الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العدل **الحمــد لله**

محكمــة التعقيــب

*** عـ38632/2016ـدد القضيــة**

تاريخــه :2017/3/27

أصــدرت محكمة التعقيـب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المرفوع في 2016/05/27 من طرف الاستاذ "ب.ي" .

نيابة عن : "م.ي"

ضد :

"م" و"ل" و"ز" و "ف.ب" محاميتهم الأستاذة "ص.ع" .

طعنا في الحكم الاستئنافي المدني عدد 2428 الصادر عن المحكمة الابتدائية بـ بوصفها محكمة استئناف لأحكام محاكم النواحي التابعة لها في 2014/01/08 والقاضي بقبول الاستئنافيين الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد برفض الدعوى وإعفاء المستأنف من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليه والزام المستأنف ضده بان يؤدي له مبلغ (000د,300) عن مصاريف تقاضي واجرة محاماة وحمل المصاريف القانونية عليه ورفض الاستئناف العرضي موضوعا .

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المقدمة في 2016/06/11 والمبلغة الى المعقب ضدهم بتاريخ 2016/06/06 بواسطة عدل التنفيذ "خ.م" حسب رقيمه عدد 107125 وبقية الوثائق االمقدمة طبق الفصل 185 من م م م ت .

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد المقدمة في 2016/07/04 من طرف الاستاذة "ص.ع" فيحق المعقب ضدهم .

وبعد الاطلاع على ملحوظات الادعاء العام المحررة في 2016/12/13 والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا مع النقض والإحالة .

وبعد المفاوضة القانونية صرح بما يلي :

مـــن حيـــث الشكـــل:

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع أوضاعه وصيغه القانونية طبق احكام الفصول 175 و 185 وما بعده من م م م ت مما يتعين قبوله من هذه الناحية .

مـــن حيـــث الأصـــل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما جاء بالقرار المنتقد والأوراق المظروفة بالملف قيام المدعي في الأصل أمام محكمة ناحية عارضا بواسطة نائبه انه في تسوغه من ورثة "ب" شقة بموجب عقد التسويغ المؤرخ في 1977/12/14 بمعين كراء شهري قدره (000د,50) وقام المدعى عليهم بتوجيه تنبيه للمدعي على معنى الفصل 792 م ا ع بواسطة عدل التنفيذ "م.ب" حسب محضره عدد 60599 في 2013/09/19 يكون فيها أمد الكراء في موفى اكتوبر 2013 وتمسك المدعي انه مخالف للفصل 791 م ا ع والفصل 2 من القانون عدد 35 لسنة 1976 وان الفصل 2 من عقد الكراء نص على وجود شرط يقضي بالتنبيه وفي غياب توجيه تنبيه في الأجل المحدد بالفصل الثاني من العقد فان علاقة الكراء تجددت بين الطرفين وثانيا مخالفة الفصل 2 من القانون عدد 35 لسنة 1976 الذي اقتضى انه يتمتع بحق البقاء وجوبا ودون القيام بأي عمل لكل شخص طبيعي او معنوي يشمل بوجه الكراء عند صدور هذا القانون معللا التحوير في التجديد الوارد بالفصل المذكور متمسكا بأنه يتمتع بحق البقاء الوجوبي طالبا إبطال محضر التنبيه المحرر بواسطة عدل التنفيذ بواسطة عدل التنفيذ "م.ب" تحت عدد 60599 في 2013/9/19 والزام المطلوبين بالتضامن باداء اجرة محاماة بالف دينار ومصاريف الاستادعاء .

وبعد استيفاء الإجراءات أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 13784 في 2014/06/03 القاضي ابتدائيا بإبطال محضر التنبيه عدد 60599 المجرى بواسطة عدل التنفيذ "م.ب" والمحرر في 2013/9/19 وتغريم المطلوبين لفائدة المدعي بـ (000د,200) لقاء أتعاب تقاضي واجرة محاماة وحمل المصاريف القانونية عليهم بما في ذلك أجرة محاماة وحمل المصاريف القانونية عليهم بما في ذلك أجرة رقيم الاستدعاء للجلسة وقبول الدعوى المعارضة شكلا ورفضها أصلا .

