الجمهـــوريـــة التونسيـــة
وزارة العدل
محكمـــــة التعقيـب
عـ*46948.2017ـدد القضية
تاريخه :2018/10/01

أصـدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعـــد الاطـــلاع علـــى مطلـــب التعقيـــب المقـــدم فـــي 2017/02/07تحـت عـدد483مـن الأسـتاذة... المحاميـة لـدى التعقيب

نيابة عنز. ق.

ضد : س. خ.

طعنـا فـي القـرار الاسـتئنافي عـدد 4084 الصـادر بتـاريخ 2016/05/25 عـن محكمـة منوبـة الابتدائيـة بوصـفها محكمـة الاستئناف لاحكام محاكم النواحي الراجعة لها بالنظر والقاضي بقبـــول الاســـتئنافين الأصـــلي والعرضـــي شـــكلا وفـــي الأصـلباقرارالحكم المطعـون فيـه واجـراء العمـل بـه طبـق نصـه وتخطيـة المستانف بالمـال المؤمن وحمـل المصـاريف القانونيـة عليـه وتغريمـه لفائـدة المسـتانف ضـده بمـائتي دينـار لقـاء اجـرة المحاماة.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواســطة عــدل التنفيــذ الأســتاذ مــراد قراشحســب محضــره عدد12954 بتاريخ 2017/03/03 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في 2017/03/07 حسب مقتضيات الفصل 185 ممم ت.

وبعد الاطـلاع علـى ملحوظـات النيابـة العموميـة لـدى هـذه المحكمة و الرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا والحجز.

وبعد الاطـلاع علـى التقريـر المقدم بتـاريخ 2017/03/27 جوابا على مستندات الطعن.

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

من حيث الشكل

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

من حيث الاصل

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها الحكم المنتقد و الاوراق التي انبنى عليها ان المدعي في الاصل المعقب ضده الان عرض انه متسوغ لجميع المحل الكائن بحي خالد بن الوليد يستغله في ممارسة نشاطه الحرفي في الطولة ودهن السيارات منذ 2010/11/09 الى حد التاريخ الا انه وبتاريخ 2013/08/26 وجه له المدعى عليه تنبيها بالخروج لانتهاء المدة وهو تنبيه باطل لسببين ان أضاف لنشاطه الحرفي نشاطا تجاريا يتمثل في اقتناء قطع الغيار وبيعها للحرفاء وانه تبعا لخضوع نشاطه لقانون الاكرية فان التنبيه لم تحترم به موجبات الفصل 4 قانون الاكرية التجارية .

وحيث أصدرت محكمة ناحية منوبة حكمها في القضية عدد 6499 بتاريخ 2014/05/15 قاضي ابتدائيا ببطلان محضر التنبيه بالخروج لانتهاء المدة المحرر بتاريخ 2013/08/26 بواسطة عدل التنفيذ محمد اقبال السنوسي حسب رقيمه عدد 6101 وحمل المصاريف القانونية على المدعى عليه وتغريمه لفائدة المدعي بمائتي دينار لقاء اجرة محاماة وكلف تقاضي

وحيث استأنفالمحكوم ضده في الأصل الحكم المذكور واصدرت محكمة الاستئناف قرارها السابق تضمين نصه وعدده وتاريخه بالطالع فعقبهبواسطة محاميه ناعيا عليه **هضم حقوق الدفاع وانعدام التعليل** بمقولة ان المعقب ضده لم يثبت أي وجه من أوجه المضاربة على اليد العاملة ووسائل الإنتاج وانه يشتغل بمفرده وقد ظل ملف القضية خلو من أي وسيلة تثبت العكس الا ان المحكمة لم تعر ذلك الدفع الجوهري أي اهتمام ولو ترد عليه

كما ان المعقب دفع بعدم قانونية محضر المعاينة عدد 1044 اذ خرجت فيه العدل المنفذ عن الضوابط القانونية لتقديم استنتاجات شخصية على وجه المجاملة فضلا على ان الفواتير المدلى بها كانت متباعدة وتتضمن كميات صغيرة من المواد الأولية يحتاجها الحرفي في اطار عملة اليومي ولا تقيم الدليل على ممارسة نشاط تجاري بل تندرج ضمن الاعمال الضرورية لممارسة النشاط الأصلي الذي هو نشاط الأصلي الذي هو نشاط مدني وانتهى نائبالمعقب الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ونقض القرار المطعون فيه.

