ح/ر
الجمهوريــة التونسيــة
وزارة العدل **الحمـد لله**
محكمــة التعقيــب

***ع37291.2016دد القضيــة**
تاريخــه :22-02-2017

أصـدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعــد الاطــلاع علــى مطلــب التعقيــب المقـــدم فـــي 2016/4/11 مـــن الاســـتاذ "ع.ع" المحامي لدى التعقيب

نيابــة عــن : وكالــة "ش.ت.س" فــي شخص ممثلها القانوني.

ضد : "خ.ح"

محاميته الاستاذة "ه.ح"

طعنــا فــي القــرار الاســتئنافي المــدني عـــــدد 72789 الصـــــادر بتـــــاريخ 2011/11/25 عـــن المحكمـــة الابتدائيـــة بتــونس بوصــفها محكمــة اســتئناف لاحكــام محاكم النواحي الراجعة لدائرتها بالنظر

والقاضـــي : نهائيــا بقبــول الاســتئناف شــكلا وفــي الاصــل بــاقرار الحكــم الابتــدائي وتخطيــة المســتانفة بالمــال المــؤمن وحمــل المصاريف القانونية عليها.

وبعـــد الاطـــلاع علـــى مســـتندات التعقيــب المبلغــة للمعقــب ضــده بواســطة عـــدل التنفيـــذ الاســـتاذ "ع.ب" حســـب محضـــــره عـــــدد 221820 بتـــــاريخ 2016/4/29.

وعلــى نســخة الحكــم المطعــون فيــه وعلــى جميــع الاجــراءات والوثــائق المقدمــة

في 2016/5/09 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة في 2016/5/13 من الاستاذة "ه.ح" نيابة عن المعقب ضده والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب اصلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا.

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

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع اوضاعه وصيغه القانونية طبق احكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الاصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها الحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الاصل (المعقبة) لدى قاضي الناحية عارضة انها تلقت تنبيها بالخروج من المحل التجاري الذي تشغله بوجه التسويغ كوكالة اسفار منذ 1981/02/01 موضوع المحضر عدد 22673 المؤرخ في 2010/02/27 المحرر بواسطة عدل

التنفيذ الاستاذ "ف.ر" وطلبت الحكم بابطاله لمخالفته احكام الفصل 4 من القانون المؤرخ في 1977/5/25 لسكوت المالك المدعى عليه عن الاسباب الداعية لاسترجاع المحل ليتسنى لها مناز عتها عند الاقتضاء.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدر قاضي الناحية حكمه عدد 85795 بتاريخ 2010/11/10 يقضي ابتدائيا بعدم سماع الدعوى الاصلية وابقاء مصاريفها القانونية محمولة على القائم بها وقبول الدعوى المعارضة شكلا وفي الاصل تغريم المدعية في شخص ممثلها القانوني لفائدة المطلوب بمائة دينار لقاء اجرة محاماة معدلة.

وذلك بناءا على ان التنبيه المراد ابطاله تضمن التنصيص على ان المالك يريد استرجاع محله استنادا للفصل 7 من قانون الملكية التجارية لاستغلاله لخاصة نفسه وهو الفصل الذي كرس مبدا رفض المسوغ تجديد للكراء ودفع غرامة حرمان للمتسوغة.

فاستانف نائب المدعية الحكم المذكور طالبا نقضه والقضاء من جديد بابطال محضر التنبيه الموجه لمنوبته وذلك لمخالفته احكام الفصل 4 من قانون الملكية التجارية الذي اوجب تحديد اسباب استرجاع المسوغ لمحله التجاري وعبارة الاسترجاع لخاصة النفس لا تستجيب لمقتضيات وشروط الفصل

المذكور هذا وخلافا لما برر به قاضي الناحية قراره فالتنبيه لم يتضمن عبارة قصد استغلاله لخاصة نفسه.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها عدد 72789 السالف بيان نصه بالطالع .

