ش/ف

الجمهورية التونسية

وزارة العدل الحمد لله

محكمة التعقيب

***ع22089.2015د القضية**

تاريخه :2015/11/19

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 19 جانفي 2015 من طرف الاستاذ نجيب بن بنينة المحامي لدى التعقيب

نيابة عن :ح.ب.م.ب.ع القاطن بشارع ***

ضــد :

1) ن.ب.ا.ب.ع

القاطن بشارع ****

2) ن.ب.ا.ب.ع بمقره المختار لدى مكتب الاستاذ س.م المحامي والكائن بشارع *** .

ينوبه الاستاذ س.ص

طعنا في القرار الاستئنافي عدد 40301 الصادر بتاريخ 2014/4/10 عن محكمة الاستئناف بالمنستير والقاضي بقبول الاستئناف شكلا ورفضه أصلا واقرار الحكم الابتدائي واجراء العمل به طبق نصه وتخطئة المستأنف بالمال المؤمن وتغريمه لفائدة المستأنف ضده ثلاثمائة دينار عن أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليه .

وبعد الاطلاع على مذكرة الطعن المبلغة نسخة منها للمعقب ضدها وعلى نسخة الحكم المطعون فيه .

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على مستندات التعقيب المقدمة من طرف الاستاذ س.ص

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية والاستماع الى شرح ممثلها بالجلسة

وبعد المفاوضة القانونية صرح بما يلي :

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع الشكلية وأوضاع القانونية بما يتعين قبول المطلب شكلا

من حيث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها الحكم المطعون فيه قيام المدعى في الاصل المعقب الآن عارضا لدى محكمة البداية انه سوغ للمدعى عليه للمحل المتمثل في قاعة مغطاة تمسح 400م2 تقريبا استعمالها كمصنع لآلات للتبريد كائنة بشارع *** لمدة سنتين قابلة للتجديد ابتداء من 2004/11/1 وتنتهي في 2006/10/31 بمعين كراء سنوي قدره ستة آلاف دينار مع زيادة قدرها 10°/° في السنة بداية من السنة الثانية تدفع مسبقا وذلك بموجب عقد كراء مؤرخ في 2004/10/4 وقد تجددت العلاقة الكرائية وأصبح المعين السنوي 6600 دينار ثم 7260 بداية من نوفمبر 2006 الا ان المطلوب لم يدفع الكراء فنية عليه بواسطة عدل التنفيذ م.ب حسب محضره عدد

47910 المؤرخ في 2007/1/30 الا انه لم يحرك ساكنا لذا فانه يطلب الحكم بالزام المطلوب بأن يدفع له مبلغ 6655 بقية معينات الكراء المتخلدة بذمته عن المدة التي بدايتها 2006/11/1 ونهايتها موفى اكتوبر 2007 مع المصاريف المبذولة

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة البداية حكمها عدد 22056 بتاريخ 2007/7/4 قاضي برفض الدعوى وابقاء مصاريفها محملة على القائم بها

فاستأنفه المدعي وبعد الترافع اصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها عدد 27465 بتاريخ 24 جانفي 2008 قاضي نهائيا بنقض الحكم الابتدائي والقضاء مجددا بالزام المستأنف ضده باداء معاليم الكراء المطلوبة

فتعقبه المحكوم ضده فصدر القرار التعقيبي عدد 36926 بتاريخ 2010/5/25 قاضي بقبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف بالمنستير للنظر فيها مجددا بهيئة أخرى .

فأعاد المستأنف في القضية أمام محكمة الاستئناف

وبعد الترافع اصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها المتضمن نصه بالطالع

فتعقبه الطاعن بواطسة محاميه الذي نسب للحكم المطعون فيه الاخلالات الآتي بيانها .

المطعن الأول :خرق أحكام الفصلين 176 و191من م م م ت:

بمقولة ان المحكمة تجاوزت للنظر فيما تسلط عليه الطاعن وتطرقت الى المسائل التي اتصل بها القضاء فهي أقرت حكم البداية على أساس ان الاختصاص بالنظر في الدعوى يعود لحاكم الناحية حال ان هذه المسألة لم تقع اثارتها ولم يجعل للنقض من أجلها

المطعن الثاني :خرق أحكام الفصول 251 و23 من م م م م ت:

بمقولة ان محكمة الحكم المطعون فيه خرقت الفصل 23 من م م م م ت الذي يشترط لاعتماد معين كراء سنوي لتحديد الاختصاص الحكمي ان يكون غير متنازع فيه في حين ان طرفي النزاع متنازعان حول معين الكراء الإلزامي لهما وتكون القضية من أنظار المحكمة الابتدائية

المطعن الثالث : خرق الفصل 123 من م م م ت وانعدام التلعيل وهضم حقوق الدفاع :

بمقولة ان الطاعن تمسك لدى محكمة الحكم المطعون فيه بعدة دفوعات جوهرية وحجج قاطعة تفيد ان اتفاق الطرفين يقضي بأن زيادة 10°/° نافذة للمفعول الى ما بعد للسنة الثانية وما دامت العلاقة الكرائية قائمة وان المحكمة لم تناقش هذه الدفوعات بما يجعل الحكم عديم للتعليل وهاضما لحقوق الدفاع .

