

الجمهورية التونسية

وزارة

محكمة التعقيب

ع 67201.2023 حد القرار

تاريخه: 2024/03/29

أصدرت محكمة التعقيب القرار التالي :

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب حد 9523 المقدم بتاريخ 2024/01/23 من الأستاذ \*\*\*\*\*

الكائن مكتبه بعد \*\*\*\*\*

في حق: \*\*\*\*\*.

ضد: \*\*\*\*\*، قاطن بعد \*\*\*\*\* . ينوبه الأستاذ \*\*\*\*\* المحامي بتونس.

طعنا في القرار الإستئنافي ع 91497 حد الصادر عن المحكمة الابتدائية بتونس 1 بوصفها محكمة إستئناف لأحكام محاكم النواحي التابعة لها بتاريخ 2023/06/02 والقاضي نهائيا بقبول الإستئنافين الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم الابتدائي المطعون فيه وتخطية المستأنفة بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليها وتغريمها لفائدة المستأنفة ضده بثلاثمائة وخمسين دينارا (350د000) لقاء أتعاب التقاضي واجرة المحاماة معدلة من المحكمة.

وبعد الإطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الأستاذة \*\*\*\*\* حسب المحضر حد 4218 بتاريخ 2024/02/12 .

وبعد الإطلاع على نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الوثائق المقدمة في الأجل القانوني طبق مقتضيات الفصل 185 من م م م .

وبعد الإطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة في 2024/03/11 من الأستاذ \*\*\*\*\* نيابة عن المعقب ضده والرامية إلى طلب الحكم برفض مطلب التعقيب أصلا إن قبل شكلا.

وبعد الإطلاع على ملحوظات الإدعاء العام لدى هذه المحكمة المؤرخة في 2024/03/11 والرامية إلى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا وجز الخفية.

وبعد المفاوضة القانونية صرح علنا بما يلي:

من حيث الشكل:

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع الشروط والصيغ القانونية الواردة بالفصل 175 وما بعده من م م م . مما أتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردتها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الأصل المعقبة الآن لدى محكمة البداية عارضة بواسطة نائبها أنه في تسوخ منوبته من المطلوب عن طريق وكيله المدعو \*\*\*\*\* الشقة عدد \*\*\*\*\* بلوك من إقامة \*\*\*\*\* بالمنزه الثامن ولاية \*\*\*\*\* حسب العقد المؤرخ في 2013/10/18 والمسجل بالقباضة المالية بالمنزه السادس بتاريخ 18 نوفمبر 2020 بمعين كراء شهري حسب الفصل 2 من العقد 550 000 وفي الحقيقة 500 000 بالاتفاق مع وكيل المالك الممضى على العقد المرحوم \*\*\*\*\* . ولئن جاء بالفصل المذكور أن الكراء يزداد بنسبة 5% شهريا بداية من 2015/11/01 إلا أنه لم يقع تفعيل هذه الزيادة باتفاق الطرفين كما هو ثابت من التنبيه الموجه للعارضة من طرف المالك عدد 12948 بتاريخ 2021/02/11. وقد تلقى منوبته عن طريق نفس عدل التنفيذ تنبيها صادرا عن المسوخ تحت عدد 13605 بتاريخ 05 جويلية 2021 يعلمها فيه بإنهاء مدة التسويغ بموفاى شهر أكتوبر 2021 .

مضيفا أن منوبته تاجرة كما يتبين ذلك من بطاقة تعريفها الجبائية عدد 0420717 والتي يتبين منها أن لها نشاطان الأول في العناية الجمالية SOINS ESTHETIQUES والثاني في بيع VENTE DE PRODUITS DE PARFUMERIE العطورات و تنص البطاقة الجبائية على كون النشاط يمارس بالشقة موضوع التسويغ من المطلوب.

