الجمهوريــة التـونسيــة

وزارة العــدل

محكمـــــة الـتعقيــب

القـــرار عـ63297ــدد

تــاريخـه :2019/10/01

نص القرار :

الحمد لله وحده،

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 02-05-2018 تحت عدد 6860 من طرف الأستاذ م س. المحامي لدى التعقيب

نيابة عن ح ش. الكائن مقره بنهج اليمن عدد 5 نابل المعين محل مخابرته بمكتب محاميه الاستاذ م س. الكائن ب...

ضدّ م ج. الكائن مقره ب... ينوبه الأستاذ م ف. .

طعنا في القرار الاستئنافي عدد 25863 الصادر بتاريخ 2017/05/10 عن محكمة الاستئناف بنابل والقاضي نهائيا بقبول الاستئنافين الاصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم الابتدائي المطعون فيه وتخطية المستأنف بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليه وتغريمه لفائدة المستأنف ضده باربعمائة دينار (400.000د) لقاء أتعاب تقاضي وأجرة محاماة.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ ر ب. حسب محضره عدد 107781 بتاريخ 03-05-2018 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في 10-05-2018 حسب مقتضيات الفصل 185 م.م.م.ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على مستندات التعقيب المقدمة في 25-05-2018 من الاستاذ م ف. والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا ان استقام شكلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الأصل نقض الحكم المطعون فيه مع الاحالة .

و بعد الاطلاع على أوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح علنا بما يلي:

من حيث الشكل:

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع أوضاعه و صيغه القانونية طبق أحكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الأصل المعقب الان لدى المحكمة الابتدائية بنابل عارضا أنه سوغ للمدعوة م ر. جميع المحل الكائن ب... بمقتضى كتب خطي مسجل في 26-08-2005 وقد تواصلت العلاقة الكرائية بين الطرفين وكونت المتسوغة بالمحل أصلا تجاريا يتمثل نشاطه في مقهى من الصنف الأول وبمقتضى عقد بيع مسجل في 03-06-2010 باعت المتسوغة اصلها التجاري الى ع ح. وابرم المدعي مع هذا الأخير عقد كراء تنقيحي محرر في 27-06-2010 نص على ان المكرى مساحته 250 م م وحصل المتسوغ على ترخيص كتابي من المدعي في تحويل نشاط المكرى من مقهى الى قاعة شاي وبمقتضى عقد بيع اصل تجاري مؤرخ في 2014/08/21 باع ع ح. الأصل التجاري الذي كان يستغله بالمكرى الى المدعى عليه الذي عمد قبل اعلام المدعي بانتقال ملكية الأصل التجاري اليه الى القيام باشغال هدم وبناء بالمكرى مست من أعمدة المكرى وهيكله وجدرانه كما عمد الى إعادة تغطية المساحة العارية الكائنة بالجهة الغربية للمحل كما احدث المطلوب فتحة كبيرة بجدار الجار الملاصق للمكرى كما انه غير النشاط الممارس بالمكرى فاصبح يستغل المحل كمطعم لطهي وبيع مختلف الماكولات عوضا عن قاعة شاي طالبا بناء على ذلك الحكم بفسخ عقد الكراء والزام المدعى عليه بان يؤدي له جملة من المبالغ المالية .

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 29158 بتاريخ 24-05-2016 يقضي ابتدائيا بعدم سماع الدعوى الأصلية وابقاء مصاريفها القانونية محمولة على القائمة بها وقبول الدعوى المعارضة شكلا وفي الأصل بتغريم المدعي لفائدة المدعى عليه ب 000،د200 لقاء اتعاب التقاضي واشراف المحاماة .

وحيث استانف المدعي في الأصل الحكم المذكور طالبا نقضه والقضاء من جديد لصالح الدعوى .

