

الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب

*59449.2018 عدد القضية

تاريخه: 2018-05-29

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2018/2/1 من الاستاذ عبد القادر اسكندراني المحامي لدى التعقيب .

. نيابة عن : 1 . شركة النزل والسياحة هيل ديار في شخص ممثلها

القانوني مقرها بشارع 14 جانفي الطريق السياحية بسوسة

2 . احمد بن الهادي بوسلامة مقره المختار لدى محاميه بشارع 3 اوت

عمارة بوسطة سوسة

3 . علي النفاوي بوصفه مراقب حسابات شركة النزل والسياحة هيل

ديار مقره بمكتب الرعاية والاختبار والتكوين طريق بنزرت كلم 5

المنيهلة اريانة

. ضد: الحبيب بن الهادي بوسلامة بوصفه شريك شركة النزل والسياحة

هيل ديار مقره المختار بمكتب الاستاذ حسونة العياشي الكائن بشارع حسونة

العياشي سوسة ينوبه مكتب عمر للمحاماة في شخص وكيله الاستاذ الهاشمي

عمر المحامي.

طعنا في القرار الاستئنائي الاستعجالي عدد 8479 الصادر بتاريخ 2017/12/20 عن

محكمة الاستئناف بسوسة والقاضي : " نهائيا بقبول الاستئناف شكلا ورفضه اصلا وقرار

الحكم الابتدائي وتخطية الطاعنين بالمال المؤمن.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده طبق القانون .

وعلى نسخة القرار المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المودعة بكتابة المحكمة في 2018/3/2 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت .
وبعد الاطلاع على الرد على مستندات التعقيب المحررة بواسطة الاستاذ الهاشمي عمر في حق مكتب عمر للمحاماة والرامية الى رفض التعقيب اصلا .
وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة المؤرخة في 2018/4/3 والرامية الى الرفض اصلا مع الحجز .
وبعد الاطلاع على اوراق القضية وبعد المفاوضة القانونية بحجرة الشورى صرح بما يلي :

من حيث الشكل :

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

من حيث الاصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها الحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الاصل (المعقب ضده الان) امام المحكمة الابتدائية بسوسة عارضا بواسطة محاميه انه مساهم في راس مال شركة النزل والسياحة هيل ديار (المعقبة الاولى الان) بـ 1547 سهما ونسبة 30 بالمائة من راسمالها وهو اول وابرز المساهمين حسب ورقة الحضور للجلسة العامة الخارقة للعادة المنعقدة بتاريخ 2015/7/22 بدعوة من الوكيل القضائي السيد نور الدين بلعيد تنفيذ للحكم الاستعجالي 49628 الصادر بتاريخ 2015/3/10 ومن قائمة الحضور للجلسة العامة الخارقة للعادة بتاريخ 2015/8/12 وقد نشر نزاع بين المدعي والمطلوب الثاني (المعقب ضده الثاني الان) حول احقية شراء هذا الاخير لمجمل 9553 سهما من الشريك مصرف النسيج بالوسط.

وقد قضت المحكمة الابتدائية بسوسة في القضية عدد 3432 بتاريخ 2008/7/15 بابطال عقد احالة الاسهم المذكور وتم استئناف ذلك الحكم

وقضت محكمة الاستئناف باقراره صلب القضية عدد 54291 بتاريخ 2014/10/07 وتم تعقيب ذلك الحكم صلب القضية ع2014.20144 عدد بتاريخ 2015/10/07 وصدر قرار محكمة التعقيب برفض مطلب التعقيب شكلا وتم اعلام المطلوبين الاولي والثاني بذلك القرار حسب محضر الاعلام المحرر من قبل الاستاذ فتحي الراجحي عدل التنفيذ بسوسة حسب رقمه عدد 20579 بتاريخ 2016/01/26 وقد اضحى ابطال عقد احالة عدد 9553 سهما من شركة النسيج بالوسط الى المطلوب الثاني باتا حسبما تثبته الوثائق المشار اليها اعلاه وان اخر تعيين لمجلس ادارة الشركة المطلوبة من قبل الجلسة العامة للمساهمين الملتزمة بتاريخ 2012/3/31 والمتكون من احمد بوسلامة وتوفيق بوسلامة والهاشمي بوسلامة ونسيم بوسلامة كان بتاريخ 2012/3/31 الذي مارس صلوحيته بالشركة ابتداء من هذا التاريخ وتنتهي مدة نيابتهم عند انعقاد الجلسة العامة التي ستعقد في موازنة سنة 2014 وان الوكالة الممنوحة الى مجلس الادارة انتهت من تاريخ 2014/12/31 وانه منذ ذلك التاريخ اضحى مجلس ادارة الشركة المطلوبة يمارس صلوحيته بدون وكالة وتم تعيين مراقب حسابات للشركة وهو المطلوب على النفزاوي ضمن محضر الجلسة العامة المشار اليه اعلاه لمدة ثلاث سنوات ابتداء من السنة المالية 2012 الى السنة المالية المنتهية في 2014 وقد انتهت مدة تكليفه ولكنه مازال يمارس صلوحيته بالشركة بدون وكالة مما اضحى مراقب الحسابات الشركة المطلوبة ومجلس الادارة التابعة لها يتصرفان في الشركة بدون صفة وقد تم تعيين المطلوب الثاني احمد بوسلامة رئيسا مديرا عاما للمطلوبة الاولي منذ انعقاد الجلسة العامة بتاريخ 2012/03/31 لمدة ثلاثة سنوات الى تاريخ اخر ديسمبر 2014 ولم يقع تجديد الثقة فيه لمدة اخرى وضحى يمارس خطة رئيس مدير عام للشركة بدون تعيين قانوني وهو عضو في مجلس الادارة ولا يمكن ان تتجاوز صلاحياته المدة المذكورة آنفا وانه وفي غياب هياكل قانونية لشركة النزول والسياحة هيل ديار

