قرار تعقيبي مدني عدد 10422
مؤرخ في 07 ماي 2014
صدر برئاسة السيد عبد الحفيظ بوريقة

أصدرت محكمة التعقيب القرار الأتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المرفوع في 2013/12/11 من طرف الأستاذ ** * * المحامي لدى التعقيب.

نيابة عن : 1/ ***** 2/ وابنيها * و *

ضد : 1- شركة .....ز في ش.م.ق. ينوبها الأستاذ **********

2/ ..... بوصفه رئيس هيئة التحكيم مقره بتونس .

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عدد 47815 الصادر بتاريخ 20-05-2013 عن محكمة الاستئناف بتونس .

والقاضي : قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفي الاصل باقرار الحكم الابتدائي وتخطية المستانفين بالمال المؤمن .

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المقدمة في 2014/1/9 والمبلغة إلى المعقب ضدهما بتاريخ 2014/1/7 بواسطة عدل التنفيذ بتونس الاستاذ **********حسب رقيمه عدد 75717 وبقية الوثائق المقدمة طبق الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد المقدمة في 2014/1/27 من طرف الاستاذ ********** في حق المعقب ضدها الاولى .

وبعد الاطلاع على ملحوظات الادعاء العام المحررة في 2013/3/24 والرامية إلى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا مع الحجز .

وبعد المفاوضة القانونية صرح بما يلي :

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع اوضاعه وصيغه القانونية طبق احكام الفصول 175 و185 وما بعده من م م م ت مما يتعين قبوله من هذه الناحية .

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها القرار المنتقد والاوراق المظروفة بالملف قيام المدعون في الاصل والمعقبين امام المحكمة الابتدائية بتونس عارضين ان المدعية تعاقدت مع المدعى عليه الاول في خصوص اشغال بناء عقار كائن بضفاف البحيرة وقد نص الفصل 20 من العقد على اللجوء إلى التحكيم في صورة النزاع وبتاريخ 2006/6/9 وجه لها المدعى عليه الاول تنبيها يعلم اياها بتعيين الاستاذ ******محكما ويطالبها بتعيين محكم من جهتها بتاريخ 2009/3/4 * بانه عين المحكمة الاستاذ ******* وطلبها بتعيين محكمة بدورها وذلك دون اعلامها عن مصير الحكم الاول ثم تبين لها انه

توصل إلى تعيين هيئة تحكم تتكون من السادة رؤوف قيقة رئيس والعضوين عبد الوهاب الباهي وعبد السلام شطورو ثم وبدون سبب تخلى المدعى عليه الاول عن الهيئة المشار اليها وعين الاستاذ *******محكما ثم تخلى عما سبق من هيئة التحكيم وطلب من المحكمة تعيين محكم فصدر الحكم عدد 8018 بتاريخ 2012/2/3 برفض مطلبه لسبق صدور الحكم عدد 77127 بتاريخ 2009/7/3 القاضي بتسمية المحكم عبد الوهاب الباهي لفائدته وان هيئة التحكيم قد تشكلت ثم وبعد التنبيه عليه بكف تعسفه في استعمال الحق وجه لها المدعى عليه الاول تنبيها يعلمها بمقتضاه ان هيئة فيفري 2010 قد اجتمعت يوم 2010/4/10 واجلت النظر لجلسة 2012/5/24 للنظر في طلب تعويض عن اضرار وهي مبالغ تختلف عن التي طالب بها في فيفري 2010 فما كان من المدعين الا ان وجهوا اعلاما لهيئة التحكيم وطالبوها بغلق الملف واحتياطيا ايقاف النظر إلى ان تقضي محكمة الاصل في الموضوع المطروح عليها الا ان هيئة التحكيم واصلت اعماله الامر الذي جدى بالمدعين إلى رفع قضية في ابطال اعمالها استنادا إلى احكام الفصل 27 من مجلة التحكيم باعتبارها اقحمت اطرافا لا علاقة لهم بعقد الاشغال. لذا يطلبون الحكم استعجاليا بايقاف نظر هيئة التحكيم المتكونة من السادة رؤوف قيفة والعضوين عبد الوهاب الباهي وعبد السلام شطورو وذلك إلى حين البت نهائيا في القضية الاصلية عدد 23806 المنشورة لدى ابتدائية اريانة وذلك عملا بالفصل 27 من م تحكيم والفصلين 201 و207 من م م م ت.

وحيث انه بعد اتمام الاجراءات اصدرت محكمة الدرجة الاولى حكمها عدد 19357 بتاريخ 2013/1/3 والقاضي ابتدائيا استعجاليا برفض المطلب.

وحيث استانفت المدعية ومن معها في الاصل الحكم المذكور بواسطة نائبهما الذي لاحظ ان محكمة البداية لم تناقش الفصل 27 من مجلة التحكيم واما اعتمدت الفصلين 42 و43 من نفس المجلة اللذين لا علاقة لها بهذه الدعوى .

