د * بال

الجمهوريـــــة التونسيـــــة

الحمـــــد لله،

وزارة العـــدل

محكمـــــة التعقيـــــب

* عـــدد القضيـــــة 14948.2001

تاريخـــــه : 12-3-2002

اصـــــدرت محكمة التعقيـــب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المضمن تحت عدجد 14948 والمقدم من الاستاذين و ( ) بتـــاريخ 29-12-2001

في حق شركة في ش م ق .

ضد /

1- الشركة التونســية اء في ش م ق محاميهـــا الاســتاذ

2- شركة في ش /م/ق محاميـــها الاســـتاذ

3- شركة ؛ في ش /م/ق لا محامـــي لهـــا .

4- الشركة التونـــسية للدهـــن في شخص م / ق محاميهـــــا الاستاذ العموص .

5- شركة التاميـــن " في ش /م/ق محاميها الاستاذ هشلع

6- شركة التامـــين الاتحاد في ش /م/ق .

7- شركة التامين في ش/م/ق

8- الامين المال بصفته القابض العام للخزينة

9- شركة التونسي

10- الشركة التونسية للدهن الصناعي " اميرال " في شخص امين فلستها .

طعنا في الحكم التجاري الصادر عن محكمة الاستئناف تحت عدد 517 بتاريخ 22-10-2001 والقاضي بقبول الاستئناف الاصلي والعرضي شكلا ورفضهما موضوعا واقرار الحكم الاباتدائي المطعون فيه واجراء العمل به فيما قضى به ضد المستانفة وبتخطئة هذه الاخيرة بالمال المؤمن وبحمل الصماريف القانونية لهذه الدّرجة عليها .

وبعد الاطلاع على مذكرة مستندات الطعن المبلغة نسخة منها للمعقب ضدهم بتاريخ 21 و 22 /1/2002

وبعد الاطلاع على جميع الوثائق التي يوجب الفصل 185 م م م ت تقديمها وعلى ملحوظات النيابة العمومية والاستماع الى شرح ممثلها بالجلسة .

وبعد الاطلاع على الحكم المنتقد وعلى كافة اوراق الملف والمداولة طبق القانون صرح بما يلي :

من حيث الشكل :

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع اوضاعه وصيغه القانونية فهو مقبول شكلا .

من حيث الاصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها الحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الاصل (المعقب ضدها الان) لدى محكمة البداية عارضة ان شركة الدهن المعقول عنها مدينة لها بمبلغ مالي قدره سبعون الف وتسعون دينارا و 418 مليما (79090,418) معين 24 كمبيالة حل اجل خلاصها اولها في 27-12-1997 واخرها في 30 ماي

1998 بقيت بدون خلاص الامر الذي دعا بـها الى اسـتصدار اذن علـى عريضـة في اجراء عقلـة توقيفيـة تحت يد المعقـول تحت ايديـهم طالبـة الزامهـا في ش /م/ق بان تؤدي لها اصل الديـن موضوع الكمبيالات

مع الفائض القانونـي الجاري على هذا المبلـغ من تاريخ الحلـول الى تمام الوفاء مع مصروف محضر العقلـة والاعلام بها واجـرة محاماة عـن الاذن على العريضة وقضيـة الحال كالحكم بصحـة اجراءات العقـلة التوقيفيـة والاذن للمعقـول تحت ايديـهم بان تسلم لها من الاموال الراجعـة للمعقـول عنهـا بقدر ما يفي بخـلاص الدين اصـلا وفائـضا ومصروفـا وفي صـورة تخلفهـم عن واجـب التصّريـح اعتبارهـم مدينـين لهـا بالمبالـغ المذكـورة والزامهـم "بادائهـا لـها .

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت المحكمة الدرجة الاولى حكمها عدد 1069 بتاريخ 21-11-2000 قـاض بصحـة العقالـة التوقيفيـة والاداء واعتبـار شركة التامـين ر ر والخزينـة العامـة للبـلاد التونـسية مدينتـين لا اكثر ولا اقل بالديـن المحكوم بـه ضـد المعقـول عنـها والزامهـا تبـعا لذلك فان يدفـعا بالتضـامن مع المدينـة الاصلية المعقـول عنها المبلغ المذكور اعلاه والاذن برفع العقـلة عن بقيـة المعقـول تحت ايديـهم لعدم ثبوت مديونيتهـم للمعقول عنها مع جملـة المصـاريف القانونية المطلـوبة .