وحيث أصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها المضمن نصه بالطالع استنادا الى القول بأنه بالرجوع لمظروفات الملف وخاصة تقرير الاختبار يتضح ان ما قام به المستانف ضده من اشغال داخل المحل موضوع عقد الكراء الرابط بين الطرفين تعتبر من قبيل التحسينات دون ان تمس بهيكل المحل والاعمدة والمساحة فضلا عن عدم تغييره لنشاطه التجاري بالمكرى واستغلاله له فيما اعد له كمقهى من الصنف الأول مما يجعل المضرة المدعى بها غير متوفرة في دعوى الحال .

فتعقبه المستأنف وورد بمستندات طعنه بعد استعراض وقائع القضية واجراءاتها نعيه على القرار المطعون فيه ما يلي:

المطعن الأول المأخوذ من ضعف التعليل وخرق أحكام الفصلين 242 و442 م ا ع

قولا ان اهم مطعن كان تمسك به المعقب لدى الاستئناف هو اعتماد محكمة البداية على تقرير اختبار ب م. في وصفها للتغييرات المدخلة على المكرى بالتحسينات رغم ان ذلك الاختبار لا يتعلق الا بوقائع الدعوى الحاصلة في تاريخ سابق لاجراء ذلك الاختبار وان محكمة الاستئناف أعادت الوقوع في نفس الخطا الذي وقعت فيه محكمة الدرجة الأولى بالرغم من وضوح مستندات الاستئناف وقد طلب المعقب اجراء اختبار ثان ودعم طلبه بادلائه بمؤيدات جديدة تمثلت في محضري معاينة مؤرخين في 01-07-2016 و23-08-2016 ولم ترد محكمة القرار المطعون فيه على تلك الحجج القوية والجديدة كما لم تعلق بشيء عما نسبه المعقب لمحكمة البداية من اهمال تفحص رخصة البناء كما لايستسلغ ان تعتبر محكمة الاستئناف ان المكرى لا يزال مستغلا كمقهى او كقاعة شاي والحال ان المعقب ادلى بمحضر معاينة يثبت ان المكرى اصبح يستغل كمطعم لطهي الماكولات وتوزيعها على الحرفاء كما ان الخبير ب م. مختص في ميدان البناء ولا علاقة له بطبيعة النشاط التجاري الممارس بالمكرى وهو ما من شانه ان يبرر استبعاد الاخذ به في كل ما يتجاوز الاختصاص الفني للخبير .

المطعن الثاني المستمد من خرق أحكام الفصول 242 و767 و796 م ا ع و87 من مجلة معاليم التسجيل والطابع الجبائي

قولا انه لم تكن هناك أي تحسينات يمكن وصفها بالضرورية لاستغلال المكرى كقاعة

شاي طالما ان المحل صالح لذلك النشاط من قبل ان يتولى المعقب ضده شراء الأصل التجاري وقد اكد كراس الشروط المتعلق باستغلال المقاهي انه لا يسمح بطهي الماكولات وتوزيعها للحرفاء باعتبار ان المقاهي وقاعات الشاي مختصة في توزيع المشروبات لا غير وقد اقر المعقب ضده بانه يقوم ببيع الماكولات بالمكرى مدعيا بان ذلك لا يتنافى مع نشاط قاعة شاي والحال ان كراس الشروط تؤكد عدم صحة ذلك وان الوثيقة المؤرخة في 01-06-2010 سابقة زمنيا لبداية العلاقة الكرائية مع المعقب ضده ولا يمكن لهذا الأخير ان يحتج عليه بها طالما انها لم تحرر لفائدته ولا هي ممضاة منه ولا تعتبر بالتالي ملحقا تنقيحيا لعقد الكراء هذا فضلا عن كونها غير مسجلة ولا يجوز اعتمادها قانونا وقد ذكرت محكمة القرار المطعون فيه ان الوثيقتين المقدمتين تضمنتا ان المعقب ما انفك يؤكد على ان المعقب ضده اصبح يمارس نشاط طهي الماكولات وبيعها وان تمييز المحكمة بين المقهى وقاعة الشاي لا وجاهة له قانونا بدليل ان كراس الشروط استعمل نفس العبارتين للتدليل على نفس الشيء وعليه طلب قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الأصل بنقض الحكم المطعون فيه وارجاع القضية للمحكمة التي أصدرته للنظر فيه بهيئة اخرى.

