الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العدل **الحمــد لله**

محكمــة التعقيــب

عـ2020/80219ـدد القضيــة

تاريخ القرار: 2020/02/21

أصــدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي:

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2019/8/29 تحت عـ11938ـدد من الاستاذ "الم. ب. "المحامي لدى التعقيب

نيابة عن: " ش. ش." في شخص ممثلها القانوني

المعينة محل مخابرتها في هذه القضية بمكتب محاميها الاستاذ "الم. ب. "الكائن ...

ضـد: 1) "ص. الس." محل مخابرتها مكتب نائبها الاستاذ "أ. الح." الكائن ...

نائبها الاستاذ "أ. الح." المحامي لدى التعقيب

2) " ش. ش." في ش م ق أمين فلستها "ع.ب. " الكائن مكتبه ...

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عـ74884ـدد الصادر بتاريخ 2019/02/20 عن محكمة الاستئناف بصفاقس والقاضي نصه:" قضت المحكمة نهائيا بقبول الاستئناف شكلا وفي الاصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد باعتبار الطرد الذي تعرضت له المستانفة يكتسي صبغة تعسفية والزام المستانف ضدهما تبعا لذلك بالتضامن فيما بينهما في شخص ممثليهما القانونيين بان يؤديا له المبالغ المالية التالية:

507،520/1د منحة عدم الاعلام بالطرد

3315،270/2د لقاء منحة مكافاة نهاية الخدمة

6423،000/3د لقاء غرامة الطرد التعسفي

17،264/4د لقاء منحة الاعياد الرسمية والعطل

72،317/5د لقاء النقص في منحة الانتاج

1200،000/6د لقاء اجرة الاختبار

700،000/7د لقاء اتعاب تقاضي واجرة محاماة عن الطورين وحمل المصاريف القانونية على المحكوم عليهما وبعدم سماع الدعوى بخصوص اجور غير خالصة لشهري جانفي وفيفري 2016 وفي منحة لباس الشغل وفي منحة الراحة السنوية خالصة الاجر ورفضها فيما زاد على ذلك"

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ "ن. ا." حسب محضره عـ052060ـدد بتاريخ 2019/9/17.

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه الواقع الاعلام به بتاريخ 2019/8/19 وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في 2019/9/25 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة في 2019/10/14 من الاستاذ" أ. الح. "نيابة عن المعقب ضدها الاولى.

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

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

من حيث الشكل:

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

من حيث الاصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها الحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الاصل المعقب ضدها الاولى الآن لدى دائرة الشغل بالمحكمة الابتدائية بصفاقس عارضة انها انتدبت للعمل لدى مؤجرتها منذ 2004/3/1 واستمرت العلاقة الشغلية متواصلة ومسترسلة الى حدود 2016/3/1 حيث وقع فصلها عن العمل بدون

موجب قانوني وللانقطاع الفجئي للمؤسسة عن العمل لذا طلبت اعتبار انهاء العلاقة الشغلية الرابطة بينها ومؤجرتها من قبيل الطرد التعسفي والزامها على أساس ذلك بان تؤدي لها الغرامات والمستحقات القانونية.

وبعد استيفاء جميع الاجراءات القانونية اصدرت محكمة البداية بتاريخ 2017/4/14 حكمها في القضية عـ39982ـدد والقاضي ابتدائيا برفض الدعوى وابقاء مصاريفها محمولة على القائم بها"

فاستأنفته المدعية في الاصل امام محكمة الاستئناف بصفاقس والتي وبعد الترافع في القضية اصدرت قرارها المطعون فيه والمضمن نصه اعلاه.