فتعقبه نائب المستانفة ناعيا عليه :

1)خرق احكام الفصل 242 من المجلة التجارية :

قولا بان انهاء العلاقة الكرائية المتعلقة بمكرى تجاري بما في ذلك صورة الانهاء الواردة بالفصل 7 من قانون الملكية التجارية لا يتم الا باحترام احكام الفصل 242 من م ت في صيغته الجديدة اللاحقة للقانون عدد 37 لسنة 1977. وهذه المسالة تهم النظام العام وتتمسك بها المحكمة من تلقاء نفسها وعدم قيام محكمة القرار المنتقد بذلك يحتم نقض قرارها.

2)خرق احكام الفصل 225 من م م م ت في فقرته الاخيرة :

قولا انه كان على محكمة القرار المطعون فيه قبل البت في الاصل مطالبة طرفي التداعي بتقديم شهادة في التقاييد المشار اليها بالفصل 216 من م ت والاذن بادخال الدائنين المرسمين باعتبار حضورهم ضروري لتقدير النزاع وعدم قيامها بذلك يحتم نقض قرارها .

3)خـرق قواعـد الاختصـاص الحكمـي :

قـولا بـان وجـوب احتـرام احكـام الفصـل 242 مـن م ت يجعـل تقـدير النـزاع خارجـا عـن منطـوق احكـام الفقـرة الاخيـرة مـن الفصـل 23 مـن م م م ت المنطبقـة بـين طرفـي عقـد الكـراء ولا تنـتج اثـرا ازاء الـدائنين المرسـمين بمـا يجعـل النـزاع الحـالي غيـر مقـدر القيمـة وبالتـالي خارجـا عـن مرجـع نظـر قاضـي الناحيـة وعـدم اعتبـار محكمـة القـرار المنتقـد ذلـك يرتـب خرقـا لقواعـد الاختصـاص الحكمـي يبـرر نقض قرارها.

4)الخطـا فـي تطبيـق احكـام الفصـلين 4 و7 مـن القـانون عـدد 37 لسـنة 1977 المؤرخ في 25 ماي 1977 :

قـولا بـان مـا انتهـت اليـه محكمـة القـرار المنتقـد مـن كـون التنبيـه باسـترجاع المكـرى كـان مفروضـا باسـتعداد المالـك دفـع غرامـة حرمـان بمـا تنفـي معـه الحاجـة لبيـان سـبب الاسـترجاع فيـه خـرق لاحكـام الفصـل 4 مـن القـانون المـذكور الـذي يوجـب بيـان الاسـباب فـي كـل الحالـة بمـا يحتم نقض قرارها.

المحكمـة

عـن المطـاعن الـثلاث المـاخوذة مـن خـرق احكـام الفصـل 242 مـن المجلـة

التجارية والفصل 225 من م م م ت والفصل 23 من م م م ت لتداخلها :

حيث ان الفصل 242 من م ت كان صريحا في وجوب تقديم شهادة في عدم وجود تقاييد او قائمة في التقاييد الموجودة وفقا للصيغ المقررة بالفصل 216 من هذه المجلة وذلك عند قيام المالك بدعوى فسخ عقد كراء المحل الذي يستغل فيه اصل تجاري ولما كانت الدعوى الحالية ترمي الى طلب ابطال التنبيه التجاري الموجه من المعقب ضده المسوغ للمعقب المدعي في الاصل متسوغ الاصل التجاري فان الدفع بضرورة تطبيق احكام الفصل 242 المذكور في قضية الحال يظل في غير طريقه طالما ان الغاية من اجراءات الفصل المذكور تكمن من حماية دائني الاصل التجاري وحقوقهم المتعلقة بالتنفيذ عليه في كل دعوى ترمي الى اخراج المتسوغ من المكرى الذي يمثل عنصرا اساسيا في الاصل التجاري .