وحيث جوابا على مستندات التعقيب لاحظ نائب المعقب ضده أنه وعلى خلاف ما تمسك به الطاعن فقد ثبت من ملف القضية أنه سبق للمعقب ضده ان وجه محضر رد على تنبيه للمعقب بتاريخ 2014/09/05 تضمن ان الاشغال التي يطالب بايقافها لم ولن تمس أعمدة المكرى ولا هيكله بل هي فقط من قبيل التحسينات والإصلاحات وتغييرات الديكور اللازمة لاستغلال واستعمال المكرى فيما اعد له كمقهى من الصنف الأول والتي لا تشكل أي ضرر يذكر لا بالمكرى ولا بالأجوار ولا بالغير وفيما يتعلق بتغيير النشاط الممارس بالمكرى فانه سبق للمعقب ان رخص لمالك الأصل التجاري السابق بالتوسع في النشاط التجاري بالمحل وان بيع الأطعمة السريعة هي من توابع استغلال صالونات الشاي وفقا لما تم التنصيص عليه ببطاقة التعريف الجبائية وانتهى الى أن مستندات المعقب لم تات بما من شانه أن يوهن مستندات الحكم المطعون فيه وعليه طلب رفض التعقيب أصلا إن كان مقبول شكلا.

المحكمة

عن المطعن الأول

حيث نعى الطاعن على محكمة القرار المنتقد خرقها احكام الفصلين 242 و442 م ا ع فضلا

عن ضعف تعليل حكمها لما اعتمدت نتيجة الاختبار المجرى من طرف الخبير ب م. الذي اعتبر الأشغال المنجزة من المعقب ضده من قبيل التحسينات والحال ان التغييرات المدخلة على المكرى موضوع التداعي الحالي أنجزت بعد اجراء الاختبار المذكور مما يستوجب بالضرورة اجراء اختبار ثان لمواصلة التحقيق في الدعوى .

وحيث بتفحص كافة مظروفات الملف بدء بتقرير الاختبار المنازع فيه من طرف المعقب والمجرى بناء على طلبه وصولا الى محضري المعاينة عدد 104098 وعدد 104359 المحتج بهما من طرفه يتبين انها تؤكد ما ذهبت اليه محكمة الحكم المطعون فيه ومن قبلها محكمة البداية اللتان اكدتا على ان ما قام به المعقب ضده من اشغال داخل المحل موضوع عقد الكراء الرابط بين الطرفين تعتبر من قبيل التحسينات دون ان تمس بهيكل المحل والاعمدة والمساحة .

وحيث لا جدال ان طلب فسخ عقد كراء محل مستغل به اصل تجاري يخضع لشروط واحكام خاصة تختلف عن شروط دعوى فسخ عقد كراء مدني ضرورة انه اذا تعلق الأمر باصل تجاري فان القانون يتدخل لحماية مصلحة مالكين اثنين مالك الجدران ومالك الأصل التجاري الذي بدوره يكون قد اكتسب حقوقا بالعقار ولا يمكن إخراجه منه وحرمانه من تلك الحقوق الا بشروط مضبوطة نص عليها القانون صراحة وفي المقابل هناك جملة من الواجبات التي تبقى محمولة على مالك الأصل التجاري إزاء مالك جدران المحل والتي لا يمكن له تجاوزها حتى لا يحرم من حقه في الملكية التجارية التي اكتسبها ويبقى تقدير مدى اخلال مالك الأصل التجاري بواجباته وتسببه في اضرار لمالك المحل موجبة لفسخ عقد الكراء القائم بينهما خاضعا لمطلق اجتهاد محكمة الموضوع بشرط التعليل .

