الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العــدل

محكمـــــة الـتعقيــب

القـــرار عـ63625ــدد

تــاريخـه : 1998/10/29

نص القرار :

الحمد لله وحده،

أصدرت محكمة التعقيب بدوائرها المجتمعة القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المضمن تحت عدد 63625 والمرفوع بتاريخ 08 جانفي 1998 من الأستاذ :ع م نيابة عن :ه ل .

ضـــــد : ج س

طعنا في الحكـم المدني الصادر عن محكمة الإستئناف بـ بتاريـخ 17 ديسمبر 1997 تحت عدد 277 بقبول الإستئناف شكلا وفي الموضوع بإقرار الحكم الابتدائي المطعون فيه وتخطئة المستأنف بالمال المؤمن وتغريمه لفائدة المستأنف ضده بمائتي دينار (200.000د) لقاء الأتعاب وأجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليه.

وبعد الإطلاع على الحكم المنتقد وعلى مستندات الطعن ومحضر إبلاغ نسخة منها للمعقب عليه والرد عليها من الأستاذ ن ف. نائب المعقب ضده.

وبعد الإطلاع على ملحوظات النيابة العمومية والاستماع لشرحها بالجلسة.

وبعد التأمل من كافة أوراق الملف والمداولة طبق القانون.

من حيث الشكـل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع أوضاعه و صيغه القانونية فهو مقبول شكلا .

من حيث الأصـل :

حيث تفيد وقائع القضية كما أثبتها الحكم المنتقد والأوراق التي اعتمدها قيام الطاعن لدى محكمة صفاقس الابتدائية ضد المطعون عليه عارضا أنه بموجب عقد محـرر في 17 فيفري 1986 اتفق مع المدعي عليه على استغلال نقطة لبيع البنزين بـ نيابة

"أجيب" على أن تقع قسمة المرابيح أنصافا بينهما وعهد للمطلوب بالإدارة بينما كرس العارض وقته للاتصال بالإدارة العامة لشركة "أ ب " وللمشاكل الإدارية إلا أن المطلوب استبد بالتصرف في نقطة البيع واستأثر لنفسه بالأرباح دون أن يتولى محاسبته وعلى هذا الأساس فهو يطلب تكليف خبير لإجراء الحساب من تاريخ تحرير الكتب ثم الحكم بإلزامه بأداء ما ينتجه الاختبار.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 3544 بتاريخ 27 ديسمبر 1993 بعدم سماع الدعوى وحمل مصاريفها على القائم بها كعدم سماع دعوى الغرم المطلوب عرضيا بناء على أن المطلوب هو المستغل لمحطة بيع البنزين وأن رخصة استغلالها تهم هذا الأخير لوحده إضافة الى أنه لا شيء يفيد ضمن المؤيدات ولا حتي من خلال التحريرات وسماع البينة أن المدعي شريك له في استغلال المحطة المذكورة فاستأنفه الأخير وقضت محكمة الدرجة الثانية تحت عدد 19319 في 08 ديسمبر 1994 بالتقرير باعتماد أسانيد الحكم الابتدائي فتعقبه من ذكر ناعيا عليه الأسباب التالية :

أولا : خرق الفصول : 42 و 45 و 46 و 37 من المجلة التجارية

قولا إن المشرع ميز شركة المحاصة عن بقية الشركات وأن محكمة الموضوع لم تأخذ بعين الاعتبار هذه العناصر وبحثت عن البينة والأوراق الإدارية والحال أن البينة لا تكفي لإثبات الشركة.

ثانيا : تحـــــــــــــــريف الوقائـــــــــــــع

قولا إن المحكمة ذكرت أن كل الوثائق تحمل اسم المعقب ضده ماعدا كتب الاتفاق في حين أن بدء تنفيذ الكتب ثابت بوثيقة محررة من شركة النفط بتاريخ 10 جويلية 1986 تضمنت اسم الطرفين وأن البينة شهدت بما يفيد انبعاث الشركة.

