الجمهوريــة التونسيــة
وزارة العدل **الحمد لله وحده ،**
محكمـة التعقيـب
عـدد القضيــة : 40744
تاريـخ الحكـم : 31 ماي 2017

أصدرت محكمة التعقيب القرار الأتي :

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب المقدم من الأستاذ ع ع بتاريخ 18 جويلية 2016

في حق : ح خ الكائن مقره المختار بمكتب نائبه الأستاذ ..... الكائن بصفاقس...

ضـد: و ع ب محل مخابرتهم بمكتب نائبهم الأستاذ م ل الكائن ..... بصفاقس

طعنا في الحكم الصادر عن محكمة الإستئناف بصفاقس تحت عـدد65285 بتاريخ 2016/04/18 و القاضي نصه : " نهائيا بقبول ين الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم الإبتدائي وإجراء العمل به وتخطية المستأنف بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليه وتغريم المستأنف لفائدة المستأنف ضدهم بأربعمائة دينار بعنوان أتعاب تقاضي وأجرة محاماة "

و بعد الإطلاع على مذكرة مستندات الطعن المبلغة نسخة منها للمعقب ضدها بتاريخ 2016/08/11 بواسطة عدل التنفيذ السيدة م ع م حسب محضر التبليغ عـدد3297

و بعد الإطلاع على جميع الوثائق التي يوجب الفصل 185 من م م م ت تقديمها و على تقرير الرد المقدم من محامي المعقب ضده في الاجل القانوني و على ملحوظات النيابة العمومية الرامية الى طلب الحكم بقبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا مع الحجز وبعد الاستماع إلى شرح ممثلها بالجلسة .

وبعد الإطلاع على الحكم المنتقد و على كافة أوراق الملف و المداولة طبق القانون صرّح بما يلي :

مـن حيـث الشكـل:

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع أوضاعه و صيغه القانونية فهو مقبول شكلا.

مـن حيـث الأصـل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد و الأوراق التي أنبنى عليها قيام المدعي في الأصل(المعقب الآن) لدى المحكمة الإبتدائية بصفاقس عارضا أنه في تسوغه من مورث المدعى عليهم المحل الكائن بطريق منزل شاكر كم 105 لإستغلاله كروضة أطفال بموجب عقد الكراء المؤرخ في 2002/1/31 والعلاقة الكرائية ابتدأت منذ سبتمبر 2001 بمعين كراء شهري قدره 500 د أصبح بعد الزيادة الكرائية 550 د وقد تولى المدعى عليهم التنبيه عليه في انتهاء العلاقة الكرائية وعدم رغبتهم في استمرارها بواسطة عدل تنفيذ ن ب حسب رقيمها 12544 بتاريخ 2013/2/7 طالبا تكليف خبير في الأكرية التجارية ليتولى تقدير منحة الحرمان المستحقة للمدعي بسبب عدم تجديد الكراء ثم الحكم بإلزام المدعى عليهم بأن يؤدوا له 150 ألف دينار لقاء منحة الحرمان مع ما يترتب عن ذلك من مصاريف وأتعاب تقاضي وأجرة محاماة

و بعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت المحكمة الإبتدائية بصفاقس حكمها عـدد1644 بتاريخ 2014/02/26 القاضي نصه : " ابتدائيا بعدم سماع الدعوى وإبقاء مصاريفها محمولة على من سبقها"

وحيث استأنف المدعي في الأصل الحكم فأصدرت محكمة الإستئناف بصفاقس قرارها المشار اليه أعلاه

فتعقبه المستأنف وورد بمستندات طعنه نعيه على القرار المطعون فيه بما يلي : **<u>المطعن الأول في خرق أحكام الفصل 385 م إ ع</u>**

بمقولة أن المعقب ضدهم لم يتمسكوا بسقوط حق المعقب في القيام وتمسكت به المحكمة من تلقاء نفسها وفي ذلك خرق صريح للفصل 385 م إ ع الذي نص على أن "حق مرور الزمان لا يقوم بنفسه في سقوط المطالبة بل يقوم به من له مصلحة وليس للحاكم أن يستند اليه من عند نفسه حتى يقوم به الخصم "وقد أقرت محكمة التعقيب هذا المبدأ في عديد القرارات وبالتالي فالمحكمة بإثارتها مسألة

