الجمهوريـة التونسيـة

وزارة العدل

محكمـة التعقيب

الحمـد لله

عـ26283 /25019.2015دد القضيـة

تاريخـه :01-03- 2016

أصـدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 6 أفريـل 2015 والمرسـم لـدى هـذه المحكمة تحت عدد 25019 من الأستا المحامي لدى التعقيب

نيابة عن : ' ع ق ' محل مخابرته بمكتب المحامي ...

من جهة أولى .

ضـد: المكلف العـام بنزاعـات الدولـة في حـق وزارة أمـلاك الدولـة والشـؤون العقارية محل مخابرته بمكاتبه بنهج

من جهة ثانية .

وبعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 13 مـاي 2015 والمرسـم لـدى هـذه المحكمة تحت عدد 26283 والمقدم من المكلف العام بنزاعات الدولة.

في حق : وزارة أملاك الدول والشؤون العقارية .

من جهة

ضـد: " ع ق" محل مخابرته بمكتب المحامي ...

من جهة أخرى

طعنا في القرار الاستئناف المـدني عـدد 29967 الصـادر عـن محكمـة الاسـتئناف بتونس بتـاريخ 21-03-2013 والقاضـي قانيـا بقبـول الاسـتئناف الاصـلي

والعرضي شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم الابتدائي واجراء العمل به وتخطية المستانف بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية على المحكوم ضده ورفض الاستئناف العرضي موضوعا.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة لكل معقب ضده بواسطة عدل منفذ في الآجال القانونية .

وبعد الاطلاع على نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في الآجال القانونية طبقا لمقتضيات الفصل 185 من م م م ت .

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية لضم ملف القضية عدد 26283 للقضية عدد 25109 ثم القضاء برفض مطلب التعقيب أصلا .

وبعد الاطلاع على أوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح بما يلي:

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلبا التعقيب جميع أوضاعهما وصيغهما القانونية طبق أحكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت لذلك اتجه قبولهما شكلا .

من حيث الأصل :

حيث اتضح من الاطلاع على أوراق القضية ومن المرافعات المتلفاة فيها قيام المدعي في الاصل المكلف العام بنزاعات الدولة لدى المحكمة الابتدائية بتونس عارض أنه بموجب أمر الانتزاع عدد 2882 لسنة 2008 انتزعت لفائدة المصلحة العمومية قصد الإدماج بالملك العمومي للطرقات لتوضع على ذمة وزارة التجهيز والاسكان والتهيئة الترابية عقارات كائنة معتمدية . لازمة لبناء محول على شارع وشارع ا. ؛ ومفترج . وقد انتزع من المدعى عليه في الأصل أصل تجاري مركز بمحل مقام على جزء من العقار موضوع الرسم العقاري عدد 58224 وقد عرضت الإدارة على المعني بالأمر مبلغ اثنين وستين ألفا وأربعمائة وستة وخمسون دينارا وتسعة وتسعون مليمات كقيمة جملية كغرامة حرمان من ممارسة النشاط لمدة معينة وإعادة الانتصاب إلا أن المعني بالأمر مالك الأصل التجاري رفض المبلغ المعروض وطلب تبعا لذلك الإذن بضبط غرامة الحرمان من ممارسة النشاط لمدة معينة وإعادة

الانتصاب طبقا لعرض الإدارة والإذن له بالتحوز بالعقار بعد تـامين الغرامـة المحكـوم بها .

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمـة البدايـة حكمهـا عـدد 95022 بتاريخ 19 ديسمبر 2010 يقضي ابتدائيا بإلزام المكلـف العـام بنزاعـات الدولـة في حق وزارة أملاك الدولة والشؤون العقارية بتأمين مبلغ تسعة وسـتين ألفـا وأربعمائـة واثنين وثلاثـين دينـارا ومليمـات 701 (69.432.701دينـارا) بعنـوان بـاقي الغرامة المقدرة من الخبير السيد على ذمـة المنتـزع منـه والإذن لـه بسحب الجزء المحدد من قبـل لجنـة الاستقصـاء والمصـالحة بـاثنين وسـتين ألـف وأربعمائـة وسـتة وخمسـين دينـارا ومليمـات 099(62.456.099دينـارا) والواقع تأمينه بمقتضى الحكم التحضـيري المـؤرخ في 19-05-2009 مـع مراعـاة أولوية الدائنين على المالكين وحل المصاريف القانونية على المدعي .

