قرار تعقيبي مدني عدد 35525 مؤرخ في 5أكتوبر 2022

صدر برئاسة السيدة ثريا الجريبي

المادة: إجراءات مدنية.

المراجع: الفصول 133 و 134 و 135 من م م م ت.

المفاتيح: تبليغ-مستندات الاستئناف-كاتب المحكم-محامي المستأنف.

المبادئ:

- وضع المشرع على كاهل المحكمة عبر كاتبها واجب استدعاء محامي المستأنف للجلسة مع مراعاة الآجال المنصوص عليها بالفصل 135 م م م بغاية اعلامه بتعيين القضية والاذن بنشرها حتى يتولى إتمام موجبات الفصل 134 من ذات المجلة بتبليغ مستندات الطعن.

- رفض تسلم الاستدعاء فضلا على انه يشكل اخلالا بواجب الحرص والأمانة المحمول على المحامي المكلف بإتمام جميع الإجراءات في حق منوبيه فانه يقوم مقام التبليغ القانوني و لا يحول دون تقديم مستندات الاستئناف بأول جلسة بناء على القاعدة الأصولية القائلة بانه لا يمكن ان يستفيد المخطئ من خطئه.

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 12جويلية 2022 تحت عدد 45504 من قبل الأستاذ ال م.

نيابة عن: ش "ا ت" O... T ... في شخص ممثلها القانوني شركة خفية الاسم الكائن مقرها ..... تونس مرسمة بالسجل الوطني للمؤسسات تحت معرفها الوحيد .....D محاميها الأستاذ ال م.

ضـــد:

1-ش. ان. في شخص ممثلها القانوني المعينة محل مخابرتها بمكتب محاميها الأستاذ م ق من ش الت وش للم. الكائن ..... تونس 2.

2-م م الم القاطن ..... قرطاج والمعين محل مخابرته بمكتب محاميه الأستاذ ح و الكائن ..... بنزرت.

طعنا في القرار الاستئنافي عدد 7527 الصادر بتاريخ 27 جوان 2018 عن محكمة الاستئناف بتونس والقاضي نهائيا

برفض الاستئناف شكلا وتخطية المستأنفة بالمال وحمل المصاريف القانونية عليها.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضدهما بواسطة عدل التنفيذ ط ت حسب محضره عدد 14743 بتاريخ 20جويلية 2021 وبواسطة عدل التنفيذ ن ع حسب محضره عدد 56565 بتاريخ 27 جويلية 2021 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الإجراءات والوثائق المقدمة حسب مقتضيات الفصل 185 م م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة من قبل الأستاذ ق عن المعقب ضدها والرامية الى رفض مطلب التعقيب.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة من قبل الأستاذ و. عن المعقب ضده والرامية الى قول ما يقتضيه القانون.

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

وبعد الاطلاع على أوراق 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 قبول الطعن من هذه الناحية.

من حيث الأصل

حيث تفيد وقائع القضية مثلما أثبتها الحكم المطعون فيه والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الأصل المعقب ضدها الآن لدى المحكمة الابتدائية بتونس عارضة بواسطة محاميها انه تمت مصادرة الأسهم التي يمتلكها المدعى عليه م م م في الش. بمقتضى القرار عدد 603 الصادر عن لجنة المصادرة بتاريخ 24 ماي 2012 وان الدولة التونسية باعت الى ش ك ق جميع الأسهم المصادرة وانه استنادا الى هذا البيع

