ل/الح

الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العدل

محكمــة التعقيــب

***عـ67201.2018ـدد القضية**

تاريخـــه :2018/10/24

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المضمن تحت عـ11026ـدد والمقدم بتاريخ 2018/8/27 من طرف الأستاذ "م.د".

في حــق : الشركة "ت.ل.م.ك" في شخص ممثلها القانوني مقرها الاجتماعي ب **** صفاقس المعينة محل مخابرتها بمكتب محاميها الأستاذ "م.د" الكائن ب **** صفاقس.

ضــد : "أ.ق" قاطن ب **** صفاقس ينوبه الأستاذ "م.د" المحامي لدى التعقيب.

طعنا في القرار الاستئنافي المدني الصادر عن محكمة الاستئناف بصفاقس تحت عـ75420ـدد بتاريخ 2018/6/18 والقاضي نصه نهائيا بقبول الاستئناف شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم المطعون فيه واجراء العمل به وتخطية المستانفة بالمال المؤمن.

وبعد الاطلاع على مذكرة مستندات الطعن.

وبعد الاطلاع على جميع الوثائق التي اوجب الفصل 185 م م م ت تقديمها.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية الكتابية والاستماع الى شرح ممثلها بالجلسة.

وبعد الاطلاع على الحكم المنتقد وعلى كافة أوراق القضية.

وبعد المفاوضة طبق القانون.

صرح بما يلي:

مـن حيـث الشكـل :

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع أوضاعه وصيغه القانونية لذلك فهو حري بالقبول شكلا.

مـن حيـث الأصـل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الأصل المعقب ضده الآن لدى محكمة الدرجة الأولى عارضا انه في تسوغ المطلوبة في الأصل (المعقبة الآن) جميع المغازة موضوع الرسم العقاري عـ35529ـدد صفاقس المسمى "افريقيا" الكائن بصفاقس وقد وجه المدعي في الأصل للمدعى عليها في الأصل محضر تنبيه بانهاء العلاقة الكرائية للمحل التجاري المذكور بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ "م.ن" برقيمه عـ32559تدد بتاريخ 2016/10/19 وتبعا لذلك تولت المطلوبة في الأصل رفع دعوى مدنية للمطالبة بغرامة الحرمان رسمت لدى المحكمة الابتدائية بصفاقس تحت عـ58213ـدد وصدر حكم تحضيري بتاريخ 2017/2/2 يقضي بتكليف الخبير "ن.ع" للتوجه الى المكرى وتقدير غرامة الحرمان وقد انجر الخبير المنتدب المأمورية وضمن نتيجة اعماله صلب تقريره المؤرخ في 2017/9/18 واقتضت احكام الفصل 19 من القانون عت37ـدد لسنة 1977 المؤرخ في 1977/5/25 انه "لا تجوز اجبار أي متسوغ تمكينه ادعاء استحقاقه لغرامة حرمان ... على الخروج من المحلات قبل اتصاله بالغرامة الا اذا ادفع له المالك غرامة وعلى الحساب يقدرها رئيس المحكمة الابتدائية وان المدعي على استعداد بان يدفع للمطلوبة غرامة على الحساب يقع خصمها من الغرامة التي تقدر بصفة نهائية لقاء إخراجها من المكرى واقتضت احكام الفصل 28 من القانون عـ37ـدد لسنة 1977 المؤرخ في 1977/5/25 بان يقع النظر في هذه القضية طبق الإجراءات المقررة في القضايا الاستعجالية على ان لا يقل اجل الحضور عن 8 أيام وان الدعوى مؤيدة واقعا وقانونا ويتجه الحكم لصالحها وانتهى الى طلب الحكم استعجاليا

