الجمهوريــة التـونسيــة

وزارة العــدل

محكمـــــة الـتعقيــب

القـــرار عـ72836ــدد

تــاريخـه :2019/09/30

نص القرار :

الحمد لله وحده،

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2019/02/11 تحت عدد 39290 من قبل الأستاذ ع ت. المحامي لدى التعقيب في حق :

1- أ م. 2- م م. مقرهما بتونس محل مخابرتهما بمكتب الأستاذ ع أ. الكائن بـ... وبمكتب الأستاذ ع ت. الكائن بـ... ينوبهما الأستاذ ع أ. والأستاذ ع ت.

ضد : 1- ورثة ف ش. وهم أرملته ف ف. وأبناه و ش. وو ش. مقرهم جميعا بـ...

2- ف ف. مقرها بـ...

3- ف ش. مقرها بـ...

4- شركة إ ج. في شخص ممثلها القانوني المصفي ل خ. مقرها بـ...

طعنا في القرار الاستئنافي عدد 8365 الصادر بتاريخ2018/11/21 عن محكمة الاستئناف بتونس والقاضي نهائيا بقبول الاستئنافين الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم الابتدائي وتخطية المستأنفين بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليهما وتغريمهما لفائدة المستأنف ضدهم بأربعمائة دينار لقاء أجرة محاماة.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضدهم بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ م خ. حسب محضره عدد 5893 بتاريخ 2019/03/13 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في 2019/03/13 حسب مقتضيات الفصل 185 م م م ت.

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

و بعد الاطلاع على اوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح علنا بما يلي :

من حيث الشكل :

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع أوضاعه وصيغه القانونية طبق أحكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية حسبما أوردها الحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعين في الأصل المعقبين الآن أمام محكمة تونس الابتدائية عارضين انهما قدما مساهمة عينية بقيمة 150 ألف دينار متمثلة في أرض فلاحية وحساب دائن بمبلغ 90 الف دينار بوصفهما شريكين بشركة إ ج. وأنهما ومنذ تكوين الشركة سنة 2004 حسب قانونها الأساسي ظلا يجهلان ما يجري فلم يدعو المسير إلى جلسة عامة عادية او خارقة للعادة ولم يعرض أي تقرير لأعمال التصرف وأن الصبغة الفلاحية للأرض لم تتغير وأنه رفض حل الشركة مما دعاهما إلى رفع شكاية جزائية ضده سنة 2010 وحكم ضده بالسجن مع تأجيل التنفيذ وتم اقراره استئنافيا وأنهما اتصلا بمراقب حسابات الشركة إلا أنه لم يقدم لهما أي تفسير وقاما بنشر قضية لحل الشركة قد القضاء تبعا لها بحل الشركة وتعيين لطفي الخليفي مصفيا لها وعليه قاما بقضية الحال لطلب استرجاع الأرض موضوع مساهمتهما العينية.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 36314 بتاريخ 2016/06/23 قاضيا ابتدائيا بعدم سماع الدعوى الأصلية وإبقاء مصاريفها القانونية محمولة على القائمين بها وقبول الدعوى المعارضة شكلا وفي الأصل بإلزام المدعيان بالتضامن بأن

تؤديا لفائدة المدعى عليهم سوية بينهم 400.000 دينار لقاء أتعاب تقاضي وأجرة محاماة معدلة.

فاستأنفه المحكوم ضدهما فقضت محكمة الدرجة الثانية على نحو ما ذكر أعلاه.

وحيث عقبت المستأنفة القرار المذكور ناعية عليه ما يلي :

1- هضم حق الدفاع ومخالفة الفصل 123 م م م ت قولا أن المعقبين كانا تمسكا بمخالفة الفصل 40 م م م ت على اعتباره أنه من المفروض أن تكون تركيبة المحكمة جماعية لارتباطها بحل الشركة إلا ان المحكمة لم ترد على هذا الدفع الجوهري.

2- خرق الفصل 40 م م م ت قولا أن موضوع قضية الحال هو النزاعات المرتبطة بتصفية الشركة مما يحتم ان تكون تركيبة المحكمة خماسية تضم رئيس دائرة وقاضيين وتاجرين في حين أن الحكم الابتدائي صدر عن قاض واحد مما يتحتم معه النقض.

3- مخالفة الفصل 123 م م م ت بمقولة أن شركة إ ج. هي من بين اطراف القضية في الطورين السابقين إلا أن الحكم الاستئنافي خلا من ذكرها مما يجعله مخالفا للفصل 123 م م م ت.

4- سوء تطبيق الفصل 46 م ش ت بمقولة أنه قد سبق لمحكمة القرار المطعون فيه أن اعتبرت أنه على الأطراف رفع الامر للقاضي المراقب للبت في الموضوع وإلا فعليهم انتظار مآل التصفية وهو ما ينطوي على سوء تأويل القانون وتحديدا الفصل 42 م ش ت الذي حدد مهام المصفي وأن الطلب الراهن يخرج عن اختصاصه كما أن ما استنتجته المحكمة من الفصل 49 م ش ت في غير طريقه ولا علاقة له بالدعوى.

