الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العدل **الحمــد لله**

محكمــة التعقيــب

عـ*25380.2015ـدد القضيــة

تاريخــه : 28 جانفي 2016

أصــدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المرفوع في 17 افريل 2015 مــن طـرف الاستـــــاذ "م. ب. س" المحامي لدى التعقيب

نيابـــة عـــن : "ش. ا. م. ب" في شخص ممثلها القانوني.

ضـــــد : "ر. ب. م. ب. ا. ش. ع"

محل مخابرته بمكتب نائبه "ش. ت. ش. م".

نائبه الاستاذ "ف.ت"

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عـ**55590**ـدد الصادر بتاريخ 23 اكتوبر 2014 عن محكمة الاستئناف بـ والقاضي "قضت المحكمة بقبول الاستئنافين الاصلي والعرضي شكلا وفي الاصل باقرار الحكم الابتدائي فيما قضى به وتخطية المستانفة بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليها وتغريمها لفائدة المستانف ضده بـ400 دينار لقاء اتعاب التقاضي واجرة محاماة.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المقدمة في 07 ماي 2015 والمبلغة الى المعقب ضده بتاريخ 30 افريل 2015 بواسطة عدل التنفيذ بـ الاستاذة "ت. ب. خ" حسب رقيمه عـ4286ـدد وبقية الوثائق المقدمة طبق الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد المقدمة في 28 ماي 2015 من طرف الاستاذ "ف. ت" في حق المعقب ضده.

وبعد الاطلاع على ملحوظات الادعاء العام المحررة في 22 ديسمبر 2015 والرامية الى طلب قبول المطلب شكلا ورفضه اصلا.

مـــن حيـــث الشكـــل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع اوضاعه وصيغه القانونية طبق احكام الفصول 175 و185 وما بعده من م م م ت مما يتعين قبوله من هذه الناحية.

مـــن حيـــث الأصـــل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها القرار المنتقد والاوراق المظروفة بالملف قيام المدعي في الاصل والمعقب ضده الان امام المحكمة الابتدائية بـ عارضا بواسطة نائبه انه على ملكه جميع العقار المتمثل في قطعة ارض مسيجة مساحتها الجملية حوالي 2496 م^2 مقام عليها بناء متمثل في مصنع مغطى مساحته قرابة 378م^2 وفيلا بطابقين مساحتها حوالي 316 م^2 وادارة بمساحة تقارب 87م^2 وقراج وماوى سيارات مساحته قرابة 34م^2 ثمن تسوغ المطلوبة بموجب عقد تسويغ محرر بتاريخ 06 اكتوبر 2005 ومعرف بالامضاء بتاريخ 20 نوفمبر 2005 والمسجل بتاريخ 20 نوفمبر 2005 بمعين كراء شهري قدره 400 دينار تدفع مسبقا وفي بداية كل ثلاثية مع زيادة اتفاقية بـ5 بالمائة وذلك ابتداء من السنة الثانية للتسويغ وعمدت المدعى عليها من الاشهر الاولى للتسويغ الى الامتناع عن دفع معينات الكراء وكانت لا تدفع تلك المعينات الا بعد القيام ضدها امام القضاء فصدرت الاحكام الاستعجالية التالية :

عـ47689ـدد بتاريخ 21 ماي 2007.

عـ48535ـدد بتاريخ 23 جويلية 2007.

عـ49548ـدد بتاريخ 29 اكتوبر 2007.

عـ51540ـدد بتاريخ 21 افريل 2008.

عـ52745ـدد بتاريخ 28 جويلية 2008.

عـ53340ـدد بتاريخ 20 اكتوبر 2008.

عـ54693ـدد بتاريخ 09 فيفري 2009.

عـ475ـدد بتاريخ 24 افريل 2009.