السقوط تكون قد خرقت مبدا الحياد وخرقت الفصل 385 م إ ع واتجه نقض قرارها

المطعن الثاني في خرق أحكام الفصل 396 م إ ع

بمقولة أن الفصل 396 م إ ع نص على أن "مرور الزمان المعين لسقوط الدعوى ينقطع في الصور الأتية إذا قام الغريم على المدين وطالبه بالوفاء بما عليه على طريق الحاكم وعلى غير طريقه بما له تاريخ ثابت ولو كان الطلب لدى حاكم لا نظر له في النازلة أو كان باطلا لنقص في صورته القانونية .."وشرط انقطاع المدة قد تحقق باعتبار أن المعقب قد تولى القيام في أجل الثلاثة أشهر المطالبة بغرامة الحرمان حسبما هو ثابت من الحكم 187 الذي قضت فيه المحكمة الإبتدائية بصفاقس 2 بتاريخ 2013/6/28 برفض الدعوى لخلل في إجراءات القيام ومحكمة القرار المطعون فيه اعتبرت أن القيام في المرة الأولى عمل غير قاطع معتبرة أن أجل الثلاثة أشهر المنصوص عليه بالفصل 27 من قانون الأكرية هو أجل مسقط لا يقبل القطع أو التعليق وخلافا لذلك فإن المشرع لم ينص صراحة صلب الفصل 27 على أن أجل الثلاثة أشهر هو أجل سقوط فقد استعمل الفصل عبارة يفقد حق الألتجاء للمحكمة ولو قصد المشرع سقوط الحق في القيام لنص على ذلك ولما استعمل عبارة يفقد حقه كما أن المشرع لم ينص على أن أجل السقوط لا يقبل القطع والتعليق إذ لم يميز صلب مجلة الإلتزامات والعقود بين التقادم والسقوط وأجال سقوط الحق في القيام ليس عملا إجرائيا بل هو عمل يهم أصل الحق تطبيقا لمقتضيات الفصل 396 م إ ع فجزاء السقوط جعل لكل من تقاعس عن القيام في الأجال القانونية والحال أن المعقب أثبت حرصه من خلال قيامه في الأجال القانونية بطلب الغرم لولا الخلل الإجرائي فإن ذلك لا يكون سببا في حرمانه من حقه في القيام من جديد باعتبار أن الدعاوى القضائية تقطع أجال السقوط تطبيقا للفصل 396 م إ ع وقانون الأكرية ولئن كان قانونا خاصا فهو لا يمنع بأي حال الإلتجاء للقانون العام فيما لا يتعارض معه وقواعد العدل والإنصاف تقتضي أنه لا يمكن بأي حال حرمان المعقب من حقه في المطالبة بغرامة الحرمان وحرمانه من استغلال أصله التجاري طالبا بناء على ما تقدم الحكم بنقض القرار المطعون فيه والإحالة

وحيث وجوابا عن مستندات التعقيب قدم الأستاذ م ل محامي المعقب ضدهم تقريرا لاحظ فيه أن أحكام القانون عدد 37 لسنة 1977 المتعلق بالأكرية التجارية

تهم النظام العام وهو ما يجعل أحكام الفصل 385 م إ ع غير منطبقة في قضية الحال ذلك أن الأحكام التي تهم النظام العام تخول للمحكمة التمسك بها من تلقاء نفسها مضيفا أن أجل الثلاثة أشهر المنصوص عليه بالفصل 27 من قانون الأكرية هو أجل سقوط وليس أجل تقادم وأجال السقوط وعلى خلاف أجال التقادم لا تقبل القطع ولا التعليق ويكون بذلك قيام المعقب واقعا خارج الأجال طالبا بناء على ما تقدم رفض مطلب التعقيب أصلا متى تم قبوله شكلا

المـــــــــــــــــحكـــــــــمـــــــــــة

عن المطعنين الأول والثاني المتعلقين بخرق الفصلين 385 و396 م إ ع

حيث دفع العقب بأن محكمة القرار المنتقد قد أثارت مسألة سقوط الدعوى بمرور الزمن من تلقاء نفسها دون إثارته من قبل الخصوم في خرق صريح للفصل 385 م إ ع فضلا على تجاهلها للعمل القاطع الذي قطع مرور الزمن المتمثل في رفع دعوى سابقة لمحكمة ثبت أنها غير مختصة بالنظر ما يجعلها مخالفة لأحكام الفصل 396 م إ ع خاصة أن الأجل المنصوص عليه بالفصل 27 من قانون الأكرية لم ينص على سقوط الحق