وحيث وترتيبا لما وقع بيانه واعتبارا لطبيعة هذا التداعي وموضوعه فلا يعاب على محكمة القرار المطعون فيه عدم ادخال الدائنين المرسمين طالما انها متعهدة بالبت في صحة التنبيه التجاري من عدمه فحسب ودون تركيب الاثر القانوني الناجم عن ذلك وما قد يؤول اليه فيما يتعلق بمسالة انقضاء

العلاقة الكرائية على اساسه من عدمه الامر الذي يجعل الطعن بمخالفة قضاءها لاحكام الفصل 242 من م ت و225 من م م ت مخالف القانون .

وحيث ان الاختصاص الحكمي يحدد في قضايا ابطال التنابيه الكرائية على اساس قيمة الكراء السنوي والذي لم يتجاوز في هذا النزاع مجال اختصاص قاضي الناحية عملا باحكام الفصل 23 من م م م ت والطعن بتاثير احكام الفصل 242 من م ت على الاختصاص الحكمي يظل في هذا النزاع مخالف للقانون وعليه تظل المطاعن الثلاث المثارة غير قائمة على اساس من القانون ومتجهة الرد .

عن المطعن الرابع الماخوذ من الخطا في تطبيق احكام الفصلين 4 و7 من القانون عدد 37 لسنة 1977 المؤرخ في 25 ماي 1977 :

حيث اقتضى الفصل 4 من قانون الاكرية التجارية وانه خلافا لمقتضيات الفصلين 791 و792 من م ا ع لا تنتهي اكرية المحلات التجارية الا بتنبيه بالخروج تقدم في اجل ستة اشهر من قبل ويتضمن بيانا للاسباب التي من اجلها وقع التنبيه بالخروج ويذكر عبارات الفصل 27 والا يقع الغاؤه.

وحيث خول المشرع للمسوغ صلب الفصل 7 من القانون المذكور رفض

تجديد التسويغ مع تحميله واجب دفع منحة الحرمان للمتسوغ والتي تساوي الضرر الحاصل له بسبب عدم التجديد.

وحيث وتطبيقا لاحكام الفصلين المذكورين فان اكتساب متسوغ المحل التجاري للملكية التجارية لا يمنع المسوغ من استرجاع المكرى خارج الحالات المحددة قانونا بالفصلين 8 و9 من قانون الاكرية التجارية ويظل التنبيه على المتسوغ بالخروج من المكرى بغاية استرجاع المحل مع التعبير عن استعداده مالك الجدران لدفع غرامة الحرمان اذا تمت المطالبة بها وفق احكام الفصل 27 من نفس القانون صحيحا لا شائبة تشوبه قانونا مثلما انتهت اليه محكمة القرار المنتقد بحكم تطبيق لاحكام الفصل 7 من القانون عدد 37 لسنة 1977 ودون مخالفة لاحكام الفصل 4 من نفس القانون بعدما ثبت لها من التنبيه المراد ابطاله تضمنه لسبب رفض مالك الجدران تجديد الكراء ورغبته في انهاء العلاقة الكرائية واسترجاع المكرى لخاصة نفسه وهو السبب الذي يخول للمكتري المعقب الحصول على غرامة حرمان وفق اجراءات الفصل 27 من القانون المذكور وفقما ذكر به صلب التنبيه موضوع النزاع وهو الحق الذي يمنح للمتسوغ في صورة عدم وجود سبب شرعي يبرر رفض التجديد وظل الطعن في القرار

المنتقـــد بمخالفتـــه احكـــام الفصـــلين المذكورين عديم الوجاهة ومتجه الرد.

ولهذه الاسباب

قـــررت المحكمـــة قبـــول مطلـــب التعقيب شكلا ورفضه اصلا وحجز معلوم الخطية المؤمن .

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بجلسة يوم 22 فيفري 2017 عن الدائرة الثامنة برئاسة السيدة كلثوم كنو وعضوية المستشارتين السيدتين سهام الصمادحي وبسمة بودن بحضور المدعي العام السيدة مصدق مصدق ومساعدة الكاتبة السيدة حنيفة سعيدي .

وحـــرر في تاريخـــه