5- مخالفة وسوء تأويل الفصل 46 من م ش ت بمقولة أن المشرع أقر شرطين لممارسة حق استرجاع العقارات موضوع المساهمة وهما خلاص الدائنين وثانيهما اذا لم ينص العقد التأسيسي على خلاف ذلك أي على عدم إمكانية استرجاع تلك المساهمة وفي قضية الحال لم ينص القانون الأساسي للشركة على منع استرجاع المساهمات العينية اما بخصوص شرط خلاص الدائنين فانه لا وجود لدائنين اذ ان الشركة لم تتعاطى أي نشاط منذ تكوينها إلى تاريخ حلها وبالتالي فإن ما انتهت إليه المحكمة من تبريرات غير وجيه وفيه خرق للفصل 46 م ش

ت وأنه تبعا لحل الشركة قبل أن تباشر نشاطها فإن آثار هذا الحل إرجاع الطرفين إلى الحالة التي كانا عليها أي أن يسترجع كل واحد منهما مساهمته في رأس المال تطبيقا للفصل 46 م ش ت والفصل 336 م ا ع وعليه طلب قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا مع النقض والإحالة.

المـــحكـــمـــة

عن المطعن الثالث المأخوذ من مخالفة الفصل 123 م م م ت :

حيث تناول هذا المطعن النعي على نسخة الحكم المطعون فيه عدم التنصيص على شركة إ ج. في شخص ممثلها القانوني باعتبارها أحد المستأنف ضدهم.

وحيث من المسلم به ان الأخطاء المادية المتسربة للأحكام لا تصلح لان تكون سببا للطعن لإمكانية تداركها بالإصلاح عملا بأحكام الفصل 256 م م م ت وما استقر عليه فقه قضاء هذه المحكمة (قرار تعقيبي مدني عدد 8221 بتاريخ 2001/06/14 وعدد 59419 بتاريخ 2019/03/04).

وحيث أن ما تخلل نسخة الحكم من نقص في ذكر الاطراف المشمولة بالنزاع وتحديدا شركة إ ج. في شخص ممثلها القانوني كأحد المستأنف ضدهم يمكن تلافيه بالإصلاح وعليه فإنه لا يشكل سببا للطعن ولمراجعة الأحكام واتجه لذلك رد هذا المطعن.

عن المطعن الأول والثاني لتداخلهما ووحدة قول المحكمة فيهما :

حيث من المتفق عليه فقها وقضاء أنه ولئن كانت المحكمة غير مجبرة على تتبع كل دفوع الأطراف والإجابة عنها جميعا فإنها محمولة على التصدي لما كان منتجا في الدعوى مؤثرا في وجه الفصل في النزاع وتورث حكمها حال اغفالها عن ذلك ضعفا وهضما لحقوق الدفاع.

وحيث ثبت بمراجعة مستندات الاستئناف المطروحة على محكمة القرار المنتقد أنها تناولت الدفع بمخالفة الفصل 40 م م م ت في فقرته السابعة بمقولة أنه من المفروض أن تكون تركيبة المحكمة التي أصدرت الحكم الابتدائي خماسية تضم رئيس دائرة وقاضيين وتاجرين - باعتبار أن موضوع قضية الحال هو النزاعات المرتبطة بتصفية الشركة - في حين أن الحكم الابتدائي صدر عن قاض واحد.

وحيث أن التفات محكمة القرار المطعون فيه عن تحديد موقفها من الدفع المذكور - حال أنه من الدفوع الأساسية المؤثرة في سلامة الحكم الابتدائي باعتباره يصبح في حال قبولها صادرا عن هيئة حكمية غير مختصة - يبرر قبول هذين المطعنين و يورث القرار المذكور هضما لحقوق الدفاع يجعله في مرمى النقض.

عن بقية المطاعن :

حيث أن نقض القرار المنتقد للسبب المشروح أعلاه يغني عن التصدي لبقية المطاعن المتعلقة بتوفر شروط استرجاع المساهمة العينية المقدمة من المعقبين عند تكوين الشركة المعقب ضدها ضرورة أنه يتعين ابتداء التثبت من مسألة أولية تتصل باختصاص الهيئة الحكمية المتعهدة ابتدائيا بالنزاع.

ولهاته الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بتونس لإعادة النظر فيه بهيئة أخرى واعفاء الطاعنين من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليهما.

صدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ 30 سبتمبر 2019 عن الدائرة المدنية الاولى المتركبة من رئيسها السيد البشير المطوي وعضوية المستشارتين السيدتين مريم البكوش وعربية الطويهري وبحضور المدعي العام السيد عادل بن سالم وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة كريمة الغزواني.

وحرر في تاريخه