فاستانفتـه المعقول تحت يدهـا شركة التامين بواسطة محاميها بمقولـة ان الفصل 339 م م م ت يخول للمعقـول تحـت يدهـا تقديم تصريحها او تلافي ما به من نقـص ما دامت القضية منشـورة امام محكمة الموضوع والى تاريه ختم المرافعة وقد كانت قبضت لدى الطور الابتدائية تصريحا سلبيـا وهي تقدم الان تصريحا سلبـيا اخر وان الفصل 341 مـن نفـس المجلـة يتعلق بالمعقول تحت يده مسـيء النيـة الذي يحاول تهريـب امـوال المعقول عنه اما المعقـول تحت يده الذي له عذر شرعـي فينطـبق عليـه

الفصل 339 م م م ت .بما يجعل تقديم تصريحها لدى هخذا الطور وقد تم في الاجال القانونية طبق احكام الفصول 144 و 339 م م م ت ضرورة انها قدمت تصريحها خطا امام محكمة الناحية مضيفا من ناحيةو اخرى الى ان الحكم صدر ضد عديم الاهلية بموجب التصريح بتفليس المدينة المعقول عنها بمقتضى الحكم عدد 1326 الصادر بتاريخ 31-10-2000 طالبة في الاخير بنقض الحكم الابتدائي فيما قضى به ضدها واخراجها من نطاق المطالبة والاذن برفع العقلة المجراة تحت يدها واعفائها من الخطية المؤمنة .

وبعد استيفاء الآجراءات القانونية اصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها المضمن نصه بالطالع

فتعقبته المستانفة شركة التامين بواسطة محامياها ناسبين له :

1- خرق الفصلين 174 م ا ع والفصل 340 م م م ت

قولا بان الحكم على الخزينة العامة للبلاد يعد مخالفا للفصل 340 م م م ت المذكور لما اعتبرتها مدينة بالتضامن مع المعقبة الان والمعقول عنها لان تصريح الخزينة غير واجب وان التصريح المنصوص عليه بالفصل 337 م م م ت تقوم مقامه شهادة من الخزينة تعطب بطلب من الدائن الامر الذي لم تطالب به الدائنة والحال ان الحكم لا يتجزأ وقد صدر الحكم بالتضامن والحال ان الفصل 174 م ا ع اقتضى ان التضامن لا يحمل على الظن وانما يثبت بصريح العقد او القانون او لكونه من ضروريات النازلة لان الحكم بالتضامن لم يطالب به احد مما يجعل الحكم المنتقد قد خرق احكام الفصل المذكور وعرضت حكمه للنقض .

2- خرق احكام الفصل 339 م م م ت

قولا بان هذا الفصل وسع في اجل تقديم التصريح في حالة وجود عذر شرعي ومدده الى ختم المرافعة لدى محكمة الموضوع وقدمت امام محكمة الحكم المنتقد تصريحا سلبيا الا انها رفضت اعتماد بناء على عدم

اثباتها للعذر الشرعي الجدي في حين انه ليس من العدل والانصاف تحميلها دينا لا طاقة لنهاية لمجرد عدم القيام باجراء شكلي يتمثل في التاخير لتقديم تصريح ناشيء عن سهو عون او تقديمه لمحكمة غير مختصة قد يترتب عنه افلاس شركة كبرى بدون حق الامر الذي ادى الى تنقيح الفصل 339 م م م ت بالقانون الصادر سنة 1986 وساير فقه القضاء هذا الاتجاه ولم يتسدد في فهم العذر الشرعي الذي يجب ان يفسر بمعنى الاعتذار وهو ما يتماشى مع المبادىء القانونية العامة ضمن الفصلين 541 و 556 م ا ع الا ان محكمة الحكم المنتقد لم تراع هذه المبادىء ولم تاخذ بعين الاعتبار السبب الذي من اجله تاخرت الطاعنة الا ان عن الادلاء بتصريحها رغم ان فقه قضاء محكمة التعقيب في القرار التعقيبي عدد 44463 الصادر في 29-9-1994 دأب على تخويل المعقول تحت يده امكانية القيام بالتصريح ولو امام محكمة الدرجة الثانية لغاية تاريخ المرافعة والقرار عدد 75769 الصادر في 4-10-1999 بناء على المفعول الانتقالي للاستئناف الذي يخول له الدفاع عن نفسه طالما انته امام محكمة الاصل واعتبرت محكمة التعقيب انه لا مجال لتطبيق الفصل 341 م م م ت لان هذا الفصل لا يعاقب الا المعقول تحت يده الذي لم يقدم تصريحه اصلا في المواعيد المقررة بالقانون .

