الجمهورية التونسية **الحمـد لله،**
وزارة العدل
محكمة التعقيب
عدد القرار: 59135
تاريخه:2018/05/17

أصـدرت محكمة التعقيب القرار الآتي:

بعـــد الاطـــلاع علـــى مطلـــب التعقيـــب المقـــدم فـــي 2018/01/15 تحـــت عـــدد 2176 مـــن طـــرف المحـــامي الأســـتاذ "ر.ب.ي"

في حـق: "م.ب.ب.م.ط"

ضـد : "م.ب.ع.ا.ب"

طعنـا فـي القـرار الاسـتئنافي عـدد 2076 الصـادر بتـاريخ 2017/11/03 عـن محكمـة الاسـتئناف بقـابس والقاضـي نهائيـا اسـتعجاليا بقبـول الاسـتئناف شـكلا وفـي الأصـل بـإقرار الحكـم الابتـدائي مـع تعـديل نصـه وذلـك باعتبـار بدايـة سـريان العمـل بمعـين الكـراء الجديـد انطلاقـا مـن يـوم التنبيـه بالتعـديل الموافـق ليـوم 13 فيفـري 2015 وإعفـاء المسـتأنف مـن الخطيـة والإذن بإرجـاع مالهـا المـؤمن إليـه وحمـل المصـاريف القانونيـة علـى الطرفين أنصافا بينهما.

وبعـد الاطـلاع علـى مسـتندات التعقيـب المبلغـة للمعقـب ضـده بواسـطة عـدل التنفيـذ "ن.ك" حسـب محضـرها عـدد 6676 بتـاريخ 2018/01/30 وعلـى نسـخة الحكـم المطعـون فيـه وعلـى جميـع الإجـراءات والوثـائق المقدمـة فـي 2018/02/06 وفقـا لمقتضيات الفصل 185 م م م ت.

وبعـد الاطـلاع علـى ملحوظـات النيابـة العموميـة لـدى هـذه المحكمـة والراميـة إلـى قبـول مطلـب التعقيـب شـكلا ورفضـه أصـلا والحجز.

وبعـد الاطـلاع علـى أوراق القضـية والمفاوضـة بحجـرة الشورى صرح علنا بما يلي:

<u>من حيث الشكل</u>

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

من حيث الأصل

حيث تفيد وقائع القضية مثلما أثبتها الحكم المطعون فيه والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الأصل (المعقب ضده الآن) لدى محكمة البداية عارضا أنه متسوغ من المطلوب (المعقب الآن) محلا تجاريا كائنا **** بدوز معدا لبيع المرطبات بمعين كراء شهري قدره مائة وعشرين دينارا الأمر الثابت من كتب الكراء المؤرخ في 2008/08/08 والمسجل بالقباضة المالية بقبلي في 2009/02/29 وقد تلقى من هذا الأخير تنبيها بتعديل الكراء وذلك بالترفيع فيه إلى ثلاثمائة وخمسين دينارا وهو معين مشط لذلك فهو يطلب الإذن تحضيريا بانتداب خبير مختص في مادة الأكرية التجارية ليتولى تقدير القيمة الكرائية العادلة.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 2009 بتاريخ 2015/12/16 يقضي ابتدائيا استعجاليا بتجديد العلاقة الكرائية بين الطرفين بمعين كراء شهري قدره مائة وخمسة وثلاثون دينارا (135،000د) بداية من تاريخ رفع الدعوى الموافق لـ2015/10/10 وحمل المصاريف القانونية عليهما أنصافا بينهما بما في ذلك أجرة الاختبار المعدلة بمائتين وخمسين دينارا (250،000د).

وحيث استأنف المطلوب في الأصل الحكم الابتدائي فأصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها عدد 1877 بتاريخ 2015/07/01 نهائيا استعجاليا بقبول الاستئناف شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم الابتدائي مع تعديل نصه وذلك باعتبار بداية سريان العمل بمعين الكراء الجديد انطلاقا من يوم التنبيه بالتعديل الموافق ليوم 13 فيفري 2015 وإعفاء المستأنف من

الخطية والإذن بإرجاع مالها المؤمن إليه وحمل المصاريف القانونية على الطرفين أنصافا بينهما.