قضت جميعها بالزام المطلوبة بالخروج ان لم تدفع معينات الكراء المتخلدة بذمتها وان احكام الفصل 796 من م ا ع ينص "ان المكترى فسخ الكراء مع غرم خسائره ان وقعت اذا لم يؤدي الكراء الحال عليه وان مماطلة المدعى عليها في دفع معينات الكراء ثابتة بموجب الاحكام الاستعجالية المذكورة وهو ما يثبت سوء نيتها وتعمدها التلدد في الوفاء بمعينات

الكراء فهي لا تدفع الكراء الا متى قام الطالب وطالبها بالاداء لدى القضاء ولا تذعن للاحكام الاستعجالية الصادرة ضدها الا بعد الاستنجاد بالقوة العامة وان فقه القضاء مستقر على ترتيب جزاء فسخ عقود الكراء في صورة ثبوت امساك المتسوغ في خلاص معينات الكراء في الاصل المتفق عليه وطلب فسخ عقد الكراء والزام المدعى عليها بالخروج كالزامها باداء مصاريف التقاضي واجرة المحاماة ومصاريف معلوم الاستدعاء والاذن بالنفاذ العاجل.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة الدرجة الاولى حكمها عـ2580ـدد بتاريخ 30 مارس 2010 والقاضي "قضت المحكمة ابتدائيا بفسخ عقد الكراء الرابط بين الطرفين والمحرر في 06 اكتوبر 2005 والمعرف عليه بامضائها في 20 نوفمبر 2005 والزام المطلوبة تبعا لذلك وكل من حل محلها بالخروج من المكرى وتسليمه للمدعي شاغرا من كل شواغله وتغريمها للمدعي بـ300 دينار لقاء اتعاب التقاضي واشراف المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليها وبرفض مطلب النفاذ العاجل.

فاستانفته المحكوم ضدها.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها المبين نصه بالطالع.

فتعقبته المستانفة بواسطة نائبها الذي نعى على الحكم ما يلي :

1//خرق القانون :

1)خرق احكام الفصل 796 من م ا ع :

بمقولة ان محكمة القرار المطعون فيه قد اسست حكمها على منطوق الفصل 796من م ا ع باعتبار ان لا شيء يمنع من الرجوع الى القواعد القانون العام عند مخالفة بنود عقد الكراء خاصة وان القانون الخاص لم ينظم هاته المسالة وان هذا الدفع في غير طريقه ضرورة ان المعقبة شركة تخضع لنظام قانون الملك التجاري وهو قانون عـ37ـدد لسنة 1977 وليس القانون العام وانه على فرض ان المعقبة قد تلددت في دفع معينات الكراء فهذا الامر لا يشكل سبب للفسخ حسب منطوق الفقرة الثالثة من الفصل 796 لانه ثمة فرق بين الفسخ والانفساخ وان محكمة القرار المطعون فيه لم تناقش هذا الامر وعممت بين ان كان التسويغ يتعلق بكراء مدني او تجاري واهملت الرد على اهمال الدفع بما يجعل قرارها مستهدفا للنقض.

2)خرق احكام الفصل 4 من قانون الاكرية التجارية:

بمقولة ان القانون المنطبق على العلاقة التسويغية هو قانون عـ37ـدد لسنة 1977 باعتباره نظم جميع المشاكل التي تنشا بين المتسوغ والمسوغ في اطار العلاقة التسويغية بينهما وهو قانون يهم النظام العام ولا يمكن تاويله او التوسع فيه او تركه لتطبيق القانون العام وان الفصل 4 منه يقتضي انه لا تنتهي الاكرية المحلات التجارية الخاضعة لهذا القانون الا بالتنبيه بالخروج في اجل معين وهو ستة اشهر وان المعقب ضده لم يحترم هذا الاجراء حتى يمارس حقه في فسخ العلاقة الكرائية وذلك حتى يفقد حق المعقبة عن المطالبة بغرامة الحرمان وهو ما يثبت سوء بينة وان محكمة القرار المطعون فيه ذهبت في حكمها ان احكام القانون العام تظل منطبقة ما لم تتعارض مع احكام قانون الاكرية التجارية والحال ان القانونيين مختلفين في اجال التنبيه ويكون المطعن وجيها ويتجه الاخذ به.