3- خرق احكام الفصل 19 م م م ت و 454 -459-460 م ا ت

قولا بانه تم القيام على المعقول عليها شركة الدهن وهي بحالة افلاس وقد انتدبت السيد عبد الجبير بوشعالة امين فلسة وقد نص

الفصل 459 م /ت ان الحكم بالتفليس يعطل الدائنين ذوي الديون المجردة وذوي الامتياز العام للقيام بالمطالبة منفردين وانه لا يمكن رفع الدعاوي الا من طرف امني الفلسة وقد تمسكت المعقبة الان امام محكمة الحكم المنتقد بفقدان ركن الاهلية لدى المعقول عنها الواقع

تفليسها الا انها رات ان تفليسها انما تم بعد ان توالى نشر القضية بعدة جلسات وبانها انتدبت عنها محاميا للدفاع عنها وهو تعليل مناقض للفصلين 454 و 459 م ت التي شرعي لحماية الدائنين وتهم النظام العام لما لاحكام التفليسي من خصوصيات اقتصادية واجتماعية كما خرقت المحكمة احكام الفصل 19 م م م ت وعرضت بالتالي حكمها للنقض .

4- خرق احكام الفصل 251 م م م ت

قولا بان الحكم صدر ضد الامين العام للخزينة العمومية و — عنها وهي فاقدة لاهلية مقاضاتها امام المحكمة بموجب حكم التفليس الصادر ضدها الا انها لم تقم بعرض الملف على النيابة العمومية .

5- خرق احكام الفصل 144 من م م م ت قولا بان استئناف المعقبة الان قد تسلط على كامل الحكم الابتدائي باعتبار انها طلبت نقضه بسبب صدرو حكم التفليسي على المعقول عنها ولا يمكن بالتالي للعاقلة ان تنفرد بدعوى خاصة بها لاستخلاص دينها وكان على الحكم المطعون فيه ان يتولى النظر في كامل دفوعات المستانفة وخاصة منها المتعلقة باثار حكم الفسة عى موضوع النزاع وبما انه لم ينعل فهو يعد قد خالف احكام الفصل 144 م م م ت بما يصيرد

موجبا للنقض طالبين من الاخير ولكل هذه الاسباب نقض القرار المطعون فيه مع الاحالة .

المحكمة

عن المطعن الماخوذ من خرق الفصلين 174 م ا ع و 340 م م م ت

حيث وبخصوص الدفع بخرق الفصل 340 م م م ت لصدور

الحكم بالتضامن على الخزينة العامة والمعقبة في حين ان حضور المذكورة الاولى غير وجوبي فالرجوع الى الفصل 340 فقد اوجب على الادارة ان تعطي للدائن العاقل بناء على طلبه شهادة تقوم مقام التصريح وتغني عن ادخالها في القضية اما وقد وقع ادخالها فان المقعول تحت يدها تبقى خاضعة لاحكام الفصل 341 م م م ت ومطالبة بتقديم تصريحها في الاجل المحدد بالفصل 337 م م م ت وتعين بذلك رد هذا الفرع من المطعن لعدم وجاهته قانونا .

وحيث نص الفصل 174 م ا ع ان التضامن بين المدينين لا يحمل عليهم بالظن وانما يثبت بصريح العقد والقانون او بكونه من ضروريات النازلة .

وحيث لم تطلب الدائنة العاقلة الحكم بالتضامن على المدينين رغم اخلال المعقول تحت ايديهما بواجب التصريح في الاجل الامر الذي يجعل محكمة الحكم المطعون فيه حين قضت على المدينين بالتضامن قد قضت باكثر مما طلب منها وتعين لذلك نقض حكمها من هذه الناحية .

عن المطعن الماخوذ من خرق احكام الفصل 339 م م م ت

حيث اوجب الفصل 337 م م م ت على المعقول تحت يده ان يتولى تقديم تصريحه وما يقتضيه من الارشادات والاسباب المضمنة به ضمن الفقرات 1 و 2 و 3 و 4 في اجل وقع التمديد فيه بمقتضى الفصل 339 من نفس المجلة الواقع تنقيحه بموجب القانون 87 المؤرخ في غرة سبتمبر 1986 الى تاريخ ختم المرافعة لدى محكمة الموضوع .

وحيث خفف المشرع على المعقول تحت يده من الاجل الاول المحدد ضمن الفصل 337 الى الاجل الثاني المضمن بالفصل 339 وسمح له بتقديم تصريحه الى تاريخ ختم المرافعة لدى محكمة الموضوع باعتباره غيرا بالنسبة للدين ويفترض فيه الحياد والموضوعية لان تصريحه خلال الاجل الممنوح له ليس الا استجابة لواجب قانوني يلزمه بتقديم تصريحه سلبا او ايجابا شريطة ان يبرر تاخير التصريح ببيان العذر الشرعي الذي عاقه عن واجب التصريح في الاجل الممنوح له .