بالنظر الى تجاوز المدة النيابية لمجلس الادارة والرئيس المدير العام فقد التجا الطالب الى نشر قضية استعجالية عدد 49628 موضوعها طلب تعيين وكيل قضائي يتولى الدعوة لانعقاد جلسة عامة خارقة للعادة لشركة النزل والسياحة هيل ديار في غضون الاجال القانونية للنظر في تنفيذ القرار الاستثنائي عدد 54291 المؤرخ في 2014/10/07 المذكور آنفا وذلك بالحط من اسهم الشريك احمد بوسلامة في شركة النزل والسياحة هيل ديار والنظر في المركز القانوني لشركة مصرف النسيج بالوسط في شخص ممثلها القانوني بالشركة المذكورة بعد تنفيذ القرار الاستثنائي المشار اليه وتفعيل الفصل 6 من العقد التاسيسي للشركة بالنسبة لعقد احالة الاسهم المبرم بين احمد بوسلامة وشركة مصرف النسيج بالوسط الواقع ابطاله وقد تم الحكم في القضية الاستعجالية المذكورة عدد 49628 بتاريخ 215/03/10 بتعيين السيد مراد القعودي وكيلا قضائيا ليتولى الدعوة لانعقاد جلسة عامة خارقة للعادة لشركة النزل والسياحة هيل ديار في غضون الاجال القانونية للنظر في جدول اعمال المفصل بالعريضة وقد تعذر على الوكيل القضائي المذكور مباشرة مهمته فاستصدر الطالب اذنا على عريضة عدد 59523 من السيد رئيس المحكمة الابتدائي بسوسة بتاريخ 2015/05/21 قاضي بتغيير الوكيل القضائي المذكور بالسيد نور الدين بلعيد وتم اعلام المطلوبة الاولى والثاني بذلك الاذن بتاريخ 2015/5/22 وقد تم عقد جلسة عامة خارقة للعادة بتاريخ 2015/07/22 وبحضور الوكيل القضائي نور الدين بلعيد وذلك لتنفيذ الحكم الاستعجالي المذكور اعلاه وبها وبعد المداولة بين المساهمين تقرر فيها الحط من اسهم الشريك (المطلوب الثاني) في الشركة بعدد 9553 سهما ليصبح عدد الاسهم الراجعة له 12547 بما يعادل 23.899. /. في راس مال الشركة وتمت المصادقة على هذا القرار بالاجماع وتاجيل مسالة النظر في المركز القانوني لشركة مصرف النسيج بالوسط وذلك خلال جلسة عامة خارقة للعادة ثانية كالنظر في اتخاذ قرار توزيع