فأستأنفه المحكوم ضدهم فأصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها المبين منطوقه سلفا فتعقبه المستأنف ضده ناعيا عليه :

مطعن وحيد : الخطأ في تطبيق القانون بخرق احكام القانون عدد 35 لسنة 1976 المؤرخ في 1976/02/18 المتعلق بضبط العلاقات بين المالكين والمكترين لمحلات معدة للسكنى او للإدارة العمومية والقانون عدد 19 لسنة 1978 المؤرخ في 1978/03/01 .

قولا انه خلافا لما توصلت اليه محكمة القرار المنتقد فان الفصل 2 من القانون عدد 39 المؤرخ في 1976/12/18 واضحا وغير قابل للتأويل الذي جاء فيه " يتمتع بحق البقاء وجوبا حتى يوم 1981/12/31 ودون القيام بأي عمل كل شخص طبيعي او معنوي يشغل بوجه الكراء عند صدور هذا القانون محلا داخلا في تحديد الوارد بالفصل المتقدم ملاحظا ان المحكمة تجاهلت انه تم التمديد في حق البقاء بموجب القانون عدد 19 لسنة 1978 المؤرخ في 1978/03/01 التي ورد به انه تنسحب أحكام القانون عدد 35 المؤرخ في 1976/02/18 على المحلات المالكين المشغولة على وجه الكراء في تاريخ نشر هذا القانون التي تم بناؤها سنة 1970 وانه ثبت بناء البناية سنة 1954 وشراءها سنة 1973 بإقرار وكيل المعقب ضدهم حسبما أثناء التحريرات وان الكراء يرجع ال سنة 1977 وان القيام يعرض في الأجل القانوني المحدد بالفصل 11 جديد من القانون عدد 122 المؤرخ في 1993/01/27 المتعلق بقانون 1977 مما يجعل المعقب متمتعا بحق البقاء الوجوبي مما يجعل التنبيه باطلا لمخالفته الفصل 11 من القانون المذكور وان القرار المنتقد أساء التعليل وأخطأ تطبيق القانون المذكور والقانون

عدد 19 لسنة 1978 المؤرخ في 1978/03/01 والفصل 175 م م م ت طالبا بقبول الطعن شكلا واصلا مع النقض والإحالة .

- وحيث اجاب المعقب ضده عن المطعن بواسطة نائبه ان القانون عدد 19 المؤرخ في 1978/03/01 مدد فقط في امد الشرط المتعلق بتاريخ بناء المحلات فبعد ان كان القانون عدد 35 لسنة 1976 يشترط ان تكون المحلات مبنية قبل اول جانفي 1954 اصبح حق البقاء يتعلق بالمحلات الواقع بناؤها قبل غرة جانفي 1970 اما في خصوص الشرط الخاص بتاريخ شغل المحلات فقد بقي الأمر على ما هو عليه أي يشغل المحلات يجب ان يكون سابقا لـ 1976/02/18 تاريخ صدور القانون مضيفة ان الفصل 2 لا يتعلق بتاريخ شغل المحلات بل بمدة التمتع بحق البقاء والذي لم يكن دائما بموجب الصبغة الأصلية للفصل وانما كان محدود المدة ان ينقضي في 1981/12/31 ثم تم بموجب تنقح 1993/12/27 حذف هذا التحديد ليصبح حقا دائما مضيفة ان التنقيحات المدخلة على القانون 1976 لم يمس بالشرط الخاص بتاريخ انطلاق وعلاقة الكراء التي يجب ان تكون سابقة لتاريخ صدوره أي لـ 1976/02/18 وهو أمر لم يتم إثباته في قضية الحال وكما لم يثبت ان المحل مشيّد قبل سنة 1970 كما لم يدل المعقب بعقد تام الموجبات وهل ادلى بوثيقة ليس لها مقومات العقد وأطرافها مجهولون طالبا رفض الطعن أصلا ان استقام شكلا .

المحـــــكمة

عن المطعن الوحيد : المأخوذ من خرق أحكام القانون عدد 35 لسنة 1976 المؤرخ في 1976/02/18 والقانون عدد 19 لسنة 1978 المؤرخ في 1978/03/03 .