وحيث استأنف " ع ق " الحكم الابتدائي فأصدرت محكمـة الدرجـة الثانيـة حكمهـا المضمن نصه بالطالع فتعقبه الطرفان كما يلي :

أولا : مطلـب التعقيـب عـدد 25109 المقـدم مـن " ع ق " بواسـطة محاميه:

تحريف الوقائع ومخالفة الفصل 7 مـن القـانون عـدد 37 لسـنة 1977 والفصـل 189 من المجلة التجارية :

إن غرامة الانتزاع المحكوم بها لم تسمح لمنوبه باقتنـاء أصـل تجـاري مماثـل لاصـله في شارع . وذلك بالنظر إلى ضـعف هـذه القيمـة مقارنـة مـع القيمـة المرتفعة جدا للأصول التجارية المتواجدة في هذا الشـارع وهـو مـا يـدل علـى أن تقرير الخبير الذي أذنت به محكمة البداية لم يعط القيمـة الحقيقيـة للأصـل التجـاري لموكله الذي يقع في أهم شارع وسط العاصـمة يتميـز بحركـة مروريـة كثيفـة مـن السياح والتونسيين إلى جانب قربه من عديـد المرافـق العموميـة والتجاريـة وهـو في حالة حسنة جدا حسبما أثبته الاختبار .

وينص الفصل 7 من القانون عـدد 37 لسـنة 1977 المـؤرخ في 25 مـاي 1977 على أن منحة الحرمان من الأصل التجاري تساوي الضـرر الحاصـل وتشـمل هـذه المنحة قيمة الأصل التجاري عند التعامـل علمـا أن الأصـل التجـاري يتكـون مـن عناصر مادية ومعنوية وبالرجوع إلى تقريـر الاختبـار أن الخـبير غفـل عـن تقـدير العناصر المعنوية للأصل التجاري المنتـزع والمتمثلـة في الحرفـاء والسـمعة التجاريـة والاسم التجاري والحق في الإجارة في حين أن القـانون يفـرض تحديـد قيمـة هـذه العناصر عند التعامل في شان الأصل التجاري بأي وجه مـن أوجـه التعامـل بمـا في

ذلك الانتزاع من أجل المصلحة العامة الذي يمثل انتقالا للملكية بموجب القانون كما غفل أيضا عن تقدير العناصر المادية والمتمثلة في المعدات المخصصة للاستغلال .

وبالرجوع إلى الحكم المطعون فيه نتبين انه كان محرفا للوقائع إذ اعتبرت محكمة الاستئناف أن الخبير المنتدب قد حدد قيمة الأصل التجاري بعنصريه المادي والمعنوي والحال أن هذا الأمر لم يحصل مطلقا وبذلك جاء قضاء محكمة الدرجة الثانية مخالفا لمقتضيات الفصل 7 من القانون عدد 37 لسنة 1977 والفصل 189 من المجلة التجارية ضرورة انه اعتمد على تقرير اختبار لم يقدر قيمة العناصر المادية والمعنوية للأصل التجاري في تحديد قيمة غرامة انتزاعه المحكوم بها الأمر الذي ينجه معه النقض مع الإحالة .

ثانيا : مطلب التعقيب عدد 26283 المرفوع من المكلف العام بنزاعات الدولة :

1– من حيث هضم جانب الإدارة :

قولا أن المكلف العام تمسك أمام محكمة الحكم المطعون فيه بمخالفة حكم محكمة البداية لأحكام الفصلين 4و7 (جديد) من قانون الانتزاع من خلال مجاراتها للخبراء المنتدبين فيما توصلوا إليه وقد أجابت محكمة الاستئناف عن هذا المطعن معتبرة أن ما توصل إليه الخبراء المنتدبين في طريقه ومراعيا للمعايير الفنية الواردة بها الفصل 4 المذكور .

وبالرجوع إلى أحكام الفصل 4 من قانون الانتزاع فان المقاييس القانونية لتقدير غرامة الانتزاع هي أول طبيعة العقار والاستعمال المعد له في تاريخ نشر أمر الانتزاع وثانيا التنظير مع عقود تفويت من تاريخ أمر الانتزاع لعقارات مماثلة وللعقار المنتزع وكائنة بنفس المنطقة وهذه المقاييس ضبطها المشرع وجاءت آمرة باعتبار أن الانتزاع هدفه المصلحة العامة .