الاسهم الراجعة لشركة مصرف النسيج بالوسك وقدرها 9553 سهما بين المساهمين طبق الفصل السادس من القانون الاساسي المذكور كل ذلك حسبما هو مضمن بمحضر جلسة عدد 2015/243 بتاريخ 2015/07/22 المحرر من قبل عدلي الاشهاد الاستاذين كمال بن منصور وايناس الاحمر وبتاريخ 2015/8/12 انعقدت جلسة عامة خارقة للعادة برئاسة الوكيل القضائي نور الدين بلعيد تم خلالها اتخاذ قرار اوان تمثل في ان تصبح شركة مصرف النسيج بالوسط مساهمة في شركة النزل والسياحة هيل ديار ب9553 سهما اي 18.196. كما تقرر تفعيل الفصل السادس من العقد الاساسي الذي ينص على اعادة توزيع الاسهم الراجعة لشركة مصرف النسيج للوسط على المساهمين طبقا للفصل المذكور على قاعدة الافضلية وقد تم تكلف الاستاذ نور الدين بلعيد باتمام اجراءات ذلك لتحديد قائمة الراغبين في الشراء كل ذلك حسبما هو مضمن بمحضر جلسة عدد 2015/273 بتاريخ 2015/08/12 المحرر من قبل عدلي الاشهاد الاستاذين كمال بن منصور وايناس الاحمر وبالرغم من كل المعطيات المذكورة فقد قررت المطلوبة الاولى استدعاء المساهمين لعقد جلسة عامة عادية بتاريخ 2016/01/30 للنظر في النقاط التالية: فحص القوائم المالية لسنة 2014 قراءة التقارير لسنة 2014 قراءة التقارير العامة والخاصة لمراقب الحسابات للسنة المالية 2014 المصادقة على القوائم المالية للسنة في 2014/12/31 تخصيص النتائج ابراء ذمة اعضاء مجلس الادارة منحة الحضور لاعضاء مجلس الادارة المصادقة على الاتفاقيات المقننة قراءة التقرير الخاص لمراقب الحسابات حسب الفصلين 200 و202 من مجلة الشركاء التجارية تجديد مهام مجلس الادارة تعيين مراقب الحسابات ونشر العارض قضية استعجالية من ساعة الى اخرى في طلب تاجيل الجلسة العامة المذكورة على اساس انها ستعقد في غياب هياكل قانونية للشركة وبدعوة من مجلس ادارة لم تعد له الصفة القانونية لذلك وقد اصدر السيد رئيس المحكمة الابتدائية بسوسة حكما استعجاليا في

الموضوع تحت عدد 51185 بتاريخ 2016/01/28 قضي بما يلي: "ابتدائيا استعجاليا بحصر جدول اعمال الجلسة العامة العادية لشركة النزل والسياحة هيل ديار المعينة ليوم 30 جانفي 2016 في النقطتين المتعلقةتين بتجديد مهام مجلس الادارة وتعيين مراقب حسابات لا غير وتاخير النظر في باقي النقاط المدرجة بجدول اعمالها الى جلسة لاحقة تقع الدعوى اليها طبق الاجراءات القانونية من طرف مراقب الحسابات الواقع تعيينه او من مجلس ادارتها الواقع بتحديد مهامه مع الاذن بالتنفيذ على المسودة وبرفض المطلب فيما زاد على ذلك وقد التامت جلسة عامة عادية بتاريخ 2016/01/30 تنفيذا للحكم الاستعجال المذكور واستصدر العارض اذنا على عريضة عدد 1340 بتاريخ 2016/01/30 تنفيذا للحكم الاستعجالي المذكور واستصدر العارض اذنا على عريضة عدد 1340 بتاريخ 2016/01/28 تم بمقتضاه تكليف عدلي اشهاد لتحرير محضر الجلسة العامة لشركة النزل والسياحة هيل ديار المذكورة آنفا وقد تضمن محضر الجلسة المحرر من قبل عدلي الاشهاد الاستاذين كمال بن منصور وجليسته امال الشوري المحرر بتاريخ 2016/01/30 تحت عدد 2016/34 نقلا على رئيس الجلسة ان قائمة الحضور تم اعدادها لأول مرة خاصة بعد تجاوزات التي حصلت حسب تعبيره في شان عدد الرقاع الراجعة لبعض الشركاء حيث ادعى الشريك الحبيب بوسلامة بانه استرجع 630 رقعة بالتقادم حسب تعبير رئيس الجلسة ولاحظ انه تم التنبيه على الشريك الحبيب بوسلامة بانه استرجع 630 رقعة بالتقادم حسب تعبير رئيس الجلسة ولاحظ انه تم التنبيه على الشريك الحبيب بوسلامة في شان ذلك وان اجابة هذا الاخير استندت الى بعض الوثائق قام بعرضها وهذا تدخل الحبيب بوسلامة ملاحظا ان احدى هذه الوثائق ممضاة من طرف السيد احمد بوسلامة واجابة السيد احمد بوسلامة بانه فعلا امضى الوثيقة المعنية في اطار ثقة متبادلة كانت انذاك ولاحظ السيد احمد بوسلامة بان العقد المتعلق بالرقاع 630 غير ممضى وهو غير صحيح ولا يمكن اعتماده واجاب