- حيث ان تمسك المعقب بخرق محكمة القرار المنتقد لأحكام القانون عدد 35 لسنة 76 المؤرخ في 1976/02/18 في غير طريقه ضرورة انها انطلقت من كون انطباق أحكام هذا القانون على الكراء بين الطرفين حتى يعتد المتسوغ بحق البقاء الوجوبي بالمكرى المعد للسكنى يقتضي ان تكون علاقة الكراء قائمة عند صدور هذا القانون حسب منطوق الفصل الثاني منه المتضمن

انه "يتمتع بحق البقاء الوجوبي قانونا وبدون تحديد للمدة ولا القيام لأي إجراء كل شخص طبيعي او معنوي يشغل بوجه الفصل الكراء عند صدور هذا القانون محلا داخلا في التحديد الوارد بالفعل السابق "

- وحيث تطبيقا لأحكام الفصل المذكور على وقائع الدعوى خلصت المحكمة الى عدم تمتع المعقب بحق البقاء الوجوبي باعتبار ان علاقة الكراء الرابطة بين الطرفين بموجب العقد المسجل في 1977/12/17 تعود الى 1977/11/01 أي بعد صدور القانون القانون وتكون المحكمة قد رتبت الأثر القانوني السليم لأحكام الفصل 2 بما يجعل إقرارها بعدم تمتع المعقب بحق البقاء الوجوبي لعدم تحقق شرط اشغاله المحل بوجه الكراء عند صدور هذا القانون اقرار سليم السند والنتيجة قانونا .

- وحيث يبقى تمسك المعقب بتجاهل محكمة القرار المنتقد للتمديد في حق البقاء الحاصل بموجب القانون عدد 19 لسنة 1978 المؤرخ في 1978/03/01 في غير طريقه ضرورة ان هذا القانون مدّد في امد شرط تاريخ بناء المكرى فبعد ان كان القانون عدد 35 لسنة 1976 يشترط بناءها قبل جانفي 1954 للتمتع بحق البقاء اصبح يشترط بناءها قبل 1970/01/01 حسب ما جاء بمنطوق فصله الوحيد المتضمن " كما تنسحب احكام هذا القانون على المحلات المماثلة المشغولة له على وجه الكراء في تاريخ نشر هذا القانون والتي تم بناؤها قبل غرة جانفي 1970" .

اما في خصوص شرط تاريخ شغل المكرى عند صدور القانون في 1976/02/18 فلم يتعلق به أي تعديل او تمديد خلافا لرفع المعقب ضرورة ان الصيغة الاصلية للفعل 2 من القانون المذكور لم تمدد في تاريخ شغل المكرى الى 1981/12/31 بل في تاريخ التمتع بحق البقاء الوجوبي بالمكرى ليتم بعد ذلك حذف هذا التحديد ليصبح حقا دائما في الزمن وذلك بموجب التنقيح الوارد بالقانون عدد 122 المؤرخ في 1993/12/27.

وحيث بات ما ذهبت اليه المعقب في هذا المنحى قد تأسس على تأويل خاطىء للقانون واضحى قضاء محكمة الاصل قد راعى حسب تطبيق القانون ولم تخرق الاحكام الامرة للقانون المنظم لحق البقاء الوجوبي لما اعتبار علاقة

الكراء بين الطرفين تخرج عن مجال انطباقه لتحكمها القواعد العامة المنظمة للكراء بمجلة الالتزامات والعقود في خصوص التنبيه بانهاء الكراء موضوع الدعوى واتجه بذلك رفض الطعن أصلا .

- وحيث خاب المعقب في طعنه واتجه تخطيته بالمال المؤمن عملا بالفصل 184 م م م ت .

ولهذه الاسباب

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

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بجسلة يوم الاثنين 2017/03/27 عن الدائرة المدنية الثلاثين برئاسة السيدة وعضوية المستشارتين السيدتين و بحضور المدعي العام السيدة وبمساعدة كاتب(ة) الجلسة السيد(ة) .

وحـــرر في تاريخـــــه