ثالثا : ضـــــــــــــــعف التعلـــــــــــــيل

بمقولة أن المحكمة غفلت عن إقرار المعقب ضده بوجود الشركة أثناء التحريرات المكتبية إذا اعترف بإمضاء الكتب للحصول على رخصة استغلال نقطة بيع البنزين وهو يدعي أن إمضاءه كان صوريا فكان عليه إثبات ذلك.

وحيث قررت محكمة التعقيب تحت عدد 47918 بتاريخ 03 أفريل 1996 نقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الإستئناف بـ لإعادة النظر فيها بهيئة أخرى

بناء على أن محكمة الحكم المنتقد لم تأخذ بعين الاعتبار المعطيات الواقعية الصحيحة ولا هي اعتبرت صبغة الشركة المبرمة بين الطرفين من كونها شركة محاصة لا يعلمها إلا أصحابها

مبينة أن المؤيدات التي قدمها المعقب ضده وباسمه هي أمر بديهي يتماشي والطبيعة لتلك الشركة خصوصا وأنه هو المباشر للتسيير حسب الاتفاق وأن الشروع في النشاط حصل بدلالة بطاقة الحريف

المثبتة لتزويد المحطة بالمحروقات وذلك في تاريخ لاحق لتاريخ كتب الاشتراك وهو تزويد حصل باسم ولفائدة الطرفين المتعاقدين إضافة إلى إشاعة خبر تواجد الشركة كما أفادت به بينة المعقب السالمة من القدح ولم يثبت المعقب ضده ما ينافيها أو يدل على انقضاء الشركة بأي وجه من الوجوه.

وبناء على ذلك أحيلت القضية على محكمة الإستئناف بـ من جديد فأصدرت بقرارها عدد 26 المؤرخ في 04 نوفمبر 1996 على موقفها الأول استنادا إلى أن ما قدمه الطاعن من مؤيدات لا يكفي لإثبات الوجود الفعلي للشركة وأن الحكم الابتدائي أصاب لما اعتبر أن ما ورد بتلك المؤيدات لا يفيد قيام الاشتراك في استغلال محطة البنزين علاوة على أن البينة لم تشهد بصفة جازمة بوجود الشركة.

وحيث تعقب الطاعن الحكم المذكور من جديد بإضافة الفصل 176 من م.م.م.ت قولا إن ما تسلط عليه النقض هو مسألة قانونية تتعلق بتكييف عقد الاتفاق طبق القانون وأنه لا يسوغ لمحكمة الإحالة النظر في مسألة قانونية تم حسمها من محكمة التعقيب بموجب الطعن بالتعقيب في المرة الأولى.

وحيث بتاريخ 28 ماي 1997 أصدرت محكمة التعقيب قرارها عدد 56651 بنقض الحكم المطعون فيه جزئيا في خصوص ما قضي به من عدم قيام الشركة وذلك لثبوت قيامها فعليا مع الإحالة للنظر في إجراء الحساب بمقولة أنه ثبت وقوع الشروع في تنفيذ الشركة بالوثيقة المؤرخة في 10 جويلية 1986 وأن المحكمة حرفت الوقائع لما اعتبرت أن الشهود لم يجزموا بانبعاث الشركة في حين أن محكمة التعقيب اعتبرت أن شهادتهم كافية ثم أن محكمة الإحالة تتولى النظر فيما تسلط عليه النقض فكان عليها إتباع ما ذهبت إليه محكمة التعقيب في مسألة قانونية حسمتها.

وحيث أحيلت القضية من جديد على محكمة الاستئناف بـ تحت عدد 277 وبتاريخ 17 ديسمبر 1997 أصرت المحكمة على رأيها بالاستناد إلى نفس التوجه السابق وباعتماد أحكام الفصل 191 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية معتبرة أن أحكام هذا

الفصل تجيز لها إعادة النظر في خصوص ما تسلط عليه النقض من محكمة التعقيب وهي غير مقيدة بما انتهت إليه محكمة التعقيب وإلا فلا فائدة من الإحالة وأنه يفهم من النص القانوني المذكور أنه بإمكان محكمة الإحالة مؤلفة من هيئة أخرى مخالفة رأي محكمة التعقيب بدليل ما جاء بالنص المذكور قول المشرع "وحكمت بما يخالف ذلك" على أن محكمة الإحالة تكون ملزمة بإتباع رأي محكمة التعقيب في صورة واحدة وردت بالفقرة الأخيرة من الفصل المشار إليه وهي صورة قرار من الدوائر المجتمعة.