السيد بوسلامة ان العقد موجود وكذلك الامر بالبيع الممضى من المرحوم والده ولا يمكن للجلسة عدم اعتماده او ابطال هذا العقد باطلا ام لا واطاف السيد الحبيب بوسلامة بانه يتمسك بكامل حصصه وان طرح او عدم اعتماد عدد من الرقاع ليس من صلاحيات رئيس الجلسة بل لا بد من ان يكون ذلك في اطار قضية اصلية واجاب السيد احمد بوسلامة بانه هو رئيس الجلسة ويتعسف عليه ولن يقوم باحتساب هذه الرقع للسيد الحبيب بوسلامة هذا واطاف السيد احمد بوسلامة ان عدد الرقاع الراجعة له هي 22165 رقعة اذ ان العقد التي تم ابطاله قضائيا وقع تجديده بعقد مسجل بالقباضة المالية بسوسة في 2015/09/22 وعارض الحبيب بوسلامة بشدة في ذلك وخاصة في تصويت احمد بوسلامة بعدد 9553 رقعة التي وقع ابطال شراؤها بحكم ابتدائي عدد 3432 بتاريخ 2008/07/15 تم تاييده بقرار استئنائي في 2014/10/07 تحت عدد 54291 وتايد بقرار تعقيبي عدد 20144 بتاريخ 2015/10/12 حيث وقع الحط في رقاع السيد احمد بوسلامة في الجلستين العامتين المنعقدتين في 2015/07/22 و2015/08/12 والتي تراسها الوكيل القضائي نور الدين بلعيد بمقتضى حكم استعجالي ابتدائي عدد 49628 بتاريخ 2015/03/10 والذي تم تاييده استئنافيا تحت عدد 7455 في 2015/07/06 وبالتالي ترجع ملكية تلك الاسهم حسب الاحكام المذكورة لشركة مصرف النسيج بالوسط وان السيد وان السيد احمد بوسلامة اذا اصر التصويت بهذه الرقع فهو يتحمل كامل مسؤوليته ويتحمل كل التبعات العدلية في تلك الجريمة مدنيا وجزائيا واجاب السيد احمد بوسلامة انه سيصر بالتصويت بالرقاع التي عادت اليه بمقتضى تجديده العقد مع مصرف النسيج في 2013/04/28 عندها لاحظ الحبيب بوسلامة ان الجلسة غير قانونية وغادر الجلسة مع كمال وعلي بوسلامة وفي الاخير ذكر رئيس الجلسة احد بوسلامة عدد 630 رقعة الراجعة لورثة المرحوم الهادي بوسلامة هي محل نزاع وبالتالي وجب ان تكون معلقة ولا يقع اعتمادها في

احتساب النصاب ثم فتح باب الترشح لعضوية مجلس الادارة وترشح كل من السادة طارق القنوني وفوزي القنوني وامال القنوني وخالد القنوني وسهام بوسلامة والهادي بوسلامة الابن بتوكيل مسند منه للسيد توفيق بوسلامة والهاشمي بوسلامة وتوفيق بوسلامة واحمد بوسلامة ونسيم بوسلامة بتوكيل مسند منه للسيد احمد بوسلامة وتم الاعلان عن حضور 22750 رقعة خلال هاته الجلسة بنسبة 43.33٪. من مجموع الرقع وعددها 52500 رقعة وبذلك تكون الجلسة قانونية بتوفر نصابها القانوني وتم التطرق الى النقطة الاولى من جدول اعمال الجلسة وهي تجديد مهام مجلس الادارة حيث تم اعتماد الترشيحات العشرة الواردة لعضوية مجلس الادارة لسنوات 2016 و 2017 و 2018 وتم التصويت على ذلك باجماع الراضين تم المرور الى النقطة الثانية من جدول الاعمال وهي تعيين مراقب حسابات حيث قررت الجلسة العامة تعيين السيد علي النفزاوي مجددا كمراقب للحسابات للسنوات 2016 و 2017 و 2018 وتم التصويت على ذلك باجماع جميع الحاضرين".

وقد حرر عدل التنفيذ صالح عبيدي محضر معاينة ورقة حضور الجلسة العامة حسب محضره عدد 10119 بتاريخ 2016/01/30 تضمن ما يلي: " وبمطالبي للسيد احمد بوسلامة من تمكيني من معاينة ورقة حضور وتسجيل الاسهم المضمنة بها لكل من الشركاء الاتي ذكرهم: الحبيب بوسلامة عدد الرتي (2) واحمد بوسلامة عدد الرتي (03) وشركة مصرف النسيج بالوسط عددها الرتي (13) وذلك استنادا ومقارنة بورقة الحضور المعتمدة في الجلسة العامة الخارقة للعادة الثانية المنعقدة بتاريخ 2015/8/12 الواقع الدعوة لها من قبل الوكيل القضائي الاستاذ نور الدين بلعيد صرح لي على لسانه بان الجلسة المذكورة ستتولى النظر في ورقة الحضور وترسيم عدد الاسهم بها قبل النظر في مداوات الجلسة العامة طالبا من الانتظار الى حين اعادة ورقة الحضور وتوزيع الاسهم بها دون تحديد منه للمدة الزمنية وحيث سجل وعين الشروع في انعقاد الجلسة