وحيث تولت المحكوم عليها الطعن في هذا القرار بالتعقيب بواسطة محاميها ناسبة له ما يلي:

المطعن الاول: خرق الفصل 6 وما بعده من م م م ت:

قولا بان منوبته تولت توجيه تنبيه للمعقب ضده بمكتب محاميه المختار وذلك بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ "ن. ا. "حسب محضره عدد 43621 بتاريخ 2016/7/13 أعلمته فيه ونبهته بأنها إختارت مقرا لها مكتب محاميها الأستاذ "الم. ب. " المحامي لدى التعقيب الكائن ... لكل المحاضر والإعلامات والتنابيه والإستدعاءات و غيرها في جميع النزاعات القائمة والتي سيقع رفعها ضدها .

وبموجب كل ذلك تولى المعقب ضده تحرير محضر تفقد معقول وتنبيه بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ "ح. الم. " المحرر في 2016/8/3 حسب رقيمه 5547 ووجهه لمنوبته بمقرها

المختار بمكتب محاميها وهذا ما يؤكد علمها بهذا المقر وقد أجابته برد محرر بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ "ن. الل. " بتاريخ 2016/8/4 حسب رقيمه عدد 43796 وأكدت له صلب هذا المحضر بوجوب الإتصال بمكتب محاميها بمقرها المختار .

وبالإضافة لكل ذلك تولى إعلام منوبته بالحكم موضوع هذا الطعن بمقرها المختار بمكتب محاميها المذكور لكن ورغما عن كل ما ذكر وعند تبليغ مستندات إستئنافها تولى إستدعاءها بمقرها القديم ...والحال أنه يعلم علم اليقين أن لها مقرا مختارا طبق القانون

وأنه لم تعد لها أية علاقة بمقرها القديم الذي أصبح تحت يد أمين الفلسة منذ تاريخ تنفيذ حكم التفليس في شهر مارس 2016.

ورغم العلم بكل هاته المعطيات تولت المعقب ضدها إستدعاء منوبته بمقر غير مقرها المختار

تحيلا منها على القانون مما أضر بها ضرورة أنها لم تعلم بقضايا أخرى تم الحكم فيها ولم تتمكن من الدفاع عن حقوقها وأن ما تولته يعد مخالفة لأحكام الفصل 6 و 7 م م م ت وخاصة الفصل 70 منها بحكم عدم إستدعاء منوبته بمقرها المختار وكذلك عدم التنصيص على عدد سجلها التجاري ومكانه.

وتكون عريضة تبليغ مستندات الإستئناف باطلة بإعتبار أنها وجهت في مقر غير المقر المختار من قبل منوبته طبق القانون .

المطعن الثاني: خرق الفصل 21-12 من م ش:

قولا أنه لا نزاع قانونا أن الإيقاف عن العمل والطرد التعسفي اللذان يتمان دون الحصول مسبقا على راي اللجنة الجهوية او اللجنة المركزية لمراقبة الطرد إلا في صورة القوة القاهرة او اتفاق الطرفين المعنيين وهذا ما نصت عليه بصريح العبارة أحكام الفصل 21—12 من م ش وتمسكت محكمة البداية بوجوب إحترام هذا الإجراء الأساسي والذي يجب اثباته عند رفع الدعوى وهو ما لم يقم به المعقب ضده. ومحاولة منه لإصلاح الوضعية التي لم تعد تحتمل الإصلاح أو الإستدراك قدم شهادة صادرة عن رئيس قسم تفقدية الشغل والمصالحة وهو يعتبر عنصرا إداريا فرديا لا علاقة له البتة باللجنة المشار إليها بالفصل 21 فقرة 12 وليست له أية صفة قانونية لمعاينة ومراقبة الطرد ورغما عن ذلك فقد إعتمدت محكمة البداية هاته الشهادة وإعتبرتها سليمة وكافية لإثبات الطرد والحال ان الفصل 21 المشار إليه يتحدث عن لجنة تفترض التعدد في تركيبتها وهو ما يعد خرقا لأحكام هذا النص الواضح الذي يهم النظام العام .