وحيث بالرجوع الى وقائع قضية الحال يتبين بالاطلاع على عقد الكراء التنقيحي المبرم بين المعقب الان والمالك السابق للأصل التجاري موضوع التداعي الحالي والذي حل المعقب ضده الان بوصفه خلفا خاصا له في جميع ما له من حقوق وما عليه من واجبات أنه نص بفصله الثامن على انه " يرخص للمتسوغ في اجراء كل التحسينات اللازمة على نفقته الخاصة وانه يحجر عليه القيام باي تغييرات من شانها الاضرار بالمكرى او بالاجوار او بالغير ويتعين عليه الحصول على الموافقة الكتابية المسبقة من المالك عند اعتزامه القيام بتغييرات جوهرية من شانها ان تمس بهيكل المحل او بالقنوات او بالانابيب المثبتة به" .

وحيث ومثلما ذهبت اليه محكمتي الموضوع وطالما ثبت من أوراق الملف أن جملة الأشغال المنجزة من قبل المعقب ضده بالمكرى كانت من قبيل التحسينات الهادفة الى حسن استغلاله ولم يثبت أنها أضرت بالمكرى او انها مست هيكل المحل وجدرانه وقنواته فان هذا المطعن المثار من قبل الطاعن أضحى فاقدا لأي وجاهة وحريا بالرد سيما أن طلب الاذن بإعادة الاختبار من عدمه هو امر موضوعي راجع لتقدير محكمة الموضوع التي ارتات في اطار اجتهادها ان جملة المؤيدات المظروفة بالملف تغني عن تكليف خبير ثان وقد وفقت في ذلك .

عن المطعن الثاني

حيث تسلط هذا المطعن على ما عابه الطاعن على محكمة الحكم المعقب عند تجاوزها للمسالة المتعلقة بتغيير المعقب ضده للنشاط المستغل بالمكرى من قاعة شاي ومقهى من الصنف الأول الى مطعم مخصص لطهي الماكولات وبيعها للحرفاء .

وحيث عللت محكمة الحكم المنتقد موقفها في خصوص هذا المطعن بقولها ان المعقب ضده الآن كان تحصل على ترخيص من مالك الجدران لتغيير النشاط من مقهى الى قاعة شاي .

وحيث ثبت من خلال الترخيص المعرف بامضاء المعقب الآن عليه والمؤرخ في 13-12-2010 انه سبق ان وافق على تغيير النشاط المستغل بالمكرى من مجرد مقهى يقتصر على تزويد الحرفاء بالمشروبات الى قاعة شاي يمكن ان تخصص أيضا لتزويدهم بمختلف المشروبات والماكولات وان المعقب ضده الآن بوصفه خلفا خاصا للمالك السابق للأصل التجاري فانه حل محله في خصوص هذا الترخيص الذي يبقى ملزما لمن صدر عنه .

وحيث وطالما لم يثبت لمحكمة الحكم المطعون فيه توفر سبب جدي من شانه ان يؤدي الى فسخ عقد الكراء المبرم بين الطرفين فانها بإقرارها الحكم الابتدائي القاضي بعدم سماع الدعوى تكون وخلافا لما ورد بمستندات الطعن قد أفلحت في تطبيق القانون وفي تعليل حكمها مما يتجه معه رد هذا المطعن أيضا .

وحيث أخفق المعقب في طلبه واتجه حجز معلوم الخطية المؤمن من طرفه عملا بأحكام الفصل 184 من م م م ت .

ولهاته الاسباب

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

صدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ غرة أكتوبر 2019 عن الدائرة المدنية الثانية والثلاثين المتركبة من رئيستها السيدة لمياء الحمامي وعضوية المستشارتين السيدتين راضية المنتصر ونفيسة العلاني وبحضور المدعي العام السيد توفيق السبعي وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة عائدة الحلواني .

وحرر في تاريخه