فتعقبه المستأنف وتبعا لذلك أصدرت محكمة التعقيب قرارها عدد 2016/ 43371 بتاريخ 14-03-2017 بالنقض مع الإحالة بناء على أن ما يستعيره قاضي الأكرية التجارية من منظومة القضاء الاستعجالي لا يتعدى الجانب الإجرائي كمواعيد الحضور وطريقة التبليغ وذلك بصريح الفصل 28 من قانون ماي 1977 وهو ما يجعل وصف محكمة الحكم المطعون فيه لحكمها بالاستعجالي فيه خرق لقواعد الاختصاص الحكمي موجبا للنقض.

وحيث أعيد نشر القضية بسعي من المستأنفة وتبعا لذلك صدر القرار المضمن نصه بطالع هذا بناء على أن إخضاع المشرع لقضايا الأكرية التجارية لإجراءات القضاء الاستعجالي قرينة على تحقق عنصر الاستعجال ومنه يستمد الحكم وصفه بالاستعجالي الذي لا تأثير له على قواعد تنفيذ الأحكام من جهة ومن أخرى اعتبرت المحكمة أن القضية الحالية تندرج ضمن قضايا التعديل التي لا تسقط بمرور ثلاثة أشهر.

وحيث تعقبه المستأنف ناعيا عليه:

المطعن الأول: في الدفع المتعلق بالاختصاص الحكمي:

بمقولة أن وصف محكمة الحكم المطعون فيه حكمها بالاستعجالي فيه مخالفة للفصل 28 من قانون الأكرية بما يتعين معه نقضه.

ثانيا: سوء تطبيق الفصلين 27 و28 من قانون الأكرية: بمقولة أن محكمة الحكم المنتقد خالفت القانون لما غضت النظر عن عدم احترام المعقب ضده لأجل القيام المضروب له وتجاوزت الحكم البات القاضي بصحة التنبيه الذي تضمن طلب الترفيع في معينات الكراء وهو طلب في تجديد الكراء بشروط جديدة وهو ما أقرته محكمة التعقيب بدوائرها المجتمعة في قرارها عدد 16657 المؤرخ في 1990

وبالتالي تكون محكمة القرار المنتقد قد أساءت تطبيق الفصلين 27 و28 من قانون الأكرية.

ثالثا: ضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع: بمقولة أن المحكمة لم تناقش دفع المعقب المتعلق بتناقض الأحكام الصادرة ولم تبرر إقصاءها للحكم البات القاضي بصحة التنبيه الذي احتوى على شروط جديدة ومعين كراء جديد وهو ما يشكل خرقا للقانون وضعفا في التعليل وهضما لحقوق الدفاع الموجب للنقض وانتهى إلى طلب الحكم بقبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه وإرجاع ملف القضية لمحكمة الاستئناف بقابس لإعادة النظر فيه من جديد بهيئة أخرى.

المحكمة

عن المطعن الأول:

حيث لا جدال أن نزاعات تعديل معين الكراء التجاري تمثل جزءا من الاختصاص المبدئي لقاضي الأكرية التجارية والذي ينظر فيها وفق إجراءات القضاء الاستعجالي عملا بأحكام الفصل 28 من قانون الأكرية التجارية.

وحيث لما كان تعهد القاضي الاستعجالي ومناط ولايته مشروط بتوفر ركني التأكد وعدم المساس بالأصل فلا يندرج تعديل الكراء التجاري ضمنه مثلما ذهبت إلى ذلك محكمة القرار المنتقد ضرورة أن النظر في قضايا تعديل الأكرية التجارية يتطلب وجوبا البت في الأصل وتكليف خبير لتقدير الكراء العادل وهو عين المساس بالأصل بما يكون معه تمسكها من أن الحكم يستمد وصفه بالاستعجالي من إخضاع إجراءاته لإجراءات القضاء الاستعجالي هو قول يتعارض مع أساس القضاء المستعجل كما لا وجه للقول بأن حكم التعديل يستمد وصفه بالاستعجالي من إخضاعه لإجراءات القضاء الاستعجالي ذلك أن ما يستعيره قاضي الأكرية التجارية من منظومة القضاء الاستعجالي لا يتعدى الجانب الإجرائي

كمواعيد الحضور وطريقة التبليغ مثلما أكدته محكمة التعقيب في قراراها 43371 سند تعهد محكمة الحكم المطعون فيه.

