الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العدل **الحمــد لله**

محكمــة التعقيــب

عـ*23747ـدد القضيــة

تاريخـــه : 2015/12/1

أصــدرت محكمة التعقيـب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2015/03/06 تحت عدد 25040 من الأستاذ "ح.س" المحامي لدى التعقيب.

نيابة عن "ش.ت.ع.ج" في ش م ق .

ضد "ع.ص" نائبته الأستاذة "و.ه".

طعنا في القرار ألاستئنافي 61907 الصادر بتاريخ 2014/12/05 عن محكمة الاستئناف.

والقاضي نهائيا بقبول الاستئنافين الاصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم الابتدائي المطعون فيه واجراء العمل به وتخطئة المستأنفة في شخص ممثلها القانوني بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليها وتغريمها لفائدة المستأنف ضده ب 400 معدلة لقاء أتعاب تقاضي وأجرة محاماة.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ "ز.م" حسب محضره عدد 2015/03/25 بتاريخ 2015/03/25 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الإجراءات والوثائق المقدمة في 2015/04/01 حسب مقتضيات الفصل 185 م م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على المستندات المقدمة في 2015/04/20 من الأستاذة "و.ه" المحامي لدى التعقيب نيابة عن المعقب والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة و الرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا والحجز.

و بعد الاطلاع على اوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح علنا بما يلي

من حيث الشكل

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع اوضاعه و صيغه القانونية طبق احكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الأصل

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد و الأوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الأصل المعقب ضده الآن لدى محكمة البداية عارضا انه في تسوغه محلا مستغل كمقهى بمعين كراء شهري قدره 992.250 يضاف اليه 250.000 معين استهلاك الكهرباء والماء وان المطلوبة قامت بتوجيه تنبيه للمدعي بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ "م.ق" حسب رقيمه 4557 بتاريخ 2012/07/10 تعلمه بإنهاء أمد الكراء في 2012/12/31 وتم تأكيد التنبيه بالخروج بواسطة عدل التنفيذ المذكور بتاريخ 2012/08/10 ولذلك يطلب الحكم بإبطال محضر التنبيه ومحضر تأكيد التنبيه بالخروج لمخالفتهما الفصل 2 من عقد التسويغ والفصل 4 و 27 من القانون عدد37 لسنة 1977 المؤرخ في 25 ماي 1977 المتعلق بتنظيم العلاقات بين المتسوغين فيما يتعلق بتجديد كراء المحلات ذات الاستعمال التجاري والصناعي والمستعملة في الحرف كما طلب حمل المصاريف القانونية على المطلوبة بما في ذلك اجرة المحاماة وقدرها 500دينارا.

و بعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد31748 بتاريخ 2013/12/02 يقضي ابتدائيا بإبطال محضر التنبيه المبلغ بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ "م.ق" حسب رقيمه عدد 4557 بتاريخ 2012/07/10 ومحضر تاكيد التنبيه بالخروج المبلغ بواسطة الأستاذ "م.ق" حسب رقيمه عدد4665 بتاريخ 2012/08/10 وتغريم المدعى عليها في ش م ق ب 300د لقاء أتعاب تقاضي وأجور محاماة ورفض الدعوى الأصلية فيما زاد على ذلك وقبول الدعوى المعارضة شكلا ورفضها أصلا.

فاستأنفته المحكوم ضدها وأصدرت محكمة الاستئناف قرارها السابق تضمين نصه وعدده وتاريخه بالطالع بناء على الرجوع في التنبيهين يترتب عنه نفس الاثار القانونية التي تترتب عن الحكم بالابطال ولهما نفس النتيجة وهي ارجاع الحالة الى ما كانت عليها قبل صدورهما.

فتعقبته الطاعنة ناعية عليه ما يلي:

المطعن الوحيد خرق مقتضيات الفصل 144 من م م م ت :

بمقولة ان المعقبة طعنت في الحكم الابتدائي برمته وطلبت الحكم بالرجوع في التنبيهين وان محكمة الموضوع أقرت الحكم الابتدائي القاضي بالإبطال واعتبرت انه لا مصلحة للطاعنة في طلب الرجوع في التنبيهين وتكون بذلك قد خرقت الفصل 144 من م م م ت لانها لم تبت من جديد في موضوع الدعوى وطلب النقض والإحالة.

وحيث ردت نائبة المعقب ضدها على مستندات التعقيب ملاحظة ان طلب الرجوع في التنبيهين هو طلب جديد ولا مصلحة للطاعنة في مواصلة النزاع وطلبت الرفض أصلا.

المحكمة

عن المطعن الوحيد المأخوذ من خرق احكام الفصل 144 من م م م ت

حيث دفعت الطاعنة بانها تمسكت لدى الطور ألاستئنافي بانها تطلب الرجوع في التنبيهين الا ان محكمة الموضوع قضت بإقرار الحكم الابتدائي دون ان تبت من جديد في الموضوع.

وحيث ان للاستئناف مفعول انتقالي بمعنى ان الحكم الابتدائي ينحل بمفعول الطعن بالاستئناف وتفريعا على ذلك فانه على محكمة الدرجة الثانية القضاء من جديد وبصفة نهائية في اصل النزاع.

وحيث تبين من اسانيد القرار المنتقد ان محكمة الموضوع اعتبرت انه لا مصلحة للمدعى عليها في الأصل في طلب الرجوع في التنبيهين طالما ان الحكم الابتدائي قد قضى بإبطالهما وفي كلتا الحالتين فان النتيجة هي إرجاع الحالة الى ما كانت عليه قبل صدورهما.

وحيث وعلاوة على ان محكمة الموضوع لم تقضي من جديد بصفة باتة في جوهر النزاع فان هناك فرق بين الارادة والحكم باعتبار ان سند طلب الرجوع في التنبيهين هو الإرادة بينما سند الحكم هو القانون ولذلك فان التراجع في التنبيهين لا يوازي حكم قضائي قضى بإبطالهما فالأول هو إبطال ارادي بينما الثاني هو إبطال قضائي والنتيجة لكلتا الحالتين ليست واحدة فالنتيجة لطلب الرجوع في التنبيهين هي الارادة بينما النتيجة للحكم القاضي بابطالهما هو القانون وان الاثار القانونية المترتبة على كل حالة ليست واحدة ضرورة ان طلب الرجوع في طلب التنبيهين يجعل الدعوى غير ذات موضوع وفي حكم العدم بينما الحكم بالابطال هو نتيجة رفع دعوى في ابطال التنبيهين الموجهين من المعقبة الى المعقب ضده والبت فيها بصفة نهائية واتجه بناء على ذلك قبول هذا المطعن.

ولهاته الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف بـ للنظر فيها مجددا بهيئة أخرى وإعفاء الطاعنة من الخطية وإرجاع المال المؤمن اليها.

و صدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ 1 ديسمبر 2015 عن الدائرة المدنية الثانية عشر المتركبة من رئيسها السيد وعضوية المستشارتين السيدتين و وبحضور المدعي العام السيد و بمساعدة كاتب الجلسة السيد ./.

وحرر في تاريخه.