بالزام المطلوبة في شخص ممثلها القانوني بالخروج من المكرى الكائن بعنوانها المذكور أعلاه وارجاعه للطالب مع مفاتيحه شاغرا من كل شواغله بمجرد تسلمها وتامين غرامة مالة وقتية على ذمتها قدرها ثلاثة آلاف دينار يقع خصمها من مبلغ غرامة الحرمان النهائية موضوع القضية المدنية عـ58213ـدد المنشورة بالمحكمة الابتدائية بصفاقس والمعينة لـ2017/9/18 والاذن بالنفاذ على المسودة.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة الدرجة الأولى حكمها عـ8653تدد بتاريخ 2017/7/10 والقاضي ابتدائيا بالزام الطالب بان يؤدي للمطلوبة في شخص ممثلها القانوني بإحدى عشر الف دينار (11.000،000) لقاء غرامة حرمان وقتية والزام هاته الأخيرة بتسليم المكرى الكائن ب **** صفاقس الى الطالب بعد تسلمها مبلغ غرامة الحرمان الوقتية ورفض طلب الاذن بالنفاذ العاجل.

فاستانفت المطلوبة في الأصل في شخص ممثلها القانوني الحكم الابتدائي طالبة النقض والقضاء مجددا برفض الدعوى وبصفة احتياطية الترفيع في غرامة الحرمان الوقتية المحكوم بها ابتدائيا الى ثلاثين الف دينار.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية والترافع في القضية أصدرت محكمة الدرجة الثانية قضاءها على النحو المضمن نصه بالطالع.

فتعقبته الطاعن بواسطة محاميها الذي نعى عليه ما يلي:

خرق القانون :

بمقولة ان تقدير الغرامة الوقتية يتطلب بحثا وتعيين اهل الخبرة وهذا من مثابة ان يمس باصل الموضوع الذي يعود بطرة لقاضي الأصل دون سواه وان رفع قضية الحال امام الدائرة الاستعجالية فيه خرق لاحكام الفصلين 19 و28 من القانون عـ37ـدد لسنة 1977 والذي يهم النظام العام وان محكمة الأمور المستعجلة ممنوعة من التوغل فيما هو من مشمولات نظر قضاة الأصل بحيث يقتصر صلاحياتها على اتخاذ الوسيلة الكفيلة بحماية الحق المهدد على أساس ظاهر المؤيدات المتجمعة لديها بدون المساس بالاصل

والبت فيه وان الخبير المنتدب خلص الى نتيجة مغايرة للحقيقة والواقع ومخالفة للقانون وفيها كثير من التجافي لحقوق الطاعنة وتنشئ بعدم مصداقية الخبير او عدم قدرته وخبرته ومعرفته في انجاز مثل هاته الاختبارات وان رأي الخبير لا يقيد المحكمة (الفصل 112 من م م م ت) وأصدرت محكمة البداية حكما تحضيريا يقضي بالتحرير على الخبير المنتدب وتم تكليفه بإعادة تقرير تكميلي بناء على الاخلالات الجوهرية والعلمية والفنية المتعلقة بتقرير الاختبار وتم اعلام محكمة القرار المطعون فيه بجميع جلسات القضية الاصلية الا انها لم تأخذ بعين الاعتبار لجميع الدفوعات والمطاعن المثارة وتكون بذلك قد خرقت القانون واتجه نقض القرار المطعون فيه على هذا الأساس.

***ضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع:**

بمقولة ان محكمة القرار المطعون فيه لم تتعرض الى دفوعات الطاعنة المثارة بخصوص الاخلالات الجوهرية التي كتبت اعمال الخبير المنتدب كما لم تراقب المحكمة نتيجة الاختبار النهائي مما تحرم الطاعنة من استخلاص بقية ثمن الغرامة بعد تعديلها بما يجعل حكمها قاصر التسبيب وهاضما لحقوق الدفاع وعرضة للنقض لذا فهي تطلب قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه وارجاع ملف القضية الى محكمة الاستئناف بصفاقس للنظر فيها من جديد وبهيئة أخرى.