وحيث انه بعد استيفاء الاجراءات اصدرت محكمة القرار المطعون فيه قرارها المبين بالطالع استنادا إلى انه بالرجوع إلى اوراق الملف ان اساس القيام هي احكام الفصل 27 من مجلة التحكيم وبالتالي فانه خلافا لما تمسك به الطاعنون فان دعوى ابطال محضر تبليغ عريضة التحكيم لاخلالات شكلية اعتبرت العريضة او تركيبة الهيئة المذكورة لا تعد بحال من المسائل الاولية او التوقيفية كما جاء بذلك النص التي تخرج عن اختصاص هيئة التحكيم على معنى الفصل 27 ضرورة ان النظر في مدى صحة عريضة دعوى تبليغ الاستدعاء لحضور جلسة تحكيمية او الدفع ببطلانها هو من لب وجوهر اختصاص هيئة التحكيم وكذلك الشان بالنسبة للدفع بعدم شرعية تركيبة الهيئة المذكورة وقد اقتضت احام الفصل 42 من نفس المجلة انه يجوز طلب ابطال حكم هيئة التحكيم الصادر نهائيا ولو اشترط الاطراف خلاف ذلك في الاحوال التالية ... خامسا اذا لم تكن هيئة التحكيم متركبة بصفة قانونية سادسا ... اذا لم تراع القواعد الاساسية للاجراءات وان طلب الابطال عملا بالفصل 43 برفع إلى محكمة الاستئناف التي صدر بدائرتها حكم التحكيم وطالما ثبت ان هيئة التحكيم قد انعقدت وتم ختم المرافعة وحجز القضية

للمفاوضة والتصريح بالحكم فانه نفاذا لاحكام الفصول 42 و43 و78 من مجلة التحكيم لم يبق للمستانفين سوى الطعن عند الاقتضاء في الحكم الذي ستصدره الهيئة المذكورة في اطار ما تقتضيه احكام الفصول المتقدمة في الذكر من مجلة التحكيم والتي يستنتج ضدها ان قضاء الاستعجال غير مختص حكميا في النظر في مطلب ايقاف نظر هيئة التحكيم إلى حين البت نهائيا في دعوى الابطال المتمسك بها للاسباب المبينة اعلاه وان الاختصاص الحكمي يهم النظام العام الاجرائي ونثيره المحكمة من تلقاء نفسها ولو لاول مرة امام التعقيب بقطع النظر عن موقف الاطراف وبالتالي لا يسع المحكمة سوى اقرار الحكم الابتدائي الذي كان مستساغا واقعا وقانونا .

وحيث عقب المستانفون القرار المذكور بواسطة نائبهم الذي نسب له ما يلي :

المطعن الأول : ضعف التعليل وتحريف الوقائع :

قولا ان القضاء المستعجل الذي خصه القانون بالنظر بموجب الفصل 27 من مجلة التحكيم غير مؤهل لمناقشة الاصل حتى تكون المحكمة محايدة كما لا يجوز لها استنتاج ما ستؤول اليه قضية التحكيم وتشير على العارضين بامكانية ابطاله عند الاقتضاء وان هيئة التحكيم واصلت النظر رغم مطالبتها بالايقاف لتصبح بذلك خصما وحكما وبات من الضروري الالتجاء إلى قضاء الحق العام لانها غضت الطرف عما بلغ إلى علمها من كون المعقبين قاموا بقضية في الاصل لا في الشكل تتعلق بالطعن في محضر الدعوى لانعقاد تلك الهيئة وما يعتبر من المسائل التوقيفية التي تخرج عن اختصاص هيئة التحكيم وبالتالي كان على المحكمة ان تاذن بايقاف اشغال هيئة التحكيم إلى حين البت في النزاع المنشور في الاصل . وان ما ذهبت اليه محكمة القرار من الاعتماد على الفصلين 42 و43 يتحدثان عن وسيلة الطعن الممكنة اثر صدور القرار وهما ما لا ينطبق على قضية الحال لان الملف مازال مطروحا امام هيئة التحكيم وهو ما يعتبر تحريفا صارخا للوقائع وعجز المحكمة عن تبرير حكمها وتعليله.

المطعن الثاني : هضم حقوق الدفاع :

قولا انه لا معنى لوجود الفصل 27 من اصله اذا ما كان الامر يطرح امام الخصم هيئة التحكيم وان ما حاء بالقرار المنتقد من كون القضية المرفوعة امام قضاء الحق العام لامور شكلية انما يعد تحريف للوقائع وهضما لحقوق الدفاع خاصة وان المعقبين بينوا ان القضية المنشورة امام قضاء الحق العام تهم اصل النزاع لا شكليه كما ذكرت المحكمة وليس لتلك المحكمة ان تقدر وتستنتج هل ان الامر يخص الشكل ام الاصل لانه ان كان الامر كذلك فقد تنصبت بمحكمة اصل ولم تعد مختصة بالقضاء الاستعجالي الذي ينظر في الامور الشكلية لا في اصل النزاع. وان اصدرت هيئة التحكيم قرارها في الموضوع يوم 2013/6/4 فان المعقبين طعنوا في قرار هيئة التحكيم بالابطال حسبما تفيده نسخة الطلب العامة كما قاموا باستئناف القضية الاصلية عدد 23806 حسب المؤيد المرافق مما يفيد ان الموضوع لم يحسم بعد ومازال على بساط النشر ولم يصدر حكم بات في شانه مما يتعين معه نقض القرار المطعون فيه مع الاحالة.

