الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العدل

محكمــة التعقيــب

عـ82695.2020ـدد القضية

تاريخـــه :2020/02/25

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيبالمقدم في 2019/11/22 من الأستاذ "ف. م." المحامي لدى التعقيب.

نــيابة عــن : ورثة "ر. الم." وهم أرملته "الب.ب. "وابنيه "ب.الم. "و"ح.المؤدب" المعينين محل مخابرتهم بمكتب محاميهم الاستاذ "ف. م." مكتبه ...

ضــد : "م.الش . "

مقره ... نائبه الاستاذ "ك. الج. " الكائن ب....

طعنا في القرار الاستئنافي عدد 9208 الصادر بتاريخ 2019 /10/28 عن محكمة الاستئناف بسوسة والقاضي نصه : "قضت المحكمة نهائيا استعجاليا بقبول الاستئناف شكلا و في الاصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد برفض المطلب وإرجاع الحالة الة ما كانت عليه قبل صدور الحكم المعترض وإعفاء الطاعن من الخطية المستأنف وإرجاع معلومها المؤمن إليه".

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ "اله. ق. " حسب محضره عدد 97560 بتاريخ 2019/11/22.

وعلـى نسـخة الحكـم المطعـون فيـه وعلـى جميـع الاجـراءات والوثائق المقدمة حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت .

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والراميـة الـى طلـب قبـول مطلـب التعقيـب شـكلا وفـي الاصـل برفضـه وحجز معلوم الخطية.

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

مــن حيــث الشكــل :

حيـث كـان مطلـب التعقيـب مسـتوفيا لجميـع أوضـاعه وصـيغه القانونية طبق احكام الفصـل 175 ومـا بعده من م م م ت ممـا يتجـه معـه قبوله من هذه الناحية.

مــن حيــث الأصــل :

حيث تفيد وقـائع القضـية كيفمـا أوردهـا الحكم المنتقد والاوراق التـي انبنـى عليهـا قيـام المـدعين فـي الاصـل المعقبين الآن لـدى محكمـة البداية مبينين المرحوم "ر. الم. " سوغ للمرحومة "ن. ز. "جميع المحل الكائن ب... والذي مساحته 90 م م بموجب عقد التسويغ المؤرخ في 1986/4/2 وذلـك لمـدة سـنتين لاسـتغلاله كمقهـى وانـه علـى إثـر وفـاة المتسوغة "ن. ز. "انتقلت ملكية الاصل التجاري الـى زوجهـا "م.الش." وهـو المتصـرف فـي المقهـى وانـه تـم الترفيـع فـي الكـراء رضـائيا بـين الطرفين وان مورث المدعين وجه تنبيها تجاريا الى الخصم بالترفيع في الكراء وان الضد لم يعترض او يقوم بـأي دعوى منذ تلقيه التنبيه علـى معنـى الفصـل 27 مـن قـانون 1977 .وبينـوا ان المطلـوب تخلـف عـن خلاص معينات الكراء عن الفترة من أكتوبر 2017 الـى فيفري 2018 بمعين قدره 11700.000د مع حفظ الحق فيما زاد على ذلك .

وحيث انه بعد استيفاء الاجراءات القانونية صدر عن المحكمة الابتدائية بسوسة حكمها عدد 7424 الصادر بتاريخ 2018/02/28 والقاضي نصه:" قضت المحكمة ابتدائيا استعجاليا بإلزام المدعي عليه بالخروج من المكرى المشخص بالعريضة هو وكل من حل محله وتسليمه للمدعي شاغرا من كل الشواغل ان لم يدفع معينات الكراء المتخلدة بذمته وقدرها إحدى عشر الف وسبعمائة دينار (11700.000) عن الفترة الممتدة من سبتمبر 2017 الى فيفري 2019.".

فاستانفه المدعي عليه وبعد استيفاء الاجراءات القانونية صدر عن محكمة الاستئناف بسوسة قرارها الذي تم تعقيبه .

وحيث بعد صدور القرار الاستئنافي موضوع الطعن تعقبه "الطالبين في الاصل "ناعيا على القرار ما يلي :

في المطعن الأول المتعلق بخرق الفصل 191 م م م ت :

قولا من نائب المعقبين ان القرار الذي تصدره محكمة التعقيب بالنقض يرجع الطرفين للحالة التي كانا عليها قبل الحكم المنقوض في خصوص ما تسلط عليه النقض وان النص قابل للتأويل وان المحكمة لا تتناول الا ما جاء بأسباب النقض وما عدا ذلك يكون قد اتصل به القضاء وأن سلطة المحكمة مقيدة قانونا وان الحكم كان خارقا للفصل 191 مرافعات لنقضه الحكم والقضاء مجددا برفض المطلب ذلك ان المحكمة أكدت صفة المعقب ضده كمتسوغ بعد ان قررت المحكمة استجابة لموقف محكمة التعقيب انه صاحب صفة وحده وفق الفصل 19 م م م ت. وان المحكمة تجاوزت ذلك الى اعتبار أن محضر التنبيه

التجاري المعدل للكراء هو موضوع منازعة جدية لصحته وانه كان على المحكمة حصر التدخل في المسالة الشكلية المتعلقة ب 19 م م م ت وان المحكمة خالفت الفصل 191 م م م ت .