قامت ش ك بتعيين أجهزة التسيير الجديدة بش ا. حسب محضر الجلسة العامة العادية المنعقدة بتاريخ 16 جانفي 2014 وقد انعقد مجلس إدارة المدعية يوم 21 جانفي 2014 وعين رئيس مديرا عاما للشركة وتم اشهار نتائج الاشغال بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية وادراجها بالسجل التجاري وان المدعية تملك 50,996% من راس مال ش ا ت وان م م م رغم مصادرة أسهمه رئيسا لمجلس إدارة او. ت. وقد عقدت تلك الشركة جلستها العامة العادية بتاريخ 2015/7/7 وان المدعية لم تعلم بانعقاد الجلسة المذكورة وانه تبين من الاشهار المنشور بالرائد الرسمي ان الجلسة العامة العادية لش ا ت قامت بتعيين م م م عضوا بمجلس الإدارة نيابة عن ش ا والحال انها لم تعينه اطلاقا لتمثيلها وانه تم اشهار وتسجيل محضر الجلسة المذكور وقد شارك م م م التصرف في الجلسة العامة وكانه ممثل للمدعية والحال انه لم تعد له تلك الصفة منذ مصادرة أسهمه وقد تمت المصادقة على جميع القرارات العشرة التي اتخذتها الجلسة العامة بإجماع الحاضرين وانه طالما ان المشاركة في اتخاذ قرارات الجلسة العامة مقصورة على الشركاء وفق الفصل 11 م ش ت فان مشاركة المدعى عليه في هذه القرارات بدعوى انه يمثل ش ا باطلة وان ش ا ت على علم تام بتحول ملكية الأسهم بش ا الى شركة ك ق وهي على علم تام بتغيير مسيري الشركة وبتغيير ممثلها في الجلسة العامة وفي مجلس الإدارة بإعلامها رسميا بموجب المراسلة الموجهة اليها بواسطة المحضر عدد 19853 المحرر من قبل العدل المنفذ ل ر بتاريخ 4 افريل 2014 الا انه رغم اعلامها بهذا التعيين وفق الصيغة القانونية الا انها لم تعترف به ش ا ت ومنعت الممثل الذي عينته المدعية من حضور مجلس الإدارة المنعقد يوم 14 افريل 2014 على نحو ما يثبته المحضر عدد 19860 المحرر من قبل العدل المنفذ ل ر في 14 افريل 2014 وانه رغم قيام المدعية بكل عمليات الاشهار التي يقتضيها القانون واصل م م م في تمثيل ش ا بالجلسة العامة العادية ش ا ت منتحلا صفة الشريك وانه غني عن البيان انه لا يمكنه قانونا حضور اشغال

الجلسة العامة وان يشارك في التصويت وان يترشح الى عضوية مجلس الإدارة وانه في خرق واضح للفصل 190 م ش ت قام بالمشاركة في عملية تعيين أعضاء مجلس إدارة ش ا ت والحال انه ليس شريكا بالشركة المذكورة وأضاف ان ورقة الحضور على غاية من الأهمية ضرورة انها تشهد بتطابق الصفة المصرح بها مع الوضعية القانونية الصحيحة لكل مشارك في الجلسة وتبين في صورة الحال ان م م م قدم نفسه على أساس انه ممثل ش ا وامكن له بهذا العنوان المنتحل ان يكون رئيسا لمكتب الجلسة والبت في مسالة صحة الحضور وهو ما يعني انه كان الخصم والحكم وان النتيجة الحتمية لهذه الوضعية هو انه اصبح بحضوره يمثل وحده الأغلبية المطلقة للحاضرين وانه كان بإمكانه لوحده ان يتخذ كل القرارات والحال انه لم تعد له صفة الحضور واضحت مشاركته بالتالي مخالفة للفصل 282 م ش ت وأضاف انه لم يعد المدعى عليه يملك أي سهم في راس مال ش ا وقد نص محضر الجلسة صراحة على انه ممثل الشركة المدعية وانه من الثابت ان قرار تعيينه بصفة عضو مجلس إدارة ش ا ت انما هو قرار يخدم الغير لانعدام الصفة في المعني بهذا التعيين فضلا على انه مخالف لمصالح ش ا التي تمتلك 50,996 % من راس مال ش ا لذا طلب ابطال مداولات الجلسة العامة العادية ش ا ت المنعقد يوم 30 افريل 2015 واعتبارها لاغية ومنعدمة الأثر القانوني وحمل المصاريف القانونية على ش ا ت كإلزامها بالتضامن فيما بينهما بان يؤديا للشركة المدعية مبلغ ثلاثة آلاف دينار لقاء اتعاب التقاضي واجرة المحاماة وحفظ الحق فيما زاد على ذلك من اضرار أدبية ومعنوية.