المطعن الثالث : خرق أحكام الفصل 174 م إ ع و ضعف التعليل:

قولا أنه من الثابت أن العلاقة الشغلية قد إنقطعت لسبب وحيد وهو تنفيذ قرار إستئنافي قاضي بتفليس "ش. ل. " (القديمة) المعقب ضدها الثانية ولا علاقة لمنوبته بهذا القطع

للعلاقة بين الطرفين وان إعتبارها متسببة في القطع التعسفي للعلاقة الشغلية يعد تحريفا للوقائع لأنها كانت تنشط وتعمل بصورة طبيعية إلى حين تنفيذ حكم التفليس من الغير .

وتجاوزت محكمة القرار المطعون فيه كل الحدود بإلزام منوبته بأداء الغرامات بالتضامن من الشركة المفلسة والحال أن شروط التضامن غير متوفرة .

وينص الفصل 174 م إ ع على ان التضامن بين المدينين لا يحمل عليهم بالظن بل يثبت بصريح العقد أو القانون أو بكونه ضروريات النازلة .

وأن صفة منوبته في علاقتها بالعملة جاءت في إطار خاص وهو إطار تسوية قضائية حددها المشرع لإنقاذ المؤسسات المهددة بالإفلاس بأن أقر إمكانية إحالتها للغير وهو ما تم وفي صورة إنتهاء التسوية بالتفليس فإن الحالة ترجع إلى ما كانت عليها أي أن الإلتزام يعود للشركة المفلسة

ويكون القرار المطعون فيه قد خرق العديد من التشاريع الإجرائية والقانونية لمجلة الشغل ومجلة الإلتزامات والعقود الأمر الذي يتجه معه طلب نقضه.

وطلب قبول التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه بدون إحالة.

الرد على مستندات التعقيب:

1/ حول خرق الفصل 6 وما بعده من م م م ت:

قولا ان القضية المعروضة هي قضية شغلية التي يتم ايداع مستندات الاستئناف دون ان يكون منوبه ملزما بتبليغ المستندات و ان كتابة المحكمة هي التي تقوم باستدعاء الاطراف و حيث انه و بالرغم من ذلك فان منوبه قام باستدعاء المطلوبة بواسطة عدل تنفيذ وان الحكم المطعون فيه لم يكن خارقا للقصل 6 باعتبار ان الاستداعاء بلغها طبق القانون وتم استدعاء المعقبة طبق الفصل 8 و لم تفصل المحكمة في الملف الا بعد ان تمت اضافة بطاقة الاعلام بالبلوغ التي تفيد توصل الضد للاستدعاء و علمها بتاريخ الجلسة ويتجه و الحال تلك رد هذا المطعن خاصة و ان المعقبة اعلمت نيابتها في ملفات اخرى و هو ما يؤكد علمها بالقضية موضوع الطعن.

2/ من حيث خرق الفصل 21-12 م ش والفصل 174 م ا ع:

قولا ان منوبه بدا عمله لدى شركة لتروا شمان و تواصل العمل لدى المعقبة مثلما هو ثابت من الشهادة المقدمة من تفقدية الشغل و بطاقات الخلاص المضافة وأن اقدميته تبقى ثابتة من تاريخ انتدابه إلى حين تواصل عمله مع المعقبة باعتبار و أن الحكم القضائي الصادر بخصوص إحالة الأولى للثانية كان سابقا لحكم التفليس و ذلك تطبيقا لأحكام الفصل 15 من م ش وأضحت اقدميته ثابتة بداية من تاريخ الانتداب إلى تاريخ 1 مارس 2016 بالرجوع إلى كشف التصريح بالاجور و كذلك بطاقات الخلاص المدلى بها في هذه القضية و بالتالي فان الحكم بالتضامن ضد المطلوبتين كان مؤسسا واقعا و قانونا و لم يكن مخالفا للفصل 174 من م ا ع باعتبار ان التضامن في قضية الحال اساسه القانون خاصة و ان الممثل القانوني للمعقبة هو شقيق الممثل القانوني للشركة المفلسة و هو ما يفيد ان الاحالة كانت صورية .