في المطعن المتعلق بالخوض غير المباشر في الفصل 24 من قانون 1977:

قولا أن الفصل 24 من قانون 1977 اجاز تعديل معين الكراء التجاري بطلب من أحد الطرفين مع مراعاة الفصل 25 وانه من الثابت ان مورث المنوبين وجه للمعقب ضده تنبيها بتعديل الكراء والترفيع فيه الى 24 الف دينار سنويا في 2017/2/1 وما من شك ان المعقب ضده لم ينازع في التنبيه المذكور ولم يلجأ الى القضاء رغم انقضاء أجل 3 اشهر . وعلى ذلك الاساس وقع الحكم بالخروج ان لم يدفع معاليم الكراء المعينة والمعدلة تبعا للتنبيه, وان القيام كان بعد أكثر من سنة وبعد الوفاة المورث الاصلي . رغم ثبوت بلوغ التنبيه اليه طالبا اعتبار الحكم الابتدائي اسلم وان الحكم المطعون فيه خالف الواقع والقانون طالبا النقض دون إحالة.

وحيث رد نائب المعقب ضده كمال جراي صلب رده على مستندات التعقيب أن محكمة التعقيب المحيلة نظرت وفق مقتضيات الفصل 191 م مم ت وانه لم يثر منها الا الفصل 19 ولم تبت في التنبيه وموجبات الترفيع وصرحت لانها نظرت في تلك المطاعن دون غيرها مما يوجب الالتفات عنها والقضاء برفض التعقيب اصلا.

المحكمـــــة

عن المطعن الأول فيما تعهدت به محكمة الحكم المطعون فيه وفق الاحالة:

حيث كان الطعن صلب مستندات التعقيب في عدم التزام محكمة الحكم المطعون فيه بأحكام الفصل 191 م م م ت وذلك باعتبار تمام النظر في عنصر الصفة والخوض في أصل النزاع دون إحالة من محكمة القانون .

وحيث أنه وبقطع النظر عن التعهد من محكمة الحكم المطعون فيه بالنزاع من حيث جوهره أو من عدمه وبقطع النظر عن مدى ثبوت تجاوز مقتضيات الفصل 191 م م م ت فإن ما اعتبر محسوما من حيث القانون على مستوى الصفة من محكمة التعقيب التي بتت لأول مرة في النزاع وخلافا لما تم إقراره بالحكم والتصادق عليه من الطرفين فإنه ثبت من حجة وفاة المتسوغة الاصلية (ن. ز.) أنها خلفت ورثة لم يصادق جميعهم على التصرف او الاحالة للمعقب ضده "الزوج" دون غيره كما أن القول أنه ثبت من مؤيدات المعقب ضده انه المالك والمتصرف الوحيد بتصديق الورثة قول مردود لعدم توفر الاحالة والتوكيل من كافة الورثة الواردة أسماؤهم بحجة الوفاة المحررة في سوسة في 1991/01/31 .

وحيث وخلافا لما تم اعتباره قرينة على الملكية الفردية والمطلقة للمعقب ضده للأصل التجاري المسوغ بالمكرى فإن الوفاة كحالة طبيعية وقانونية مفرزة لآثارها بحكم القانون تفترض قانونا حلول الورثة مباشرة ودون أي إجراء خلفا عاما لمورثهم وذلك بحكم قرابة الدم للأصول والفروع ووفق موجبات الارث في القانون التونسي وأنه لا وجه لمخالفة الفصل 241 م ا ع وانتقاء وارث وحيد من كل الورثة في حجة الوفاة المورثة.

وحيث ان اعتبار المحكمة التي تولت النظر في القانون سابقا أن الحصول على ترخيص بممارسة التجارة من الادارة ذات النظر من المعقب ضده والتنصيص على إسمه كمسير ومالك للأصل التجاري وفق السجل التجاري لا عمل عليه باعتبار أن الادراج الاداري والتقني لوضعية الاصل بالسجل التجاري لا يسند الملكية كما أنه لا عمل على التراخيص الادارية المسندة للمعقب ضده باعتباره

من سعى إليها وان كل ما له علاقة بتحصيل المعقب ضده على التصرف القصري والمنفرد بملك مشترك بحكم موجبات الفصل 241 م ا ع لا يحجب على الورثة الذين توفرت أسماؤهم وحقوقهم بحجة وفاة المالكة الاصلية للأصل التجاري الحق المسند قانونا .

وحيث ان ما تم تقريره من محكمة الحكم المطعون فيه من مراعاة لموجبات القرار التعقيبي السابق بخصوص ثبوت الصفة في المعقب ضده وتمام الفصل في توفرها على معنى الفصل 19 م م م ت في غير طريقة للأسباب السالف ذكرها كما انه على المحكمة التحقق من تمام الاحالة القانونية من كل الورثة للحق المكرس بالقانون والتصريح بالصفة في حق المعقب ضده من عدمها من خلال الاحالات او التنازلات القانونية الموثقة وليس من التراخيص الادارية خلافا لما تم اقراره ثم البت في موجبات الطلب وفق أوراق القضية بخصوص الخروج عند عدم دفع معينات الكراء بعد التحقق من التجديد بالمعين المطلوب وتعين تبعا لذلك القضاء بنقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف بسوسة للنظر فيها مجددا بهيئة أخرى.

ولهذه الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا و في الأصل بنقض الحكم الابتدائي وإحالة القضية على محكمة الاستئناف بسوسة لإعادة النظر فيها مجددا بهيئة أخرى.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم 2020/02/25 من طرف الدائرة المدنية الثانية المتألفة من رئيستها السيدة نجوى الملولي وعضوية المستشارين السيدين مكرم الخذري ومشكاة سلامة وبمحضر المدعي العام السيدة فيروز العباسي وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة كريمة الغزواني.