وحيث صدر الحكم الابتدائي عدد 36328 بتاريخ 1ديسمبر 2016 قاضيا ابتدائيا بإبطال محضر الجلسة العامة العادية ش ا ت المؤرخ في 2015/7/7 والمسجل بقباضة تسجيل عقود الشركات المكتب الأول بتونس تحت عدد ..... كإبطال محضر اجتماع مجلس الإدارة المؤرخ في 2015/7/7 والمسجل تحت عدد ..... وإلزام المدعى عليهما بالتضامن فيما

بينهما بان يؤديا للمدعية في شخص ممثلها القانوني خمسمائة دينار لقاء اتعاب التقاضي واجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية على المدعى عليهما.
فاستأنفه المدعى عليهما في الأصل.
فصدر تبعا لذلك القرار الاستئنافي المطعون فيه بما ذكر أعلاه فتعقبته المستأنفة ناعية عليه ما يلي:
-خرق القانون وضعف التعليل
بمقولة ان المحكمة بقضائها برفض الاستئناف شكلا تكون قد خرقت الفصل 133 م م م ت وقطعت مع ما استقر عليه فقه قضاء جميع المحاكم التونسية ومحكمة التعقيب وان استدعاء المحامي بالطريقة الواردة بالفصل 44 م م م ت هو واجب محمول على المحكمة ولا يمكن القضاء بسقوط الاستئناف شكلا لعدم إتمام إجراءات الاستئناف طبق ما تقتضيه احكام الفصل 134 م م م ت الا بعد التبين والتحقق من ان كاتب المحكمة قد تولى استدعاء محامي المستأنف للجلسة التي اذن رئيس المحكمة بنشرها وان محكمة القرار المنتقد رغم وقوفها على تعذر تبليغ الاستدعاء للمستأنفة وبالرغم من تعلق المسالة بالإجراءات الأساسية التي تعتمدها المحكمة فإنها اعتبرت في تحريف فاضح للوقائع الثابتة بان وصل اعلام المحامي بتاريخ الجلسة المعينة ليوم 27 جوان 2018 قد بلغ اليه بصفة قانونية وقضت بسقوط الاستئناف شكلا استنادا الى تعليل ضعيف وغير سليم المبنى القانوني وانه علاوة على عدم توصل محامي المعقبة بالإعلام بموعد الجلسة المعينة لها القضية فان التعليل الذي تبنته المحكمة لا يرقى الى مرتبة التعليل القانوني السليم ومما يؤكد ان المحكمة خالفت القانون ان كاتب محكمة الاستئناف بتونس قد تولى استدعاء المعقب ضده محمد مروان المبروك طبق الفصل 133 م م م ت وقد تولى تقديم مستندات استئنافه في الجلسة المعينة لها القضية المرسمة تحت عدد 66328 والمنشورة بجلسة يوم 24 جوان 2021 واخرت لجلسة يوم 14 أكتوبر 2021 وذلك بعد ان تولى استدعاء الشركة المعقبة للحضور لهذه الجلسة وتبليغ مستندات استئنافه

اليها وذلك مثلما يتبين من محضر الاستدعاء للجلسة وتبليغ مستندات الاستئناف المرافقة لهذا وعلاوة على خرقها للقانون والمس بمبدأ المساواة بين المتقاضين امام القانون والمرفق القضائي فان محكمة القرار بقضائها على النحو المذكور قد ارست سابقة خطيرة من شانها المس بالأمان القانوني وبالإجراءات الأساسية التي تعتمدها المحاكم لذا طلب قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الأصل بنقض القرار الاستئنافي المطعون فيه مع الإحالة.

وحيث ردا على مستندات التعقيب لاحظ نائب المعقب ضدها بمذكرته الكتابية انه خلافا لما تمسكت به المعقبة فان محكمة الاستئناف قامت بما يفرضه عليها القانون وان ما دفعت به الطاعنة من ان المحامي لم يتوصل بالإعلام بموعد الجلسة مخالف لما له اصل ثابت بالملف وان الطعن في قضية الحال قد صدر بصفة مستقلة عن كل من المعقبة وم م م الذي اتم بحسب ما ورد بالمستندات إجراءات الاستئناف الواجبة عليه قانونا وان وضعه مستقل قانونيا عن وضع المعقبة التي ليس لمحكمة القرار المطعون فيه ان تسوي بينها وبين اطراف اخرى وانه لا وجود قانونا للمبدأ المحتج به القائل بالمساواة بين المتقاضين ويكون بذلك الطن فاقدا لكل سند قانوني صحيح لذا طلب رفض مطلب التعقيب.

وحيث جوابا على مستندات التعقيب لاحظ نائب المعقب ضده انه يفوض النظر للمحكمة ويطلب قول ما يقتضيه القانون.

المحكمـــــة

-في المطعن الوحيد المتعلق بخرق القانون وضعف التعليل

حيث أسست المعقبة طعنها على خرق محكمة القرار المنتقد للفصل 133 م م م ت لما قضت برفض استئنافها شكلا حال انها لم تقف على تعذر تبليغ الاستدعاء لنائبها ناعية عليها

ضعف التعليل وتحريف الوقائع كخرق الإجراءات الشكلية الأساسية ومبدأ المساواة بين المتقاضين.