وبالاطلاع على الحكم المطعون فيه يتضح أن محكمة البداية قد خالفت مقتضيات الفصل 4 المذكور في باب التنظير سيما وأنها اعتمدت تقرير الاختبار دون أي احتراز رغم كونه كان ناقصا من جهة ومن أخرى مخالفا لمقتضيات عملية التقدير إذ اعتمد الخبراء "مقهى " لإجراء عملية التنظير وقد اقتضى الفصل 4 من هذا القانون ما يلي " تقدر غرامة الانتزاع بحسب قيمة العقار مع مراعاة طبيعته والاستعمال الفعلي المعد له في تاريخ نشر أمر الانتزاع وبالتنظير بين تلك الغرامة والأسعار الجارية في ذلك التاريخ بالنسبة إلى العقارات المماثلة الواقعة بالمنطقة نفسها".

علاوة على ذلك فان المحكمة اعتمدت التقديرات التي توصل إليها الخبراء دون أي احتراز والحال أن الفصل 5 جديد من قانون الانتزاع اشترط صراحة "أن يؤخذ بالتقديرات المعتمدة كمرجع لضبط قيمة العقارات المنتزعة إذا كانت مطابقة للتصريحات التي يدلي بها المطالبون بالضرائب خلال الثلاث سنوات التي تسبق عملية الانتزاع أو للتقييمات التي أصبحت نهائية بمقتضى القوانين الجبائية ".

ويتضح بالرجوع إلى تقرير الاختبار أن التصريح الجبائي الوحيد المعتمد في سنة 2008 أي بالنسبة للسنة الصادر فيها أمر الانتزاع (11أوت 2008).

ومن جهة أخرى فقد اعتمدت محكمة الحكم المطعون فيه تقديرات الخبراء على أساس مساحة جملية 19.25 م2 اعتبار لمساحة السدة الخشبية والحال أن مساحة العقار حسب مثال الأشغال لا تتعدى 12م2 معللة قضائها بكون تلك المساحة الانتفاعية معدة لخزن السلع وهي تزيد من قيمة الأصل التجاري ومن مساحة المحل الذي يمارس به النشاط وهي داخلة في تقدير مكونات الأصل التجاري .

إن هذا التعليل يتنافى كليا ومقومات الانتزاع ضرورة أن اعتماد تلك السدة الخشبية لتشملها غرامة الانتزاع فيه إثراء دون موجب لفائدة المنتزع منه ووسيلة غير قانونية لإلزام الإدارة بدفع ما ليست ملزمة بدفعه ضرورة أن تلك السدة الخشبية لا تنضوي تحت باب البناءات التي يستوجب تقديرها وهي بالتالي لا تضفي على العقار أي زيادة في القيمة هذا من جهة ومن أخرى فان تقدير الأصل التجاري على النحو الذي اعتمده الخبراء من هذه الناحية يتماشى ومقتضيات الفصل 4 سيما وان الإدارة ليست بتاجرة لذلك الأصل حتى يعتمد فيها المساحة الخشبية المضافة للعقار بل هي منتزعة لمساحة فعلية لا تتعدى 12 م 2 لازمة لانجاز بناء محول الطريق وهكذا بات هذا التعليل ضعيفا مما يوجب نقض الحكم المنتقد .

2- من حيث المصاريف القانونية :

لقد قضت محكمة الحكم المطعون فيه بتحميل المقرر جميع المصاريف القانونية عملا بأحكام الفصل 128 من م م م ت الأمر الذي لا يستقيم على مستويين اثنين عملا بالفصل 32 من قانون المحكمة الإدارية سيما وان الحكم لم يقدم عرضه المعاكس رغم أن الإدارة تولت القيام بإجراءات العرض على معنى أحكام الفصل 21 من نفس القانون وهو ما يحمله عبء مصاريف التقاضي هذا ومن جهة أخرى فان عرض الإدارة يساوي 62.459.099د وعرض الخصم يساوي 150.000.000د في حين قضت المحكمة بمبلغ جملي قدره 69.432.701د .

وجاء بأحكام الفصل 32 من قانون المحكمة الإدارية في هذا الشأن "إذا كان مبلغ الغرامة العينية للعقار المراد انتزاعه أكثر من المبلغ الذي عرضته الإدارة المنتزعة وأقل مما طلبه المنتزع منه فان المصاريف تعوض في جميع الحالات بصورة يتحملها كل من الأطراف والمنتزع عليه بنسبة الفارق بين مبلغ الغرامة من جهة وبين ما وقع عرضه".