وحيث تعقبه الطاعن من جديد ناسبا له نفس المطاعن فنشرت القضية تحت عدد 63625 قررت إحالة الملف على السيد الرئيس الأول للنظر في إمكانية جمع دوائر محكمة التعقيب للنظر في المسألة القانونية التي خالفت فيها محكمة الإحالة القرار السابق لمحكمة التعقيب وبتاريخ 05 سبتمبر 1998 قرر السيد الرئيس الأول عرض المسألة القانونية على الدوائر المجتمعة للبت فيها وتعيين جلسة اليوم موعدا لذلك.

المحكمـــــــــــة

عـــن جمـــــلة المطاعـــــن مجتمعـــــــة:

حيث إنه من المقرر أن النقض لا يتناول من الحكم إلا ما تناولته أسباب النقض المقبولة، أما ما عدا ذلك منه فإنه يحوز قوة ما اتصل به القضاء فيتعين على محكمة الإحالة ألا تعيد النظر فيه وتأسيسا على ذلك فإذا ما قضت محكمة التعقيب بثبوت قيام الشركة المدعى بها ونقضت حكم محكمة الإحالة التي لم تستجب لطلب إجراء الاختبار وأرجعت إليها القضية لمواصلة النظر في مسألة إجراء الحساب فإن هذا النقض هو جزئي لا يتناول موضوع ثبوت الشركة ولذلك لا يجوز لمحكمة الإحالة أن تعيد النظر في هذا الموضوع لما في إعادة النظر من مساس بحجية ما اتصل به القضاء ويتعين عليها أن تقصر نظرها عل موضوع إجراء الحساب الذي أشار إليه القرار التعقيبي.

وحيث إنه رغم ما قضى به القرار التعقيبي عدد 56651 من ثبوت قيام الشركة وقصر النقض على ما قضى به قرار الإحالة من عدم سماع الدعوى إجراء الحساب فإن محكمة الإحالة للمرة الثانية أعادت النظر في مسألة ثبوت الشركة وقررت عدم ثبوتها وبذلك

تكون قد خالفت ما سبق لمحكمة التعقيب أن قررته بحكم أحرز على قوة ما اتصل به القضاء وهو الأمر الذي استوجب جمع الدوائر المجتمعة للنظر في خصوص هذه المسألة القانونية

وخرقت بذلك القاعدة التي قررها الفصل 176 من م.م.م.ت والمتضمنة أن إعادة النظر لا تكون إلا في خصوص ما تسلط عليه النقض.

وحيث فإن محكمة القرار لما لم تلتزم باتباع محكمة التعقيب في المسألة القانونية التي فصلت فيها والتي كان من المتعين عليها عدم إعادة النظر فيها تكون قد خرقت بصفة صريحة أحكام الفصل 176 الآنف الذكر فاستوجب قرارها النقض.

و لهذه الأسباب و عملا بما تقدم

قررت محكمة التعقيب بدوائرها المجتمعة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه دون إحالة في خصوص ما قضي به من عدم ثبوت الشركة وإحالة القضية على محكمة الإستئناف بـ لمواصلة النظر في موضوعها وهو تكليف خبير لإجراء الحساب بين الطرفين وإعفاء الطاعن من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليه.

وقد صدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم 29 أكتوبر 1998 عن الدوائر المجتمعة المتألفة من رئيسها السيد : .

و عضـــوية رؤســـاء الدوائـــر الســـادة :

والمستشـاريـــــين الســـــــادة

بمحضر وكيل الدولة العام لدى محكمة التعقيب السيد : .

وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة : .

و حـــــرر في تاريخـــــه