المطعن الرابع : خرق احكام الفصول 32 و242 م اع و243 م اع وتحريف الوقائع :

بمقولة انه كان على محكمة القرار المنتقد للبحث عما اذا كان العقد الرابط بين الطرفين يسمح بزيادة معين الكراء في السنة الثالثة أم لا انطلاقا من عباراته ومن عملهما وتنفيذهما له وان المحكمة تجاهلت ما برز في العقد من ارادة الطرفين في الترفيع في معين الكراء بصورة تصاعدية لها التزاما الترفيع فيه بمجرد حلول السنة ل اثانية وكان على المحكمة تفعيل مقتضيات الفصل 243 من م اع الذي تقتضي انه يجب الوفاء بالالتزامات مع تمام الامانة ولا يلزم ما صرح به فقط بل يلزم كل ما ترتب على الالتزام من حيث القانون او العرف او الانصاف حسب طبيعته وانها لما اعتبرت ان الزيادة الاتفاقية المنطبق على السنة التالية قد خرقت احكام الفصول 242 و243 و32 من م اع .

المطعن الخامس في خرق احكام الفصول 428 و434 و442 وما بعده من م ا ع :

بمقولة ان الطاعن أضاف لدى قضاة الاصل عريضة استدعاء له للحضور امام قاضي الاكرية التجارية لغاية تعديل الكراء تضمن الاستدعاء اعتراف المتسوغ بان اتفاق للطرفين يقضي بان تكون للزيادة ف يالكراء بسنبة 10°/° عن كل سنة وبلس في السنة الثانية فقط وقاضي الاكرية التجارية اعتمد هذا لمحضر في حكمه ونص عل ان الزيادة تقع كل سنة بداية من السنة الاتية حسبما هو مبين بحكم الاكرية التجارية عدد 1676 وبالتالي فان القول بأن الزيادة لا تنطبق الا على السنة الثالثة فيه خرق لاحكام الفصل 428 من م اع الذي ينص على ان الاعتراف الحكم هو الاعتراف لدى القضاء من الخصم او من وكيله وقد دقق الفصل 434 على ان المرء يؤاخذ باقراره الحكمي ولا يحق له الرجوع فيه ابدا وان

ما يزيد هذا الاقرار قوة وحجية انه مضمن بحجة رسمية على معنى الفصول 442 وما بعده من م اع طالبا في الاخير النقض والاحالة

وحيث رد نائب المعقب ضده ملاحظا من جهة وان عقد الكراء لم يتضمن توظيف الزيادة بطريقة حتمية ومسترسلة وانما حددا بالنسبة السنة الثانية فقط ومن جهة أخرى ان عريضة الاستدعاء الذي استند اليها الطاعنة قد وجهها استنادا الى الحكم الاستئنافي عدد 27465 قبل ان يتم نقضه من طرف محكمة التعقيب طالبا في الاخر رفض مطلب التعقيب أصلا .

المحكمـــة

عن المطعن الأول :

حيث اقتضى الفصل 191 من م اع ان القرار الذي تصدره محكمة التعقيب بالنقض يرجع الطرفين للحالة التي كانا عليها قبل الحكم المنقوض في خصوص ما تسلط عليه النقض .

وحيث يؤخذ من أحكام الفصل المذكور ان المحكمة مقيدة بالنظر في حدود ما تسلط عليه النقض وليس لها تعاطي للنظر فيها اتصل به القضاء وما لم يقع التداول فيه .

وحيث يتبين من مظروفات الملف ان محكمة التعقيب نقض الحكم الاستئنافي السابق على اسا س مطعن واحد وهو تأويل العقد وتكييفه في حين ان محكمة الاحالة بتت في مسألة الاختصاص الحكمي

والحال ان محكمة التعقيب لم تنظر في مسألة الاختصاص الحكمي ولم تنقض القرار الاستئنافي الأول على اساسه وبالتالي ليس لمحكمة الحكم المنتقد تعاطي النظر فيما اتصل به القضاء وما لم يقع التداول فيه بما يوجب نقض الحكم المطعون فيه .

المطعن الثاني والثالث :

حيث ان محكمة الحكم المنتقد لم تناقش المسائل التي تم تداولها بين الطرفين واليت تنصب على تقدير الكراء ومدى تطبيق البند الاتفاقي بشأن الترفيع لمدة سنة واحدة ام السنوات الموالية نتيجة استمرار العلاقة الكرائية لها بعد السنة الثانية ولم تراع في حكمها مقتضيات الفصل 23 من م م م ت فهي اسندت الاختصاص لمحكمة الناحية حال ان معين الكراء السنوي متنازع فيه بما يوجب نقض الحكم المطعون فيه.

عن المطعن الرابع :

حيث ان المحكمة لم تطبق الفصل 243 من م اع حول الوفاء الالتزامات بكل امانة من طرفي النزاع فكان عليها تحصيل ارادة الطرفين للبند الاتفاقي فهل أبرم لسنة واحدة لأ ينطلق من السنة الثانية لتستخلص من بعد ذلك النتيجة في تحديد الطرف الذي أخل بالعقد خاصة وان محكمة الاحالة مقيدة بنطاق الاحالة بما يتعين النقض

ولهـذه الأسبــاب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف بالمنستير لاعادة النظر فيها بهيئة أخرى وإعفاء الطاعن من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليه.

وقد صدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الخميس 19 نوفمبر 2015 عن الدائرة الرابعة مدنية برئاسة السيد المنصف الكشو وعضوية المستشارين السيدتين شادية الصافي ونجلاء المصمودي بحضور المدعي العام السيدة لطيفة العرفاوي وبمساعدة كاتب الجلسة السيدة كريمة الغزواني .

وحـــرر في تاريخـــه