مضيفا أن منوبته مرسمة بالسجل الوطني للمؤسسات حسب المعرفة الوحيد عدد 12481070 كما يتبين ذلك من مضمون السجل المذكور الذي يتعرض بدوره إلى نشاطها بمحل النزاع. و بذلك تكون منوبته منتفعة بالقانون عدد 37 لسنة 1977 المؤرخ في 15 ماي 1977 المتعلق بالأكرية التجارية الذي جاء بفصله الأول أن القانون المذكور " ينطبق على تسويغ العقارات والمحللات التي يستغل بها ملك تجاري طيلة عامين متتاليين على الأقل سواء كان على ملك تاجر أو صاحب صناعة أو صاحب حرفة ". كما جاء بالفصل 4 من نفس القانون أنه خلافا لمقتضيات الفصول 791 و 792 من مجلة الالتزامات والعقود لا تنتهي أكرية المحلات الخاضعة لهذا القانون إلا بتنبيه بالخروج يقدم في أجل معين وهو 6 أشهر من قبل ويضيف نفس الفصل في فقرته الأخيرة أنه ينبغي أن يقع ذلك الإعلام بواسطة عدل منفذ ويجب أن يبين الأسباب التي من أجلها وقع التنبيه بالخروج وبذكر عبارات الفصل 27 وإلا يقع إلغائه. و أن التنبيه الموجه لمنوبته لم يحترم الشكليات السالفة الذكر. و دعوى إلغاء التنبيه خارجة عن نطاق الفصول 27 و 30 من قانون الأكرية التجارية ولذا يقع النظر والبت فيها طبقا لأحكام القانون العام كما جاء صراحة بالفصل 31 من قانون الأكرية التجارية .

وانتهى إلى طلب الحكم بإلغاء التنبيه الموجه من طرف المطلوب لمنوبته عن طريق عدل التنفيذ الأستاذ \*\*\*\*\* تحت عدد 13605 بتاريخ الخامس من شهر جويلية سنة 2021 كإلزامه بأداء 1000 د أجرة محاماة وحمل المصاريف القانونية عليه .

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية الحكم عدد 51046 بتاريخ 2022/02/02 والقاضي ابتدائياً برفض الدعوى وإبقاء مصاريها القانونية محمولة على القائم بها كرفض الدعوى المعارضة شكلاً .

فاستأنفته المدعية وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها المشار إليه أعلاه.

فتعقبته المستأنفة بواسطة نائبها الأستاذ \*\*\*\*\* الذي زعم عليه المطاعن التالية:

- المطعن الأول : خرق الفصل 513 من م.ا.ع والفصل 123 م.م.م.ت :

بمقولة أن الحكم المطعون فيه تعرض إلى ما اقتضاه الفصل 513 من م.ا.ع أنه " إذا كانت عبارة الكتب صريحة فلا عبرة بالدالة" وهو ما معناه أنه لا مجال لتأويل وتفسير العقد إذا كانت عبارته صريحة ثم يستشهد الحكم بالقرار التعقيبي المدني عدد 21523 المؤرخ في 11 أبريل 1991 الذي جاء فيه " أن تأويل العقود واستخلاص النتائج القانونية منها من خصائص محكمة الموضوع شرط أن يكون مستنداً على ماله أصل ثابت بالأوراق وعلى تطبيق سليم لأحكام تفسير العقود كما يجب البحث عما أراده أطراف العقد دون التوقف على الألفاظ والتراكيب" .

وفي ذلك التمشي تناقض واضح إذ لا مجال للبحث عن الإرادة الخفية لطرفي العقد إذا كانت عبارته صريحة و العقد سند الدعوى لم يوضع طبيعة استغلال المكرى وقد تمثل الإشكال القانوني ( مثلما يحاييه الحكم المطعون فيه بصريح العبارة ) حول موضوع عقد التسويغ هل تعلق بمحل للسكنى أم بمحل يستغل به أصل تجاري . وقد سبق لمحكمة التعقيب بدوائرها الميتمعة في قرارها عدد 28135 بتاريخ 31 جانفي 2013 أن أفرد ما يلي: " اقتضى الفصل 513 من مجلة الالتزامات والعقود أنه إذا كانت عبارة الكتب صريحة فلا عبرة بالدالة ويفهم من هذا النص أن العقد لا يكون قابلاً للتفسير إلا عند غموض عباراته بمراجعة عقد التسويغ الرابط بين الطرفين يتبين أن طرفي العقد لم يتفقا ضمن بنوده على نوعية النشاط الذي سيمارس بالمكرى مطلقاً وبالتالي فإن عبارة العقد كانت واضحة وصريحة ولا مجال لتأويلها طالما لا يشوبها غموض أو تناقض يستوجب التفسير والبحث عن مقاصد الطرفين. و يتبين والحالة تلك أن محكمة الحكم المطعون فيه قد استنتجت من الفصل 513 المذكور عكس ما يقتضيه وفي ذلك خرق صريح له وتناقض في تحليلها.