وحيث واستنادا لما ورد بعريضة الدعوى فإن النزاع يتعلق بمنازعة المعقب بوصفه متسوغا لمحل تجاري على ضوء رفض التجديد من المالكين ومطالبته بغرامة الحرمان الأمر الذي يكون فيه النزاع محكوما بقانون الأكرية التجارية ووفق الآجال التي حددتها الفصول من 27 إلى 30 من القانون المذكور

وحيث اقتضت أحكام الفصل 27 من القانون عدد 37 لسنة 1977 المتعلق بالأكرية التجارية أنه "يجب على المتسوغ الذي يريد إما النزاع في أسباب الإمتناع من التجديد التي أدلى بها المسوغ وإما المطالبة بغرامة الحرمان أن يرفع الأمر إلى المحكمة ذات النظر في الثلاثة أشهر الموالية لتاريخ إبلاغ الإعلام بالخروج أو لجواب صاحب الملك المنبه عليه بمقتضى الفصل الخامس من هذا القانون وبعد مضي هذا الأجل يفقد المتسوغ حق الإلتجاء إلى المحكمة ويعتبر إما أنه عدل عن التجديد أو عن التحصيل على غرامة الحرمان "

وحيث أن القضايا المنصوص عليها بالفصول من 27 إلى 30 من قانون الأكرية التجارية لا تخضع لقواعد القانون العامة وتخضع للأجل القصير وفق ما يقتضيه الفصل 31 من قانون الأكرية

وحيث أن أحكام الفصلين 385 و 396 م إ ع تنصهر ضمن باب التقادم المسقط بمجلة الإلتزامات والعقود وأن مضي المدة على معنى الصور الواردة به تخضع للتعليق والقطع ولا يمكن إثارتها إلا ممن له مصلحة فيه على خلاف صورة الحال التي لا تتعلق بأحكام النص العام وإنما بأحكام سقوط الحق على معنى النص الخاص المذكور بالفصل 27 من القانون عدد 37 لسنة 1977 المنطبق عليها فزيادة على بداهة الإختلاف لفظا ومصطلحا ومقصدا بين التقادم والسقوط فإن الفصل 27 من القانون عدد 37 لسنة 1977 انتقى المشرع عند سنه للفظ السقوط في مدلوله الفني ورتب عنه الجزاء الصريح بفقدان المتسوغ حق القيام بمضي الأجل المذكور وأن أجل الإستنهاض الذي يفرض القيام قبل نهاية الأجل المحدد لا يحتمل التعليق ولا القطع

وحيث وفضلا عما تقدم فإن المسقطات وجوبية تتمسك بها المحكمة من تلقاء نفسها نفاذا لأحكام الفصل 13 م م م ت

وحيث اعتبرت محكمة التعقيب بدوائرها المجتمعة في قرارها عد160 المؤرخ في 2001/4/26 ان القيام بالإجراء بعد فوات الأجال التي حددها القانون للقيام به يضاهي عدم القيام بالإجراء أصلا "

وحيث بالنظر لكون قانون الأكرية هو قانون استثنائي يهم النظام العام واستنادا لكون المسقطات وجوبية تثيرها المحكمة من تلقاء نفسها فإن إثارة محكمة القرار المنتقد لسقوط الحق في القيام وفق ما يقتضيه الفصل 27 من قانون الأكرية لا يمثل خرقا لمبدأ الحياد بل ينصهر في إطار التزامها بتطبيق مقتضيات القانون الإستثنائي الذي يسبق على قواعد القانون العام واحترامها لأحكام السقوط وأضحى الدفع بمقتضيات الفصلين 385 و396 م إ ع غير سديد لعدم انطباق أحكام القانون العام على النزاع الراهن وتعين رد المطعنين

وحيث لم يخدش المطعنان المثاران القرار المطعون فيه الذي كان مؤسسا واقعا وقانونا ومنسجما مع ما اقتضاه قانون الأكرية التجارية من سن أجال قصيرة بغاية انهاء النزاعات المتعلقة بالأكرية التجارية في مدة وجيزة لضمان استقرار المعاملات التجارية والوضعيات الإقتصادية وتعين ردهما والقضاء تبعا لذلك برفض مطلب التعقيب أصلا

لهذه الأسباب

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

صدر هذا القرار بحجرة الشورى بجلسة يوم الأربعاء 31 ماي 2017 عن الدائرة المدنية الثالثة برئاسة السيدة شادية الصافي وعضوية المستشارتين السيدة أسيا العياري والسيدة وأمال عباسي وبمحضر المدعي العام السيدة هاجر المحرزي و مساعدة كاتب الجلسة السيد الحبيب التلمودي./.

حرر في تاريخه