان للحكم ولا يعتبر شرطاً لقابلية الحكم للتنفيذ وترتيباً عليه فإن ما أقرته محكمة القرار المطعون فيه لا ينطوي على أي تحريف للوقائع وهو ما يتجه معه هذا المطعن.

عن المطعن الرابع المتعلق بضعف التعليل:

حيث ولئن تمسك المعقب أمام محكمة القرار المطعون فيه بوجود قضية في التبتيت منشورة أمام المحكمة مما حال دون إتمامه لأعمال التصفية المنوطة

بعهدته، إلا أن ما ردت به المحكمة دفعه من عدم جواز تبثيت عقار الشركة بموجب حلها وتعيين مصف لها مما تعلق معه كل أعمال التنفيذ تطبيقاً لأحكام الفصل 33 من م ش ت، وبعدم إدلاء الطاعن ما يفيد قيامه بالأعمال المنوطة بعهدته كمصف، كان تعليلاً سليماً ومستساغاً من الناحية القانونية والواقعية دون قصور أو تحريف وهو ما يتجه معه رد مطعنه بضعف التعليل لعدم وجاهته.

ولهذه الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلاً ورفضه أصلاً وحجز معلوم الخطية المؤمن.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الأربعاء 12 أبريل 2017 عن
الدائرة السابعة برئاسة السيدة
وعضوية المستشارتين السيدتين
و بمحضر المدعي العام السيد
وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة .

وحرر في تاريخه