وطالما ثبت وجود غلق فجئي للشركة و توقف نشاطها بمرورها بصعوبات اقتصادية من خلال معاينة تفقدية الشغل و المصالحة و دون احترام الإجراءات القانونية للبطالة الفنية المنصوص عليها بالفصل 21 من م ش فان قطع العلاقة الشغلية أضحى يكتسي طابعا تعسفيا طبق أحكام الفصل 23 من م ش وتعين ايضا رد هذا المطعن

وأن الفصل 21 م ش يجد انطباقه في صورة تقدم الشركة بمطلب لتفقدية الشغل تبرر فيه الصعوبات الاقتصادية التي مرت بها وأن المعقبة لم تقم بهذا الجراء بل قامت بغلق المؤسسة دون اتخاذ أي لجراء بما يجعل الفصل المتمسك به لا يجد انطباقه في قضية الحال واستقر فقه قضاء محكمة التعقيب و فى العديد من القرارت على اعتبار الطرد طردا تسفيا اذا ما لم تحترم المؤسسة الاجراءات المنصوص عليها بالفصل 21 و ما بعده من مجلة الشغل وطالما لم تحترم المعقبة هاته الاجراءات و قامت بغلق المؤسسة بصفة فجئية فأن الطرد الذي تعرض اليه منوبه يبقى طردا تعسفيا ويتجه رد هذا المطعن أيضا ويتجه رد جميع المطاعن.

وطلب رفض التعقيب أصلا متى تم قبوله شكلا.

المحكمة

عن المطعن الأول:

حيث دفعت المعقبة بأن المعقب ضدها تعمدت استدعاءها للطور الاستئنافي بمقر غير مقرها القانوني، وهو المقر المختار منها، مما أضر بها ضرورة أنها لم تتمكن من الدفاع عن حقوقها وان محكمة الحكم المطعون فيه لما اعتبرت ان التبليغ تم طبق القانون تكون قد خالفت أحكام الفصل 6 و 7 م م م ت.

وحيث اقتضى الفصل 8 من م م م ت في فقرته الأولى انه " يسلم النظير الى الشخص نفسه أينما وجد او في مقره الأصلي او في مقره المختار حسب الأحوال"

كما اقتضى الفصل 7 من نفس المجلة ان " المقر الأصلي للشخص هو المكان الذي يقيم فيه عادة والمكان الذي يباشر فيه الشخص مهنته او تجارته يعتبر مقرا أصليا له بالنسبة للمعاملات المتعلقة بالنشاط المذكور.

والمقر المختار هو المكان الذي يعينه الاتفاق او القانون لتنفيذ التزام او للقيام بعمل قضائي"

وحيث لا خلاف في ان الاحكام السابق بسطها هي قواعد إجرائية متعلقة بإجراءات التبليغ و الاعلام بالأحكام و التنفيذ على معنى الفصل 5 من م م م ت كما لا خلاف في ان النص الاجرائي لا يحتمل التوسع في تأويل احكامه لما في ذلك من الأثر على سلامة الاجراء.

وحيث عدّد الفصل 8 من م م م ت في فقرته الأولى الطرق الواجب اتباعها في التبليغ او الاعلام وان هذه السبل جاءت بصفة حصرية من ذلك ان الاصل في الاعلام هو ان يتم بين يدي الشخص المعني مباشرة وفي هذه الحالة فليس هناك أي اعتبار لمكان التبليغ طالما توصل المبلغ اليه بنفسه بالوثيقة موضوع التبليغ او الاعلام وانه وفي حال تعذر التبليغ او الاعلام لذات الشخص فانه يتعين إتمام ذلك بمقره الأصلي او بمقره المختار وذلك بحسب الاحوال وانه يفهم من عبارة "بحسب الاحوال" هو ان المشرع لم يوجب ضرورة ان يكون التبليغ أوّلا بالمقر الاصلي ذلك انه متى ثبت ان احد الخصوم قد اختار صراحة مقرا بذاته في التبليغ فان ذلك المقر ياخذ قانونا صبغة المقر المختار ويكون بالضرورة المقر القانوني الواجب اعتماده عند التبليغ كل ذلك شرط ان يكون