وحيث انه من المتعين ان يبرر هذا التبرير في الاطار الذي قصده المشرع بتنقيح 1986 باعتباره طرف اجنبي عن الدين وليس المسؤول الاصلي بواجب اداء الدين المدعي به وكان بالتالي ثبوت عدم تغريره عدم تواطئه مع المعقول عنه المدين الاصلي اساسي لثبوت حسن نيته في كونه لم يكن يقصد بتاخيره هذا اخفاء ما هو تحت يده من اموال او منقولات راجعة للمعقو ل عنه او التنقيص منها بتقديم تصريح كاذب او الاغفال عن التصريح تماما .

وحيث لم تتوفر في الطاعنة الحالات المشار اليها باعتبار ان طعنها بالاستئناف امام محكمة الاصل يرجع اساسا الى تقديمها لتصريح سلبي في الاجل المخول لها قانونا بناء على الفصلين 144 و 148 من م م م ت الذان جعلا الاستئناف ناقلا للدعوى بحالتها التي كانت عليها في خصوص ما تسلط عليه الاستئناف وسمحا للمستانف الاحتجاج بوسائل جديدة لدى الاستئناف في نطاق ما يخوله الفصل 339 جديد من م م م ت وفي حدود الاجل المضمن به .

وحيث برزت المعقبة لدى محكمة القرار المنتقد تاخرها عن واجب التصريح من انها كانت قدمت تصريحها غلطا امام محكمة الناحية فضلا على ان محضر الادحال في قضية تصحيح العقلة لم يبغها قانونا لانه سلم لمن لا يملك الصفة لتلقي مثل تلك الوثائق باعتبارها شركة خفية الاسم وان رئيسها هو المؤهل قانونا لتمثيلها لدى القضاء الامر الذي عاقها عن واجب تقديم

تصريحها من اول جلسة امام المحكمة المختصة طبق ما يوجبه الفصل 337 من م م م ت وقدمته امام محكمة الاستئناف طبق ما يخوله لها الفصل 339 جديد من م م م ت .

وحيث وطالما لم يثبت في الملف علاقة المعقول تحت يدها بالمعقول عنها او تواطئها معها لاخفاء اموالها وقدمت تصريحا سلبيا لم يثبت مخالفته للحقيقة فان العذر الذي قدمته الطاعنة لتبرير تاخرها عن واجب التصريح في الاجل المحدد بالفصل 337 يعد عذرا شرعيا يخول لها تقديم تصريحها في الاجل المخول لها ضمن الفصل 339 م م م ت .

وحيث اساءت محكمة القرار المطعون فيه تقدير العذر الشرعي المنصوص عليه بالفصل 339 ومقصد المشرع من تنقيح الفصل المذكور باعطاء الفرصة لمن تخلف عن واجب التصريح في الاجل الاول من تلافيه امام محكمة الموضوع شريطة ثبوت حسن نيته وعدم تواطئه مع المعقول عنه المدين الاصلي فعرضت بذلك حكمها للنقض .

عن المطاعن الثلاثة الاخيرة لاتحاد القول فيها :

حيث اجابت محكمة القرار المنتقد عن الدفع بصدور الحكم بالتفليس بان هذا الاخير صدر في 31 اكتوبر 2000 في وقت اصبحت فيه القضية جاهزة للحكم فيها مما كانت معه اجراءات القيام سليمة لان المطالبة بالدين جاءت سابقة لحكم التفليس سيما وان المقعول عنها انابت عنها محام واجابت عن الدعوى بالاضافة الى ان المعقبة الان رفعت استئنافها ضدها مباشرة في شخص ممثلها القانوني وهو تعليل سليم له ماخذ من الواقع والقانون .

وحيث ان الدفع بمخالفة القرار المنتقد لاحكام الفصل 251 من م م م ت في طريقه طالما انه تم الحكم على الخزينة العامة للبلاد التونسية بوصفها هيئة عمومية دون عرض الملف على النيابة العمومية وتعين قبول هذا المطعن أيضا .

ولهذه الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقـــض القـــرار المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بـ ، لاعادة النظر فيهـــا من جديد بواسطة هيئـــة اخرى واعفاء الطاعنـــــة من الخطـــــية وارجـــاع معلومها المؤمن اليهـــا .

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم 12 مـــارس 2002 عن الدائـــرة 3 برئاســـة السيد وعضوية المستشارين السيدين

و بحضور المدعي العام السيدة ومساعدة كاتبـــة الجلسة السيدة .

وحـــــرر في تاريخـــــــه