العامّة العادية المذكورة بعد حصول منعي من الدخول لانعقدتها هذا وعانيت في حدود الساعة منتصف النهار وال نصف انسحاب كل من الشركاء الحبيب بوسلامة وكمال بن الهادي بوسلامة وعلي بن الهادي بذكرهما من مواصلة حضور الجلسة العامة وفي حدود الساعة الثانية بعد الزوال وعلى اثر رفع الجلسة وانهاء مداولاتها تولى السيد احمد بوسلامة تمكينه من معاينة ورقة الحضور بعد ادراج عدد الاسهم حينيا وبلسان القلم وسجل ما يلي: عدد اسهم الحبيب بوسلامة (وعدده الرتبي 02) 14847 عدد اسهم احمد بوسلامة (وعدده الرتبي 03) 22.100 كما سجل عدم ادراج لاسهم مصرف النسيج للوسط ضمن قائمة الحضور ولا وجود لاية ساهم لها في الشركة" هذا وسبق ان نبه العارض على المطلوبين الاول والثاني بواسطة الاستاذ فتحي الراجحي حسب رقيمه عدد 32797 بتاريخ 2016/01/21 بضرورة عدم التصويت بعدد الرقاع 9553 سهما التي اصبحت من جديد ملكا لشركة مصرف النسيج بالوسط وتم تذكيرهما بفحوى قرارات الجلسة العامة الخارقة للعادة بتاريخ 2015/08/12 وقد اعاد العارض التنبيه على الشريك احمد بوسلامة بعدم التصويت بالاسهم 9553 سهما الراجعة لشركة مصرف النسيج بالوسط وتم تذكيره بالجلستين العامتين الخارقتين للعادة المنعقدتين في 2015/07/22 و 2015/08/12 المشار اليهما آنفا حسبما يؤخذ من محضر التنبيه المحرر بواسطة عدل التنفيذ فتحي الراجحي تحت عدد 10118 بتاريخ 2016/01/30 وادلى العارض بنسخة من مضمون السجل التجاري لشركة النزل والسياحة هيل ديار بتاريخ 2015/02/09 تضمن التنصيص على انه بتاريخ 2016/01/25 تم ايداع ملف تضمن الحط من اسهم الشريك احمد بوسلامة بعد 9553 سهما من الاسهم الراجعة له ليصبح مالك 12547 سهما عوضا عن 22.100 سهما كما تضمن قرار الابقاء على شركة مصرف النسيج بالوسط كمساهم في شركة النزل والسياحة هيل ديار بنسبة 9553 سهما كما استصدر العارض اذنا على

العريضة من جناب السيد رئيس المحكمة الابتدائية بسوسة تحت عدد 64006 بتاريخ 2016/02/12 تضمن "الاذن لشركة النزل والسياحة هيل ديار بتمكينه من نسخة قانونية من محضر الجلسة العامة ومن ورقة الحضور لجلستها العامة المنعقدة يوم 2016/01/30 والتي وقع فيها انتخاب اعضاء مجلس الادارة وتعيين مراقب حسابات الشركة وقد تعذر تنفيذ الاذن المذكور حسبما يؤخذ من محضر محاولة تنفيذ المحرر من قبل الاستاذ فتحي الراجحي عدل التنفيذ بسوسة رقمه عدد 20794 بتاريخ 2016/2/17 هذا قد قام العارض بقضة اصلية في ابطال جميع اعمال الجلسة العامة العادية لشركة النزل والسياحة هيل ديار التي انعقدت بتاريخ 2016/01/30 بمعرض سوسة الدولي كابطال جميع القرارات المنبثقة عن تلك الجلسة والمتمثلة بالخصوص في انتخاب مجلس ادارة المتكون من طارق القنوني وفوزي القنوني وامال القنوني وخالد القنوني وسهام بوسلامة والهادي بوسلامة الابن بتوكيل مسند منه للسيد توفيق بوسلامة والهاشمي بوسلامة وتوفيق بوسلامة واحمد بوسلامة ونسيم بوسلامة بتوكيل مسند منه للسيد احمد بوسلامة وتعيين مراقب حسابات علي النفاوي وانه يخشى على شركة النزل والسياحة هيل ديار من تصرفات مجلس الادارة المنتخب بصفة غير قانونية ومراقب الحسابات المعين من مجلس ادارة لا صفة له اللذين يمكنهما اتخاذ قرارات تضر بمصالحها من ذلك الدعوة لجلسات عادية وخارقة للعامة تم اتخاذ قرارات في التفويت وتبديد مكاسب الشركة.