وحيث ولئن لم تصب محكمة القرار المنتقد المرمى لما اعتبرت الحكم من اختصاص القاضي الاستعجالي ووصفت حكمها على ذلك الأساس فإنه طالما تبين صدور الحكم عن الدائرة المختصة بالنظر في قضايا استئناف قضايا التعديل بتركيبتها الثلاثية فإن ذلك ليس من شأنه التأثير على صحة الحكم ذلك أنه من المسلم به فقها وقضاء أن الخطأ في بيان وصف الحكم لا تأثير له على صحة الحكم لأن الأحكام تستمد وصفها من ذاتها وبحكم القانون وليس مما تسنده لها المحاكم.

وحيث طالما كانت المحكمة التي تعهدت بالنظر في النزاع استئنافيا قد راعت إجراءات التقاضي ومرجع النظر الحكمي بتركيبتها الثلاثية وأن تقويم السند كاف لاستكمال قرارها التعليل الصحيح فإنه لا موجب لنقض ما انتهت إليه وكان من المتعين لذلك رد هذا المطعن.

عن المطعن الثاني والثالث معا لوحدة القول فيهما:

حيث كان جليا رجوعا إلى الحكم الاستئنافي عدد 2358 الصادر عن المحكمة الابتدائية بقبلي بوصفها محكمة استئناف لمحاكم النواحي التابعة لها بتاريخ 10-11-2016 أن المحكمة لم تستجب إلى طلب إبطال محضر التنبيه -سند القيام بقضية التعديل- واعتبرته تنبيها في التعديل على معنى الفصلين 24 و28 من قانون الأكرية التجارية وليس في تجديد الكراء الذي يوجب القيام بطلب التعديل في أجل محدد وحينئذ لا مجال للحديث عن مخالفة لأحكام الفصلين 27 و28 من قانون الأكرية اللذين لا ينطبقان على صورة قضية الحال التي تعلقت بطلب تعديل كراء على معنى الفصلين 24 و25 من نفس القانون وهو ما استخلصته محكمة القرار المنتقد وأصابت برد الدفع بخصوصه ولا وجه لإعادة المنازعة في طبيعة التنبيه الموجه إلى المعقب طالما تم الحكم فيها بحكم نهائي وتعين رد هذا المأخذ.

وحيث إن ما توصلت إليه محكمة القرار الاستئنافي عدد 2358 من كون التنبيه سند تعهد محكمة التعديل صحيحا لا يؤدي لاعتبار الشروط المضمنة بها سارية في حق المعقب ضده خاصة وأن الأمر لم يتعلق بتنبيه في تجديد الكراء على معنى الفصل4 و 27 من قانون الأكرية وإنما بتنبيه في تعديل الكراء يقتضي للعمل به اللجوء لقاضي الأكرية لتقدير القيمة الكرائية العادلة وإن تجاوز محكمة القرار المنتقد لهذا الدفع ينطوي_على جواب ضمني لهذا الدفع مفاده أن الدفع كان غير وجيه ولا تأثير له على وجه الفصل وهو موقف متماهي مع القانون وما استقر عليه فقه القضاء وتعين رده ورفض التعقيب أصلا.

ولهاته الأسباب

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

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ **17 ماي 2018** عن الدائرة المدنية الواحدة والعشرين المتركبة من رئيستها السيدة **سلوى الزين** وعضوية المستشارتين السيدتين **نادرة بن سالم وشفيقة الحجلاوي** وبحضور المدعي العام السيد **لطفي البدوي** وبمساعدة كاتب الجلسة السيد **أحمد عبيد.**

وحرر في تاريخه