وطلب دفاع المكلف العام في خاتمة المستندات النقض مع الإحالة .

المحكمة

أولا : عن القضية التعقيبية عدد 25019:

حيث تركز المطعن الوحيد المقدم في حق الطاعن " ع ق " على مناقشة محكمة الموضوع فيما انتهت إليه بخصوص قيمة غرامة انتزاع أصله التجاري والعناصر المعتمدة في تقديرها .

وحيث يتجه التذكير أن مناقشة مبلغ التعويض والعناصر المرتكز عليها لتحديده يعد من قبيل الجدل الموضوعي الذي تختص محكمة الموضوع بحسمه ولا رقابة في ذلك عليها من محكمة التعقيب متى علّلت حكمها تعليلا قانونيا سليما ومستمد مما له أصل ثابت بالملف .

حيث استندت قضاء محكمة الحكم المنتقد إلى تقرير الخبير مأذون به قضائيا بين بوضوح قيمة الأصل التجاري المنتزع مع تفصيل لعناصره وتحديد لما لحق الطاعن من خسائر مفصلة بحسب نوعها وقيمتها .

وحيث وعلى عكس ما تمسك به الطاعن فقد أخذت أعمال الاختبار بعين الاعتبار موقع الأصل التجاري ونشاطه ونسبة ارتفاع الأسعار وقد تأسس ذلك كله على أحكام الفصل 7 من قانون 25 ماي 1977.

وحيث علّلت محكمة الحكم المطعون فيه حكمها في هذا الخصوص بصفة سليمة مستندة إلى ماله أصل ثابت بأوراق الملف لذلك تعين رفض مطلب تعقيب " ع ق " أصلا .

ثانيا : في القضية التعقيبية عدد 26283:

حيث اتضح بالرجوع إلى أوراق الملف وخاصة رد المكلف العام بنزاعات الدولة على مستندات الاستئناف انه ركز أساسا على ما اعتبره ضعفا في تقرير الاختبار كأهمية النشاط والمساحة الانتفاعية وما لها من تأثير على تحديد قيمة غرامة الانتزاع

على معنى الفصل السابع من قانون 25 ماي 1977 وما تضمنه من عناصر واضحة في تحديد تلك القيمة ولم يتمسك بعناصر التقدير الواردة بالفصل الرابع من قانون الانتزاع للمصلحة العامة .

وحيث وتبعا لذلك فان التمسك بتلكم العناصر يعتبر واقعا لأول مرة لدى هذه المحكمة ولا يمكن الالتفات له .

وحيث وزيادة على ذلك فان الفصل الرابع المتمسك به يعنى بعناصر تقدير غرامة الانتزاع للمصلحة العامة المتعلقة بالعقارات دون سواها .

وحيث تختلف عناصر تقدير غرامة الانتزاع بحسب تصنيف المال المنتزع ان كان عقارا او منقولا ولكل منهما ضوابطه وقواعده وعناصر تقديره .

وحيث أن عناصر تقدير غرامة الحرمان من الأصل التجاري واردة بالفصل السابع من قانون الاكرية التجارية الصادر بتاريخ 25 ماي 1977 وهو ما اعتمدته محكمة الحكم المنتقد عن صواب قانوني .

وحيث وفي خصوص ما تمسك به المكلف العام فيما يتعلق بالمصاريف القانونية فقد انبنى على تمسكه بانطباق قواعد عناصر تقدير غرامة الانتزاع للمصلحة العامة الأمر الذي لا يعد وجيها في قضية الحال .

وحيث خول الفصل 128 من م م م ت لمحكمة الأصل حل مصاريف القضية على أحد أطرافها أو توزيعها بين المتخاصمين وفي ذلك سلطة تقديرية واسعة لها.

وحيث لم تتضمن المطاعن المقدمة من المكلف العام ما يوهن الحكم المنتقد لذلك تعين رفض مطلب تعقيبه أصلا .

ولهذه الأسباب :

قررت المحكمة قبول مطلبي التعقيب شكلا ورفضهما أصلا وحجز معلوم الخطية المؤمن من المعقب " ع ق ".

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم 01 مارس 2016 عن الدائرة المدنية الثانية برئاسة السيدة رجاء الشواشي و عضوية المستشارين السيدين سنية الدبابي وعلي عوابنية الممضين عقبه وبحضور المدعي العام السيد صلاح الدين بن حيدان ومساعدة الكاتبة السيدة آمال بن نصر .

وحرر في تاريخه