منتها الى طلب الحكم استعجالا بنصب مؤتمن عدلي على شركة النزل والسياحة هيل ديار وتعيين قاض تعهد اليه مراقبة عملية الائتمان ريثما يتم القضاء بصفة باثة في القضية الاصلية المنشورة في ابطال جميع اعمال الجلسة العامة العادية لشركة النزل والسياحة هل ديار التي انعقدت بتاريخ 2016/01/30 بمعرض سوسة الدولي كابطال جمع القرارات المنبثقة عن تلك الجلسة والمتمثلة

بالخصوص في انتخاب مجلس ادارة وتعيين مراقب حسابات والاذن بالتنفيذ على المسودة .

وحيث وبعد استيفاء الاجراءات اصدرت محكمة البداية حكمها عدد 51413 بتاريخ 2016/5/31 ابتدائيا استعجاليا بتعيين السيد بلقاسم بن خالد مؤتمنا عدليا على شركة النزل والسياحة هيل ديار ليتولى ادارتها وتسييرها طبق القانون عدد 71 لسنة 1997 المؤرخ في 1997/11/11 بنا يحقق منفعتها ومصصلحة شركائها تحت رقابة القاضي السيدة " لبنى السعيدى " الى حين حسم النزاع بين الطرفين بالتراضي او بوجه بات ضمن القضية عدد 5403 المنشورة بينهما لدى المحكمة الابتدائية بسوسة .

فاستأنفه المدعى عليهم واصدرت المحكمة حكمها عدد 8003 بتاريخ 2016/11/14 قاضيا نهائيا بقبول الاستئناف شكلا ورفضه اصلا وقرار الحكم الابتدائي وتخطية المستأنفين بالمال المؤمن .

فتعقبه المستأنفون ناعين ضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع وتحريف الوقائع وخرق القانون والخطا في تطبيقه وعدم توفر ركن عدم المساس بالاصل واصدرت محكمة العقيب قرارها عدد 45024 بتاريخ 2017/5/4 بالنقض مع الاحالة وباعادة نشر القضية اصدرت المحكمة حكمها السالف تضمينه فتعقبه المستأنفون ناعين عليه ما يلي :

. المطعن الاول : ضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع:

بمقولة ان منوبه سبق ان دفعوا بقيام المعقب ضده باستصدار قرار استعجالي 47107 قضى يتعين متصرف قضائي على 9553 سهما لكنه نقض في 2013/11/25 عدد 6643 كما سبق له رفع قضية في تعيين مؤتمن عدليا تم بالرفض في 2013/10/8 تحت عدد 47276 وتقرر استئنافيا كما استصدر حكمها استعجاليا 48524 في 2014/7/1 في تعيين متصرف قضائي للدعوة لجلسة عامة عادية لكنه تقصي لدى الاستئناف في 2015/2/23 باعتبار الطلب خارج عن نطاق القضاء الاستعجالي ولتولى الهياكل الدعوة لعقد الجلسة العامة العادية وان التعليل المذكور في القضية 7202 على اعتماده في

قضية الحال كما ان المدعي سبق له رفع مطلب في تعيين متصرف قضائي لعقد جلسة عامة لتعيين ومجلس ادارة جديد لكن طلبه رفض في القضية 50345 في 2015/10/6 كما سبق له القيام بالقضية 51013 لتعيين مؤتمن عدليا تمت بالرفض في 2016/1/19 وتقرر استئنافيا تحت عدد 7774 بتاريخ 2016/3/28 وكل ذلك الاجراءات لم تتعرض لها المحكمة ولا ناقشتها سلبا ولا ايجابا.

. المطعن الثاني المتعلق بتحريف الوقائع:

لان القول بان هناك نزاع جدي حول مكاسب الشركة هو قول غير صحيح لانه لا وجود لنزاع بين الشركاء حول مكاسب الشركة بل تعلق الامر بنزاع بين شريكين فقط في خصوص الاسهم التي اشتراها المعقب من شركة مصرف النسيج بالوسط والتي تم حسمه بصدور حكم بات وتم تحرير حكتب احالة جديد تم ايداعه ببورصة الاوراق المالية وبالسجل التجاري .

. المطعن الثالث المتعلق بخرق القانون والخطا في تطبيقه وضعف

التعليل:

بمقولة ان اعتبار المحكمة للحكم التجاري الابتدائي الصادر لفائدة المدعي في الاصل قرينة قانونية دون تقديم ما يفيد صيرورته باتا وفي ذلك مخالفة لاحكام الفصل 480 م ا ع فضلا عن تمسك منوييه بان الالدعوى لم تضمن كافة اطرافه وان الاقتصار على الرئيس المدير العام ومراقب الحساب امر غريب لان هذا الاحسن ليس طرفا في النزاع وحرى بالقيام ان يكون ضد كافة المساهمين واعفاء مجلس الادارة بما يجعل الحكم خارقا لاحكام الفصول 70 و224 م م م ت فضلا عن مخالفة الفصل 201 م م م ت في غياب عنصري التاكيد وعدم المساس في الاصل .