2-ضعف التعليل :

بمقولة ان اعتماد محكمة الحكم المنتقد عناصر دون اخرى دون تبرير ذلك التمشي يكون مخالفا لمقتضيات بالفصل 123 من م م م ت الذي يوجب ان يتضمن الحكم الاسانيد الواقعية والقانونية التي تاسس عليها الحكم وكان القرار المنتقد خاليا من التعليل وطلبت النقض والاحالة.

وحيث اجاب الاستاذ "ف.ت" في حق المعقب ضده ردا عن المطعن الاول ان محكمة القرار المطعون فيه احسنت تطبيق القانون ذلك ان احكام الفصل 4 و23 من القانون عـ37ـدد لسنة 1977 يتعلقان بالانفساخ وان طلب الفسخ نتيجة المماطلة المستمرة في خلاص معينات الكراء سواء كان الكراء تجاريا او مدنيا يبقى خاضعا لاحكام القانون العام وهو ما اثره الفصل 31 من القانون عـ37ـدد لسنة 1977 بان جميع الدعاوى المقامة بناء على تطبيق هذا القانون غير القضايا المنصوص عليها بالفصول من 27 الى 30 من هذا القانون يقع النظر والبت فيها طبق احكام القانون العام" وان قضاء محكمة الحكم المطعون فيه كان في طريقه لثبوت المماطلة في إجابة المعقبة واضاف ردا عن المطعن الثاني ان هذا المطعن جاء مبهما وغير واضح لعدم بيان العناصر الواقع اعتمادها و العناصر الواقع استبعادها وطلب الرفض اصلا.

المحكمـــــــة :

عن المطعنين لوحدة القول فيهما :

وحيث اقتضى الفصل 31 من القانون عـ37ـدد لسنة 1977 المؤرخ في 25 ماي 1977 "ان جميع الدعاوى المقامة بناء على تطبيق هذا القانون غير القضايا المنصوص عليها بالفصول 7 الى 30 من هذا القانون يقع النظر والبت فيها طبق احكام القانون العام"

وحيث يستشف من الفصل المذكور ان المشرع لم يقص تطبيق احكام القانون العام في الصور التي لم ينظمها القانون عـ37ـدد لسنة 1977 المؤرخ في 25 ماي 1977.

وحيث نظم قانون الاكرية التجارية صورة انفساخ عقد الكراء بقوة القانون في صورة توفر شروطه والتي تختلف عن دعوى فسخ عقد الكراء قضائيا عملا باحكام الفصل 796 من م ا ع من حيث طبيعته وشروطه وميدان انطباقه.

وحيث بالاطلاع على القرار المطعون فيه يتضح ان المحكمة التي اصدرته فقهت هذا المعنى اذ اعتبرت ان القانون الخاص لم يحل محل القانون العام الا في ما تضمنه وتكون تبعا لذلك لما قضت بفسخ عقد الكراء بناء على ثبوت المماطلة المستمرة في خلاص معينات الكراء حسب ما ثبت لديها من الاحكام الاستعجالية المضافة لملف القضية تطبيقا لاحكام الفصل 796 من م ا ع قد احسنت تطبيق القانون وجاء قرارها معللا تعليلا سليما مستندا الى ما له اصل ثابت بالملف وتعين رد المطعنين لعدم وجاهتهما.

ولهــذه الأسبــاب :

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

وصدر هذا القرار يوم الاربعاء 28 جانفي 2016 عن الدائرة المدنية الواحدة والعشرون متالفة من رئيسها السيد والمستشارين السيد والسيدة

بحضور المدعي العام السيد وبمساعدة كاتب الجلسة السيد

.

وحــرر في تاريخـــه