الطرف الذي تمسك بذلك قد اختار لنفسه مقرا ثابتا ومعلوما وحدد نطاق الخصومة المتصلة به والأهم من ذلك انه اعلم به خصمه طبق ما يقتضيه القانون.

الامر الذي يستخلص منه ان ما خرج عن ذلك من صيغ التبليغ او الاعلام هو تبليغ مخالف لمقتضيات الفصل 8 المتقدم وبالتالي ليس من قبيل الاعلام او التبليغ الواقع طبق القانون.

وحيث وبالرجوع الى أوراق الملف يتضح ان المدعية في الاصل، ومنذ رفعها لدعوى الحال، عينت محل مخابرتها بمكتب محاميها الاستاذ "أ.الح."وهو العنوان الذي اعتمدته المعقبة في التنبيه عليها، بموجب محضر التنبيه باختيار محل مخابرة محرر بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ "ن. ا. " بتاريخ 2016/7/13 تحت عدد 043621، بانها اختارت مكتب محاميها الاستاذ "الم. ب. " الكائن ...مقرا مختارا لها فيما يتعلق بجميع المحاضر والاعلامات والتنابيه والاستدعاءات وغيرها وفي جميع النزاعات القائمة والتي سيقع رفعها ضدها.

فكان من الثابت مما سبق ان التنبيه باختيار محل مخابرة قد وجه للمعقب ضدها في عنوانها القانوني والمختار منها وتم تبليغ محضر التنبيه طبق القانون ما يفترض وجوبا علمها بمضمون التنبيه كما انه من الثابت ان التنبيه قد تضمن تنصيصا صريحا على ان المقر الذي اختارته المعقبة يتعلق بمنازعتها مع المعقب ضدها في التداعي الحالي سواء في طوره الابتدائي او غيره من بقية الاطوار وحتى في غير التداعي الحالي وهو ما يفهم من عبارات " وفي جميع النزاعات القائمة والتي سيقع رفعها ضدها"

كما انه من الثابت ان التنبيه المذكور قد تم خلال نشر التداعي الابتدائي وبالتالي فهو سابق للطور الاستئنافي ولعريضة استئناف المعقب ضدها وان هذه الاخيرة وعلى الرغم من علمها المسبق بالعنوان المختار من المعقبة الا انها ضمّنت صلب عريضة استئنافها عنوانا مغايرا للمقر المختار من المعقبة وان هذا العنوان كان هو المعتمد من محكمة الاستئناف عند استدعائها للمستانف ضدها (المعقبة الآن) فكان بذلك اجراء الاستدعاء الاداري قد تأسس على معطى مغلوط في خصوص عنوان المستانف ضدها والمضمن بعريضة الاستئناف المحررة من المستانفة (المعقب ضدها الآن).

وحيث وخلافا لما دفعت به المعقب ضدها فان اجراء تبليغ المستانف ضده بموعد الجلسة ولئن كان محمولا على كتابة المحكمة على معنى احكام الفصل 223 من م ش الا ان سلامة التبليغ تبقى موقوفة على صحة العنوان المقدم من المستانف ضمن عريضة طعنه الامر الذي لم يتوفر في دعوى الحال وذلك بمثل ما سلف بسطه.

وحيث وفضلا عن ذلك فقد احال الفصل 223 من م ش فيما يتعلق بسبل التبليغ على الفصل 202 من م ش وان هذا الاخير نص في فقرته الاخيرة على انه " يأذن رئيس دائرة الشغل بإستدعاء المدعى عليه بواسطة عدل منفّذ إذا لم يبلغه الإستدعاء بصفة شخصية."