. المطعن الرابع المتعلق بعدم توفر ركن عدم المساس بالاصل:

لان اهم شرط لرفع الشركة تحت الحراسة القضائية هو توقف نشاط الشركة لتعطل عمل هياكلها بصفة ثابتة وان لا شيء بالملف يفيد ذلك وان الحراسة القضائية لا تتخذ على الاقتراض والحال ان الشركة المعقبة لها هياكل موجودة وقائمة ورئيسها المدير العام ثم تعميمه بالاجماع وبحضور المدعي نفسه ويكون القرار مخالف للاحكام المنظمة لتسيير الشركات الخفية الاسم الواردة بالفصول من 160 الى 389 م اش ت وعليه فان النزاع القائم باحالة اسهم بين الشركاء يعد سببا لنصف الائتمان العدلي ويكون القرار المطعون فيه حريا بالنقض وطلب قبول التعقيب شكلا واصلا والنقض مع الاحالة لاعادة النظر .

وحيث وفي رده على المستندات لاحظ نائب المعقب ضده ان طلب الائتمان ممكن متى توفرت شروط الحراسة وخاصة الى حين البت في قضية ابطال جميع اعمال الجلسة العامة العادية لشركة نزل هيل ديار التي انعقدت في 2016/1/30 فكان الطلب في اطار القانون عدد 71 لسنة 1997 الذي يشترط حصول النزاع والخطر والاستعجال وعدم المساس بالاصل والثابت ان الشركة المعقبة فاقدة لهياكلها القانونية عند التمام جلسة 2016/1/30 بسبب انتهاء مدة نيابتها وتكفل القضاء المستعجل هو اجراء وقائي يحمي المساهم ويحمي مصلحة الشركة ككل حتى يتسنى للهيكل الشرعية استعادته سلطتها بعد ان تعمد المعقب احمد بوسلامة التصويت باسهم غير راجعة له بالجلسة العامة المنعقدة في 2016/1/30 فضلا عن كون تسمية المؤتمن لا يمس من اصل الحق وفقه القضاء استقر على اعتبار ان تعيين مؤتمن عدلي على كامل الشركة حفاظا للحقوق وصيانة المصالح العامة في انتظار حل النزاع الاصلي بما يجعل دفع المعقبين لا تستقيم قانونا وطلب ردها ورفض التعقيب اصلا .

المحكمة

. عن المطعن الاول المتعلق بضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع :

حيث ان المحكمة غير ملزمة بالرد الا على الدفوعات الجوهرية التي لها تاثير على وجه الفصل والمؤثرة في الاتجاه الذي انتحته المحكمة ضرورة وان صدور احكام سابقة قاضية برد طلب المعقب ضده تسمية مؤتمن لا تكون معه محكمة القرار المنتقد ومن قبلها محكمة البداية ملزمة باتخاذ نفس الموقف ولا تتكون من الاحكام السابقة قرينة اتصال القضاء بما يكون معه هذا المطعن غير سديد وتعين رده .

. عن المطعن الثاني المتعلق بتحريف الوقائع :

وحيث ثبت رجوعا الى اوراق الملف انه لا شيء يشير او يفيد وجود نزاع جدي حول مكاسب الشركة بين الشركاء وان النزاع محصور بين المعقب احمد والمعقب ضده الحبيب في خصوص الاسهم التابعة في الاصل لمصرف النسيج بالوسط والتي تولى التفويت فيها للمعقب بموجب عقد تم تجديده بين الطرفين بعد صدور حكم نهائي يقضي بابطاله .
وحيث ان محكمة القرار المنتقد لما اعتبرت ان النزاع حول مكاسب الشركة ثابت حرفت الوقائع واسست قضاءها على معطيات غير صحيحة خصوصا وان الشركة موضوع طلب الائتمان هي شركة خفية الاسم تتمثل مكاسب الشركاء فيها في الاسهم الراجعة للشركاء التي يقع تداولها ببورصة القيم المنقولة واتجه قبول هذا المطعن

- عن المطعن الثالث المتعلق بخرق القانون والخطا في تطبيقه وضعف التعليل :