- المطعن الثاني: ضعف التعليل وتحريف الوقائع ( خرق الفصل 123 ) وخرق الفصل 14 م.م.م.ت:

قولاً بأن الحكم المطعون فيه استنتج الصبغة السكنية للمكرى من الفصل الأول من عقد التسويغ الناص على أن الطرفين اتفقا على أن محل التسويغ متعلق بشقة التي تتكون من ثلاث غرف نوم وقاعة جلوس وبيت استحمام ومطبخ وحديقة مدعياً بأن العقد خلا من أية إشارة تدل على قبول المالك تسويغ المكرى لممارسة أي نشاط تجاري . و أن هذا الوصف لا يتناقض بتاتا مع استعمال المكرى للعناية الجمالية

soins-esthetique وبيع العطوراته وهو نشاط منوبته كما يتبين ذلك من بطاقة تعريفها الجبائية عدد 0420717 المضافة لملف القضية ومن مضمون السجل الوطني للمؤسسات حسب المعروف الوحيد عدد 1248107 المضافة كذلك لملف القضية . وقد شعر الحكم المطعون فيه بضعف تعليقه ولذا رأى لزوما عليه تأكيد ما استنتجه باللجوء لمحضر المعاينة عدد 13912 المجري بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ \*\*\*\*\* بتاريخ 28 سبتمبر 2021 و المرفوق بعدد 4 صور فوتوغرافية صرح أنها تؤكد الصبغة السكنية للشقة محل النزاع وأنها تقع وسط إقامة سكنية فضلا عن عدم الإشارة إلى وجود أية لافتات تجارية . و بالرجوع لمحل المعاينة المذكور يتبين منه أن كل ما جاء على لسان عدل التنفيذ الأستاذ \*\*\*\*\* أنه انتقل على عين المكان إلى إقامة \*\*\*\*\* الكائنة بالمنزه 8 \*\*\*\*\* وبالطول عاين أن الإقامة لا يوجد بها أي نشاط تجاري فهي منطقة سكنية كما عاين أن الشقة عدد \*\*\*\*\* بلوك B من الإقامة المذكورة لا توجد على شارع رئيسي أو على نهج مباشرة بل توجد في وسط الإقامة وقد تولى التقاط صور فوتوغرافية لكل ما تمت معاينته. ويتبين والحالة تلك أن المعاينة لم تثبت الصبغة السكنية للشقة بل كل ما أثبتته هو أنها تقع وسط إقامة سكنية. في حين أن القرار المطعون فيه يصرح أن المعاينة المذكورة " تؤكد الصبغة السكنية للشقة محل النزاع وأنها تقع وسط إقامة سكنية ". و في ذلك تحريف للوقائع إذ لإثبات الصبغة السكنية للشقة كان على عدل التنفيذ أن يدخل للشقة ويصف محتواها ويعاين الصبغة السكنية لذلك المحتوى وهو ما لم يقوم به كما أن المعاينة المذكورة لم تتعرض البتة لموضوع الافتات وسكوت عدل التنفيذ على ذلك لا يثبت عدم وجودها هذا علاوة عن كون الصور الفوتوغرافية لا تنطبق على الشقة ولم يتعرض لها عدل التنفيذ بمحضر معاينته .

ومن جهة أخرى فلا شيء يمنع المتقاضين من إضافة حجج بالطور الاستئنافي طبق صريح الفصل 148 من م.م.ك و بالتالي فلا يعقل أن يتم الالتفات عن المعاينة التي أضافتها منوبته بالطور الاستئنافي.

- المطعن الثالث : خرق الفصلين 442 و 548 من م.إ.ع:

بمقولة أنه ولدء ما جاء بالمعاينة التي أضافتها منوبته بالطور الاستئنافي المعروفة من طرف عدل التنفيذ الأستاذة \*\*\*\*\* تحت عدد 3176 فقد استنتج القرار المطعون فيه من تاريخ تقديمها أنها " من قبيل الحجج التي أعدتها منوبته بنفسها ولنفسها على معنى أحكام الفصل 548 من م...ع". و لا معنى لهذا الإستنتاج وربطه بالفصل 548 المذكور. فالمعاينة هي وثيقة يعدها عدل التنفيذ وهي حجة رسمية على معنى الفصل 442 م.إ.ع وهي معتمدة حتى يقع القيام بدعوى الزور فيها طبقا للفصل 444 م.إ.ع وهي لا علاقة لها بالفصل 548 م.إ.ع فالمعاينة صادرة عن عدل التنفيذ ولا عن منوبته مضافا أن الحكم المطعون فيه بقدر ما اهتم بتاريخ المعاينة عدد 3176 فإنه قد أهمل محتواها " وجود ثلاث لافتات إشارية للمركز الأولى مركزة بمدخل \*\*\*\*\* سوداء اللون قديمة العهد ومتآكلة سجل بالواضع منها: "esthétique & HANEN AMETYSSTE" كما عاين " صور الشاشة للمحادثة التي دارت بين

السيدة \*\*\*\*\* والمدعو \*\*\*\*\* منذ 16 نوفمبر 2015 على تطبيق الماسنجر بخصوص اقتناء الأفتة الإشهارية".