وحيث رد نائب المعقب ضدها الاولى انه طالما ثبت من ظاهر اوراق الملف ان هيئة التحكيم قد انعقدت وتم ختم الموافقة وحجز القضية للمفاوضة والتصريح بالحكم فانه نفاذا لأحكام الفصول 42 و43 و78 من مجلة التحكيم لم يبق للمستأنفين سوى الطعن عند الاقتضاء في الحكم الذي ستصدره الهيئة في اطار ما تقتضيه احكام الفصول المذكورة وبالتالي وخلافا للمنهج الاجرائي الذي انتهجه المعقبون فان القضاء الاستعجالي غير مختص حكميا في النظر في مطلب ايقاف نظر هيئة التحكيم إلى حين البت نهائيا في دعوى الابطال المتمسك بها وان الاختصاص الحكمي يهم النظام العام مما يتجه معه رفض مطلب التعقيب اصلا.

المحكمـة

عن المطعنين لوحدة القول فيهما :

حيث ان النظر في قضية الحال انما يستوجب الرد على المسالة القانونية المطروحة في النزاع وهي هل أن القيام بقضية اصلية للطعن في محضر الدعوى لانعقاد هيئة التحكيم يعد من المسائل التوقيفية على معنى الفصل 27 من مجلة التحكيم ام لا ؟

وحيث يقصد بالمسائل التوقيفية أو عوارض الخصومة التحكيمية حسب تعريف الفقه العوامل والاحداث التي تحيد بالخصومة عن سيرها الطبيعي نحو الفصل فيها فتؤدي حتما إلى وقفها أو إلى انقضائها بغير حكم.

وحيث لم يعرف المشرع التونسي سواء بمجلة المرافعات المدنية والتجارية او مجلة التحكيم المقصود بعوارض الخصومة شانه في ذلك شأن التشريعات الاخرى وقد اكتفى المشرع بالتنصيص صلب مجلة التحكيم على بعض الحالات التي تحتم على هيئة التحكيم وقف نظرها في الخصومة المعروضة عليها كما اقتضى الفصل 27 ايضا في المعنى نفسه انه اذا اثيرت مسألة توقيفية تخرج عن اختصاص هيئة التحكيم ولها علاقة بالتحكيم اوقفت هيئة التحكيم النظر إلى نقض المحكمة في الموضوع ويتوقف بموجب ذلك الاجل المحدد للحكم إلى ان يقع اعلام هيئة التحكيم بصدور الحكم البات في المسالة التوقيفية المثارة .

وحيث اجمع الفقه وفقه القضاء تقريبا على ان حالات وقف الخصومة تضم ما يلي :

I/ وقف الخصومة التحكيمية لاسباب متصلة بهيئة التحكيم وتشمل حالتين :

أ/ المنازعة في اختصاص هيئة التحكيم للبت في النزاع.

ب/ انحلال هيئة التحكيم.

II/ وقف الخصومة لاسباب متعلقة بالاطراف

III/ وقف خصومه التحكيم لوجود ابحاث جزائية

وحيث ان عدم امكانية عرض مطلب الحال على القضاء الاستعجالي يتأكد من خلال ما جاء بعريضة افتتاح الدعوى حرفيا "انه لا ضرر سيلحق الخصم في صدور هذا الحكم" وعليه فإن الامر لا ينظر فيه من باب العاطفة القانونية وإنما من باب التطبيق السليم للقانون والذي اهتدت اليه عن صواب محكمة القرار المطعون فيه التي ميزت بين حالات وقف التنفيذ وعدم شمولها في نزاع الحال وبين الامكانية المخولة قانونا

للمعقبين الان في طلب ابطال قرار هيئة التحكيم عملا بالفصل 42 وما بعده من مجلة التحكيم وهذا ما يوجب على هذه المحكمة التصريح برفض المطلب اصلا.

ولهذه الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا وحجز معلوم الخطية المؤمن.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الاربعاء 2014/5/7 عن الدائرة المدنية الواحدة والعشرون المتالفة من رئيسها السيد عبد الحفيظ بوريقة والمستشارين السيد محمد لطفي الصيد وخولة قويدر بحضور المدعية العامة السيدة كوثر البراملي وبمساعدة كاتب(ة) الجلسة السيد(ة) جلال العنتير.

وحـرر في تاريخـه