حيث وخلافا لما جاء بمستندات الطعن فانه ولئن خلا ملف القضية من نسخة الحكم القاضي بابطال عقد احالة الاسم الراجعة لمصرف النسيج بالوسط فان المعقب لم ينازع في ذلك او يدل بما يفيد عكس ذلك كما انه ثبت من اوراق القضية انه تم تجديد عقد الاحالة بين الطرفين بخصوص نفس الاسهم بما يكون معه اعتبار محكمة القرار المنتقد ان الحكم الصادر لفائدته المعقب ضده يعد قرينة في طريقه وليس فيه خرق لاحكام الفصل 480 م ا ع

وحيث ان محكمة القرار المنتقد اجابت عن صواب وباطناب عن الدفع المتعلق بعدم شمول القيام لكافة المساهمين في الشركة استنادا الى ان طبيعتها كشركة خفية الاسم مدرجة ببورصة القيم المنقولة وان قائمة المساهمين فيها غير ثابتة وقابلة

للتغير بحكم انها مفتوحة للاكتتاب وان الاعتبارات الشخصية للمساهمين غير مؤثرة بما يكون معه هذا المطعن غير سديد وتعين رده .

. عن المطعن الرابع المتعلق بخرق احكام الفصل 201 من م م م ت :

حيث تاسس المطلب على احكام القانون عدد 71 لسنة 1997 المؤرخ في 11/11/1997 والمتعلق بالمصفين والمؤتمنين العدليين وامناء الفلسة والمتصرفين القضائيين .

وحيث استقر فقه القضاء على اعتبار الائتمان العدلي اجراء وقتي وتحفظي يلتجا اليه في حالات التاكيد القصوى وان من شروطه ثبوت حالة الاشتراك في الشيء المراد تنصيب الائتمان عليه من جهة واستبداد شق من الشركاء بالتصرف في المشترك او استئثارهم به دون وجه حق بما يجعل حقوق بقية الشركاء مهددة بالتلف والضياع من جهة اخرى .

وحيث ثبت رجوعا الى اوراق الملف ان موضوع النزاع بين المعقب والمعقب ضده ينحصر في الاسهم الراجعة في الاصل للمصرف النسيج بالوسط والذي تم التفويت فيها للمعقب وان بقية الاسهم الراجعة لبقية الشركاء لم يثر بشأنها أي نزاع بين الشركاء بما يكون معه سحب النزاع على كامل اسهم الشركة المعقبة الاولى ونصب الائتمان على كل الشركة مخالف للقانون ولا تتوفر فيه الشروط القانونية لنصب الائتمان العدلي .

وحيث وخلافا لما جاء بمستندات القرار المطعون فيه فان عدم ملكية المعقب احمد للاسهم الراجعة في الاصل لمصرف النسيج بالوسط وعدم احقيته في احتسابها من ضمن الاسهم الراجعة له في عملية التصويت بالجلسة العامة المنعقدة يوم 30/1/2016 على فرض ثبوته لا يعد في حد ذاته سببا كافيا لنصب الائتمان العدلي على كامل الشركة طالما لم يقدّم دليل بملف القضية على ان حقوق الشركاء مهددة او على وجود خطر محقق يهدد الشركة ومقدراتها خصوصا وان القانون خول لكل ذي مصلحة ممارسة الدعاوى الرامية الى المنازعة في القرارات التي يتم اتخاذها وقد ثبت من مظروفات القضية انه سبق للمعقب ضده ان مارسها .

وحيث ان محكمة القرار المنتقد لما اعتبرت ان تعدد الخلافات والنزاعات بين المعقب احمد والمعقب ضده الحبيب بوصفهما مساهمين في شركة تشمل مائة المساهمين يعد نزاعا

حول مكاسب الشركة ككل ومن متعلقات هياكل تسييرها والحال ان الخلافات المذكورة تمحورت وانحصرت حول مآل الاسهم الراجعة في الاصل لمصرف النسيج بالوسط ولا علاقة لها بباقي الاسهم ولا بباقي الشركاء اسست قضاءها على سوء تقدير لماديات القضية وتحريف لوقائعها .

وحيث وترتبا على ما سبق فان القرار المطعون فيه تاسس على خرق لاحكام القانون عدد 71 لسنة 1997 وسوء تقدير لوقائع الدعوى ومؤيداتها وقضى بنصب ائتمان عدلي دون التحقق من توفر شروطه القانونية الامر الذي يتعين معه نقضه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بسوسة لاعادة النظر فيه بهيئة اخرى .

ولهذه الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بسوسة لاعادة النظر فيها مجددا بواسطة هيئة اخرى واعفاء الطاعنين من الخطية وارجاع المال المؤمن اليهما .

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الثلاثاء 2018/5/29 عن الدائرة المدنية الثانية برئاسة السيد كمال مصطفى العلاني وعضوية المستشارين السيدة ماجدة الرياحي والسيدة سامية القطاري ومحضر المدعي العمومي السيد لطفي الواقع وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة امال بن نصر .

وحرر في تاريخه