وحيث أن هذين المعطين ينفيان الشبهات التي أسس عليها القرار المطعون فيه قضاءه بخصوص عدم الالتفات للمعاينة. و علاوة على ذلك فإن ما يؤكد الصبغة التجارية لنشاط منوبته بالمكروى هو بطاقة تعريفها الجبائية الصادرة عن مصلحة مراقبة الأداءات بوزارة \*\*\*\*\* والتي تتعرض إلى عنوانها بالمكروى وهي وثيقة رسمية صادرة عن جهة عمومية. و أن الأمر بالممثل بالنسبة لمضمون السجل الوطني للمؤسسات. وقد تمسك لسان دفاع منوبته بكل تلك المثبتات ولكن الحكم المطعون فيه لم يجب عنها ولو بكلمة واقتصر قضاءه على تاريخ المعاينة التي قدمتها. و في ذلك هم واضح لحقوق الدفاع وقصور في التعليل

- المطعن الرابع : خرق الفصل 549 من م إ ج :

بمقولة أن لسان دفاع منوبته لاحظ أن عدم التنصيص على طبيعة استغلال المكروى يعنى إطلاقه والتصييق فيه في هذا المجال طالما جاء بالفصل 549 العقود أن " التفسير عند الريبج يكون بما هو أخف على المدين بيمينه " ومنوبته مستعدة لأداء اليمين على ذلك الأساس كما أنها مستعدة للإدلاء ببينة شهود . ولئن تعرض الحكم المطعون فيه لهذا الدفع فإنه لم يجب عنه ولو بكلمة فخرق بذلك مقتضيات الفصل 549 المذكور علاوة على القصور في التعليل. وانتهى إلى طلب نقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة.

المحكمة

عن جملة المطاعن لتداخلها وإتجاد القول فيها :

حيث تمحور الإشكال القانوني في قضية الحال حول مسألة تأويل عقد الكراء الرابط بين الطرفين المتداعيين في خصوص محله إن كان محلا سكنيا وبالتالي انطباق أحكام القانون العام عليه أو محلا تجاريا وخضوعه تبعا لذلك لقانون الأكرية التجارية.

وحيث أن تعليل الأحكام في الواقع والقانون شرط لصحتها ومعنى ذلك أن تبرز المحكمة ما أقتنعا وما جعلها تتخير المنهج الذي سلكته لتقدير ادعاءات وأوجه دفعات الأطراف وفهم ما أحاطت به قضاءها من مسائل قانونية حتى تتمكن محكمة التعقيب من مراقبة مدى سلامة النتيجة التي انتهت إليها فالغرض من فرض التسبيب هو تمكين كل من يطالع على الحكم من الوقوف على كون ما انتهت إليه المحكمة يمثل قدرا من الصواب والمعقولية وأنه أقرب ما يكون إلى المطابقة للواقع والقانون ويمكن محكمة التعقيب من معرفة إن كان قاضي الموضوع قد تولى الفصل في الإشكاليات القانونية المتنازع في خصوصها وفي الحدود التي عرضت عليه دون تشويه أو تحريف. كما أنه على محكمة الأصل علاوة

على إيرادها الأسباب الواقعية والقانونية ملزمة بالرد على أوجه دفاع الخصوم الجوهرية التي تمت إثارتها والدفع الجوهرية هو الدفع المؤثر على وجه الفصل في الدعوى.