وحيث جوابا على مستندات الطعن لاحظت نائبة المعقب ضده ان المحكمة كانت اجابت عن كل الدفوع المتعلقة بمخالفة الفصل 2 م ت اما اثارة مقتضيات الفصل 12 من القانون عدد 15 لسنة 2005 والمنازعة في محضر المعاينة فانه لم يقع اثارته سابقا وأكدت ان نشاط منوبها كحرفي اكسبه سمعة وحرفاء على معنى الفصل 189 م ت وانتهت الى طلب رفض التعقيب أصلا.

المحكمة

عن المطعن الوحيد المأخوذ من هضم حقوق الدفاع وانعدام التعليل

حيث ولئن كان من المسلم به ان يكون اجتهاد محكمة الاصل في تقدير وقائع القضية وأدلتها واستخلاص النتائج القانونية منها محصنا عن رقابة محكمة التعقيب الا انه يُشترط في ذلك ان يكون متوّجا بتعليل سليم يستند الى ماله أصل ثابت بالملف بدون تحريف أو ضعف أو خرق للقانون

وحيث اقتضى الفصل 2 م ت انه" يعد تاجرا كل شخص اتخذ له حرفة من تعاطي أعمال الإنتاج أو التداول أو المضاربة أو التوسط فيما عدا الحالات المنصوص عليها بالقانون.

ويعد تاجرا بالخصوص كل من يباشر على وجه الاحتراف :

- استخراج المواد الأولية
- صنع المواد المكيفة وتحويلها
- شراء المكاسب مهما كان نوعها وبيعها وتأجيرها

ـ الانتصاب لحفظ الودائع بالمخازن العمومية أو القيام على إدارتها

ـ نقل المكاسب والأشخاص برا وبحرا وجوا

ـ عمليات التأمين البري والبحري والجوي على اختلاف أوضاعها.

ـ عمليات الصرف والمصارف والبورصة

ـ عمليات توسط العملاء والسمسرة ـ استغلال وكالات للقيام بشؤون العموم

ـ استغلال منشآت الملاهي العمومية

ـ استغلال منشآت الإشهار والطباعة والأخبار بالأنباء أو الإرشادات ونقلها.."

وحيث اعتبرت محكمة القرار المطعون فيه ان المستأنف ضده المعقب ضده الان يتمتع بأحكام قانون الأكرية التجارية ومن ثمة بالملكية التجارية بالمحل المسوغ طالما انه يمارس علاوة على نشاطه الحرفي في مطالة ودهن السيارات نشاطا تجاريا يتمثل في شراء وبيع قطع الغيار والدهن وغيرهما حسب محضر المعاينة والفواتير المظروفة بالملف.

وحيث ان كانت محكمة الاصل ذات سلطان في تقدير الادلة والترجيح بينها، الا أن ذلك يقتضي من المحكمة ان تقرأ الدليل قراءة صحيحة فلا تنحرف به عن معناه ولا تتجاوزفحواهفتعتبره مثبتا لوقائع يضيق بها نطاقه.

وحيث ان الفاتورات المستدل بها او ما تسجل من معاينة من قبل عدل التنفيذ ليس من شانها إقامة حجة كافية للاعتراف للمعقب ضده بصفة التاجر من خلال قيامه بأعمال مضاربة على معنى الفصل 2 م ت، ومن هذه المثابة كان على المحكمة استفراغ جهدها في البحث فيما إذا كان الطالب في الأصل يتعاطى حقيقة اعمال مضاربة على السلع بوجه الاحتراف من عدمه وترتيب ما يستوجب من اثار قانونية على ذلك دون الوقوف على ادلة تضمنت قرائن لا ترتقي الى دليل اثبات قاطع.

وحيث ان الاكتفائية التي اتسم بها الحكم المطعون فيه اورثته ضعفا في التعليل واتجه لذلك نقضه

ولهاته الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض الحكم المطعون فيه وارجاع القضية الى المحكمة الابتدائية بمنوبةبوصفها محكمة استئناف لأحكام محاكم النواحي التابعة لها للنظر فيها مجددا بهيئة اخرى واعفاء الطاعن من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليه

صدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ **غرةاكتوبر2018** عن الدائرة المدنية الاولى المتركبة من رئيستها **السيدة نازك كادة** وعضوية المستشارتين **السيدتين هندة العلاقي ومريمالبكوش** وبحضور المدعي العام **السيدة فيروز العباسي** وبمساعدة كاتبة الجلسة **السيدةعائدة البرقاوي.**

وحرر في تاريخه.