وثبت من اوراق الملف ان المحكمة، وحين تعذر تبليغ المستأنف ضدها (المعقبة الآن) بالطريقة الإدارية اذنت تحضيريا باستدعائها من طرف المستأنفة بواسطة عدل تنفيذ وانه وتنفيذا لذلك تولت المعقب ضدها استدعاء المعقبة لجلسة الطور الاستئنافي بواسطة عدل التنفيذ وذلك في مقرها المضمن بعريضة الاستئناف وهو غير مقرها المختار وذلك على الرغم من انه كان من الثابت من اوراق الملف من كون المستأنفة كانت على علم تام بالمقر القانوني للمستأنف ضدها وهو مقرها المختار وذلك رجوعا الى محضر التنبيه باختيار محل مخابرة وخاصة بما تبين ايضا من كون المستأنفة قد تولت اعلام المستأنف ضدها بالحكم المطعون فيه بمقرها القانوني الصحيح وجاء في محضر الاعلام بالقرار المنتقد بان محل مخابرة المستأنف ضدها هو مكتب الاستاذ "م. ب. " وفي ذلك اقرار من المستأنفة (المعقب ضدها الآن) بان المقر القانوني للمستأنف ضدها هو مكتب نائبها الاستاذ "م. ب. "وليس ما ضمنته بعريضة طعنها بالاستئناف.

وحيث لا خلاف في ان استدعاء الخصوم بصفة قانونية للجلسة هو اجراء جوهري لصحة الحكم ذلك ان مبنى الخصومة هو مبدا المواجهة بين الاطراف وان هذا المبدا لا يمكن ان يتحقق ما لم يكن اجراء التبليغ المتعلق بنشر الدعوى امام المحكمة بمختلف اطوارها قد تم طبق ما يقتضيه القانون فتكون بذلك المحكمة المتعهدة بالنظر في القضية ملزمة بمراقبة الاستدعاء وفق الاجراءات القانونية للتاكد من سلامة اجراءات التبليغ خاصة في صورة عدم حضور المستدعى

وحيث طالما كان من الثابت مما سبق بسطه ان اجراءات تبليغ الاستدعاء الموجه للمستانف ضدها لجلسة الطور الاستئنافي سواء بالطريقة الادارية او بواسطة عدل التنفيذ قد تمت في غير العنوان القانوني وهو عنوان المقر المختار منها ما تعذر معه على المستانف ضدها (المعقبة الآن) حضور الطور الاستئنافي والدفاع عن مصالحها وطالما كانت القواعد المنظمة لاجراءات التبليغ عامة والتي لها صلة بالمقر خاصة تعتبر من القواعد التي تهم النظام العام وهي قواعد اجرائية جوهرية يترتب عن عدم احترامها بطلان العمل الاجرائي فان ما انتهت اليه محكمة القرار المنتقد قولا بان المستانف ضدها (المعقبة الآن) لم تحضر وانه بلغها الاستدعاء طبق القانون فيه هضم لحق الدقاع وخرق لاحكام الفصول 6 و7 و8 من م م م ت ما يتجه معه والحالة تلك نقض الحكم المطعون فيه في هذا الجانب وذلك دون الخوض في بقية المطاعن.

ولهذه الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الأصل بنقض القرار المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بصفاقس لإعادة النظر فيها مجددا بهيئة أخرى.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الجمعة 2020/02/21 عن الدائرة التاسعة عشر برئاسة السيدة حياة البصلي وعضوية المستشارين السيد الأنور الكعلي والسيدة هاجر الخالدي وبمحضر المدعي العام السيد لطفي بن سليمان ومساعدة كاتبة الجلسة السيدة هاجر السلطاني.

وحرر في تاريخه