وحيث وبمراجعة أسانيد القرار المطعون فيه يتضح أن المحكمة قد أسست قضاءها على القول أولاً بأنه " ثبت بالاطلاع على عقد التسويغ سند الدعوى وتحديد الفصل الأول منه أن الطرفين قد اتفقا صراحة على أن محل التسويغ متعلق بشقة موجودة بإقامة \*\*\*\* بلوك بـ شقة عدد \*\*\*\* والتي تتكون من ثلاث غرف نوم وقاعة جلوس وبيت استحمام ومطبخ وحديقة خاصة مما لا يترك مجالاً للشك بأن موضوع عقد التسويغ قد تعلق بمحل معد للسكنى سيما وقد خلا العقد من أية إشارة تدل على قبول المستأنف ضده تسويغ المكري لممارسة أي نشاط تجاري وهو ما تدعم القول في خصوصه من خلال محضر المعاينة عدد 13912 المظروف بالملف والمجري بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ \*\*\*\* بتاريخ 28 سبتمبر 2021 والمرفوق بعدد 04 صور فوتوغرافية والتي تؤكد الصبغة السكنية للشقة محل النزاع وإنها تقع وسط إقامة سكنية فضلاً إلى عدم الإشارة إلى وجود أية لافتات تجارية" وثانياً " أنه وخلافاً لما تمسكت به المستأنفة في خصوص محضر المعاينة عدد 3176 المدلى به من قبلها لتأكيد وجود لافتات وعلامات تجارية بالمكري كتحديد علم المستأنف ضده بالصبغة التجارية للاستغلال فقد ثبت بالاطلاع على محضر المعاينة ذلك أنه حرر بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ \*\*\*\* بتاريخ 28 ديسمبر 2022 وهو تاريخ لاحق لا مثابة لتاريخ صدور الحكم المطعون فيه ما يجعله من قبيل الحجج التي أعدها الخصم بنفسه ولنفسه على معنى أحكام الفصل 548 من م ا ج واتجه الالتفات عنه".

وحيث ولئن كان تقدير الأدلة لا يخضع لرقابة محكمة التعقيب فإن النتيجة التي توصلت إليها محكمة الموضوع رجوعاً لعناصر التقدير المستند عليها تبقى خاضعة لتلك الرقابة وذلك عن طريق التثبت من الأسباب التي انبنى عليها الحكم والتي يجب أن تكون دالة على أن رأي المحكمة هو نتيجة منطقية لما اعتمده من مؤيدات وحجج والتي أدت إلى ما انتهت إليه طلب حكما وفقاً للمنطق العادي المقبول دون تخمين أو تحريف للوقائع ودون إهمال لأي عنصر من عناصر القضية الواقعية أو القانونية. وحيث يتجه ملاحظة أن تشخيص مكونات المكري بعقد الكراء (مكونات شقة سكنية) لا يؤول قطعاً إلى نفي أي نشاط تجاري قد يمارس به وعلى محكمة الموضوع إجراء الأبحاث اللازمة للتحقق من الإرادة الحقيقية لأطراف العقد طالما أن العبرة في التعبير بالمقاصد لا بظاهر الألفاظ والتراكيب على معنى الفصل 515 من م ا ج

وحيث بالرجوع إلى دفعات الطرفين ومؤيداتهما يتضح أن المحكمة لم تستفرغ جهدها في البحث عن الحقيقة وبيان الإرادة الحقيقية لأطراف العقد في خصوص استغلال المكري إن كان للسكن أو لممارسة نشاط تجاري، وكان عليها للوقوف على ذلك إجراء كل الاستقراءات الممكنة من تحريراته وسماع بيئة

والإذن بإجراء اختبارات للتحقق من جدية تلك الدفوعات حتى يكون ما تنتهي إليه من استنتاجات وتقريرها للوقائع سليما يستند على معطيات ثابتة ومستوفى لشروط التعليل الواقعي والقانوني السليم. وحيث وعلى الرغم من أهمية المعطيات المثارة من طرفه المستأنفة وما إستندت عليه من مؤيدات وتأثيرها على وجه الفصل في النزاع (بطاقة التعريف الجبائية ومضمون السجل الوطني للمؤسسات ومخضر المعاينة عدد 3176) فإن محكمة القرار المطعون فيه لم تتحرر فيها ولم تستجل مدى وجاهتها وبما أنها لم تفعل تكون قد عرضت حكمها للنقض. ولهااته الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التّعقيب شكلا و أصلا ونقض القرار المطعون فيه واحالة ملف القضية على المحكمة الابتدائية بتونس 1 بوصفها محكمة إستئناف لأحكام محاكم النواحي التابعة لها لإعادة النظر فيه بهيئة مغايرة وانعفاء الطاعنة من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليها. و صدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم 29 مارس 2024 عن الدائرة المدنية العاشرة برئاسة السيّد \*\*\*\*\* وعضوية المستشارين السيدين \*\*\*\*\* و \*\*\*\*\* وبمخضر المدعي العام السيّد \*\*\*\*\* وبمساعدة كاتبة الجلسة السيّد \*\*\*\*\*.

وحرر في تاريخه