وحيث اقتضى الفصل 133 م م م ت انه " عندما يرد الملف لمحكمة الاستئناف يتولى الرئيس تعيين المستشار أو الحاكم لتقرير القضية عند الاقتضاء ويأذن بنشر القضية بالجلسة التي يعينها والكاتب يستدعي إليها محامي المستأنف بالطريقة المبينة بالفصل 44"

وحيث نصت الفقرة الأولى من الفصل 44 المشار اليه أعلاه انه " عندما يتلقى القاضي عريضة الدعوى يأذن الكاتب باستدعاء الأطراف للصلح، وعند التعذر للحكم. ويكون الاستدعاء بواسطة أحد أعوان المحكمة أو السلطة الإدارية للحضور لديه في اليوم الذي يعينه لذلك."

وحيث يؤخذ من أحكام الفصلين المذكورين ان المشرع قد وضع على كاهل المحكمة عبر كاتبها واجب استدعاء محامي المستأنف للجلسة مع مراعاة الآجال المنصوص عليها بالفصل 135 م م م بغاية اعلامه بتعيين القضية والاذن بنشرها حتى يتولى إتمام موجبات الفصل 134 من ذات المجلة بتبليغ مستندات الطعن.

وحيث تبين بالرجوع الى مستندات القرار المطعون فيه ان المحكمة عللت تسليط جزاء رفض الاستئناف المرفوع لديها شكلا بناء على عدم ادلاء المستأنفة المعقبة الآن بمستندات الاستئناف عملا بمقتضيات الفصل 134 م م م ت بعد ان تحققت من تولي كاتب المحكمة اعلام محاميها بتاريخ الجلسة المعين ليوم 27 جوان 2018 حسب وصل الاعلام المبلغ اليه بصفة قانونية.

وحيث لا جدال أن رفض الاستئناف شكلا لعدم إتمام إجراءات الفصل 134 م م م ت من قبل المستأنف لا تقض به المحكمة الا بعد التحقق من أن كاتب المحكمة أعلم محامي المستأنف بالجلسة في الأجل القانوني وفق الفصلين 133 و135 من ذات المجلة ضرورة ان الواجب المحمول على إدارة محكمة الاستئناف باستدعاء محامي المستأنف له مساس

بالإجراءات الأساسية المتعلقة بآجال وطرق سير الخصومة القضائية يتعيّن الالتزام به والتحقق من اثباته قبل ترتيب النتائج القانونية عنه.

وحيث طالما ثبت تولي كاتب المحكمة اعلام محامي المستأنفة المعقبة الآن بموعد الجلسة المعين له القضية حسب وصل الاستدعاء المبلغ اليه والذي رفض تسلمه حسب التنصيصات المضمنة به فقد اضحى توجيه الاستدعاء للجلسة من كتابة المحكمة مستجيبا لإجراءات التبليغ القانونية الصحيحة المطابقة للفصلين 44 و133 م م م ت وان رفض تسلم الاستدعاء فضلا على انه يشكل اخلالا بواجب الحرص والأمانة المحمول على المحامي المكلف بإتمام جميع الإجراءات في حق منوبيه فانه يقوم مقام التبليغ القانوني و لا يحول دون تقديم مستندات الاستئناف بأول جلسة بناء على القاعدة الأصولية القائلة بانه لا يمكن ان يستفيد المخطئ من خطئه ولا يسع تأسيسا عليه للمعقبة ان تلقي بتبعاته بمقولة خرق إجراءات الطعن واضحى بالتالي قضاء محكمة القرار المطعون فيه برفض الاستئناف شكلا مؤسسا واقعا وقانونا بما يتعين معه رد المطعن لعدم وجاهته ورفض التعقيب أصلا.

ولهاته الأسباب

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

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ **5 اكتوبر 2022** عن الدائرة المدنية والتجارية الرابعة المتركبة من رئيستها **السيدة ثريا الجريبي** وعضوية المستشارتين **السيدتين ريم بوزيان وأسماء بن عبد الغفار** وبحضور المدعي العام **السيد حسن الحاج عبد الله** وبمساعدة كاتبة الجلسة **السيدة عائدة إسكندر.**

وحرر في تاريخه