حيث رد الأستاذ "م.د" نائب المعقب ضده على مستندات التعقيب بان القرار المطعون فيه كان في طريقه واقعا وقانونا وما ورد بمستندات التعقيب لا يوهنه في شيء وذلك لان موضوع قضية الحال يتعلق بغرامة حرمان وقتية منـاط احكام الفصل 19 من القانون عـ37ـدد لسنة 1977 المؤرخ في 1977/5/25 وقد استأنس السيد رئيس المحكمة الابتدائية بصفاقس في تقدير غرامة الحرمان الوقتية على تقرير اختبار وقع اجراؤه في اطوار القضية المدنية عـ58213ـدد المرفوعة من قبل المعقبة ضد المعقب ضده للمطالبة بغرامة الحرمان وان جميع ما اثارته المعقبة من دفوعات تتعلق بتقدير

غرامة الحرمان النهائية موضوع القضية المدنية الاصلية عـ58213ـدد في حين وان قضية الحال مناطها القانوني احكام الفصل 19 من القانون عـ37ـدد لسنة 1977 المؤرخ في 1977/5/25 وجميع شروط الفصل 19 المذكور وقع احترامها وقد تولت محكمة القرار المطعون فيه الرد على جميع الدفوعات التي اثارتها المعقبة ويطلب رفض مطلب التعقيب أصلا.

المحكمـــــة

عن المطعنين معا لترابطهما واتحاد القول فيهما:

حيث ان موضوع المطالبة في قضية لحال يتعلق بغرامة وقتية مناط أحكام الفصل 19 من القانون عـ37ـدد لسنة 1977 المؤرخ في 1977/5/25 التي تنص على انه "لا يجوز اجبار أي متسوغ يمكنه استحقاقه لغرامة الحرمان ... على الخروج من المحلات قبل اتصاله بالغرامة الا اذا دفع له المالك غرامة على الحساب يقدرها رئيس المحكمة الذي يرفع اليه الامر فيحكم فيه طبق الشروط المنصوص عليها بالفصل 28 من هذا القانون وهذه الغرامة تخصم من مقدار الغرامة التي تقدر بصفة نهائية اما بالتراضي او بواسطة المحكمة حيث خول الفصل المتقدم لمالك العقار اجبار المتسوغ على الخروج من المكرى بعد ان يؤدي له غرامة وقتية يقدرها رئيس المحكمة الابتدائية الموجود بدائرتها الأصل التجاري والذي ينظر في الدعوى طبقا للإجراءات المقررة في القضايا الاستعجالية.

حيث تمحورت المطاعن حول مناقشة النقائص التي شابت تقرير الاختبار المجرى في القضية الاصلية المتعلقة بغرامة الحرمان ومن غير الجائز قانونا اثارة مثل هذا الجدل الموضوعي الذي يهم النزاع الأصلي محل نظر المحكمة المختصة ولا علاقة له بقضية

الحال المتعلقة بتسبقة على الحساب ضرورة ان استناد قاضي العجلة على تقرير الاختبار المجرى في القضية كان من باب الاستئناس حتى لا تكون الغرامة الوقتية متجاوزة لمقدار غرامة الحرمان النهائية وانتهى الى تقدير الغرامة الوقتية بإحدى عشر الف دينار استئناسا بما جاء بتقرير الاختبار المنجز بواسطة الخبير "ن.ع" المؤرخ في 2017/2/6 والذي قدر غرامة الحرمان النهائية بـ14.800د،000 وارتأت محكمة القرار المنتقد في نطاق سلطتها التقديرية إقرار حكم البداية لانبنائه على مستندات واقعية وقانونية سليمة فجاء حكمها سليم المبنى والتعليل ومؤسسا على ما له اصل ثابت بالملف ومجيبا على جميع الدفوع الجوهرية المثارة لديها من طرف الطاعنة دون ان يشبه أي خرق للقانون أو وهن وقصور في التعليل او هضم لحقوق الدفاع واتجه رد المطاعن لعدم سدادها.

ولهذه الأسباب

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

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الأربعاء 2018/10/24 عن الدائرة المدنية الثالثة برئاسة السيدة نعيمة رحيم وعضوية المستشارتين السيدتين بسمة العبساوي وعفاف عالشيخ وبمحضر المدعي العام السيد لطفي البدوي وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة سنية عبداوي.

وحرر في تاريخه -