

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي:
بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم
في 6 أكتوبر 2017 من الاستاذ ... المحامي
لدى التعقيب.

نيابة عن:

س.ب.

ضد:

ك.م.

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عدد
25804 الصادر بتاريخ 26 أفريل 2017
عن محكمة الاستئناف بـ

والقاضي: " قضت المحكمة بقبول
الاستئنافين الأصلي والعرضي شكلا وفي
الأصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء من
جديد بفسخ عقد الكراء المعروف عليه
بالإمضاء في 28-8-2003 والمسجل في
16-9-2003 وإلزام المستأنف ضده بأن
يؤدي للمستأنفة المبالغ التالية:

(1) 67.000 د لقاء أجرة محضر
معاينة عدد 646.

(2) 90.705 د لقاء أجرة محضر
معاينة عدد 5183.

(3) 784.000 د لقاء اجرة الاختبار.

(4) 600 د لقاء أتعاب التقاضي واجرة المحاماة عن الطورين وحمل المصاريف القانونية عليه واعفاء المستأنفة من الخطية وارجاع معلومها اليها ورفض الاستئناف العرضي موضوعا. وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده.

و على نسخة الحكم المطعون فيه وعلى بقية الوثائق الواجب تقديمها حسب مقتضيات الفصل 185 من م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات في حق المعقب ضدها والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب شكلا واحتياطيا أصلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا والاحالة والاعفاء.

وبعد الاطلاع على اوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح بما يلي:
من حيث الشكل:

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا جميع اوضاعه وصيغته القانونية مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.
من حيث الاصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها
الحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام
المدعية في الاصل (المعقب ضدها الان)
بدعوى لدى المحكمة الابتدائية بـ ضد
المدعى عليه في الاصل (المعقب الان)
عارضاً انه في تسوغ هذا الاخير المحل
الكائن بـ من مالكة

الاصلي ن. ب. حسب عقد الكراء المؤرخ في
28-8-2003 والمسجل لبيع الملابس الجاهزة
وانتقلت ملكيته اليها بموجب الهبة في 23-4-
2013 وقد عمد الى خرق عقد الكراء وتغيير
شبه العقار العمرانية التداخلية في مخالفة
للفصلين 5 و16 من عقد الكراء ورغم التنبيه
عليه فانه واصل الاشغال طالبة تكليف خبير
ثم الحكم بفسخ عقد الكراء والزامه بان يؤدي
لها 67.600د لقاء اجرة محضر معاينة عدد
646 و90.705د لقاء اجرة محضر معاينة
عدد 5189 و1000د لقاء اتعاب التقاضي
واجرة المحاماة .

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية
أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 5103
بتاريخ 4-4-2010 يقضي ابتدائياً برفض
الدعوى الاصلية وابقاء مصاريفها محمولة
على من سبقها وبقبول الدعوى المعارضة
شكلاً وتغريم المدعية لفائدة المدعى عليه
بمبلغ 300د لقاء اتعاب تقاضي واجرة
محاماة.

وحيث استأنفت المدعية في الاصل
الحكم الابتدائي المذكور.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية
اصدرت محكمة الاستئناف قرارها المشار
اليه سلفا.

وحيث طعن المدعى عليه في الاصل
في القرار الاستئنافي المذكور بالتعقيب.
المطعن الاول:

خرق الفصول 763 و767 و786 من

م اع:

بمقولة أنه حسب الفصل 763 من م اع
فان الاحتجاج بالفصل 242 من م اع للقول
بوجوب موافقة المالك مخالفا لمقتضيات
الفصل 763 من م اع باعتبار ان شرط
الموافقة المسبقة المضمنة بالفصل 5 من عقد
التسويغ من قبيل الشرط الذي لا عمل عليه
كما ان الفصل 767 من م اع يحمل المتسوغ
واجب حفظ المكري وبالتالي فان الاشغال
المقامة تعد ضرورية لحفظ المكري ولا تأثير
لها على هيكل المحل وان فقه القضاء ميز
بين التغييرات والاشغال الى تدخل في اطار
التحسينات وان لا تمس من هيكل المحل
والتي لا توجب الموافقة المسبقة خلافا
للأشغال التي تمس الهيكل والتي تستوجب
الموافقة وذلك حسب القرار التعقيبي الصادر
تحت 24125 بتاريخ 10-5-2008 وقد سبق
للخبير المنتدب منذ الطور الابتدائي ان اكد ان
الاشغال المذكورة هي من قبيل الاصلاحات

التحسينية الترميمية الضرورية للانتفاع بالمكرى والتي تزيد في قيمة المكرى ولا ينجر عنها أن تغير في طبيعة المكرى والنشاط الممارس .

المطعن الثاني:

مخالفة مقتضيات الفصل 112 من م

ممت وضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع:

بمقولة ان المحكمة استبعدت تقرير الاختبار دون تعليل في حين ان اعمال الاختبار بدت مقنعة ومفصلة وأكدت ان الاشغال لا تمس بجوهر وهيكل المكرى بل تدخل في اطار التحسينات وان المحكمة لم تبحث عن الغاية في رفع القضية وهي حرمان المعقب من الاصل التجاري المستغل لعدة سنوات دون التعويض له عن غرامة الحرمان وخرق القانون 1977 بالتعلل بخرق الفصل الخامس من عقد الكراء الذي ورد مطلق وهو ما تمسك به المعقب لدى محكمة القرار المنتقد الا انها تجاهلت وطلب الحكم بقبول مطلب التعقيب شكلا والقضاء بقبول اصلا ونقض القرار المطعون فيه وارجاع الملف لمحكمة الاستئناف بنابل لتتظر فيه بهيئة اخرى .

وحيث رد نائب المعقب ضدها عن

المطعن الاول:

بمقولة ان المعقب اقر بتسلمه المكرى

في حالة ممتازة حسب الفصل 5 منن عقد التسويغ وذلك خلال سنة 2003 وقد عمد

حسب محضر المعاينة المحرر في 2004 انه عمد الى انجاز اشغال بناء وتغييرات تمثلت في تحويلات كبرى وان حصل تدهور فمرده تقصيرا من الطاعن في حفظ المحل والاستغلال بالفصل 767 من م اع مردود عليه و انه وحتى على فرض وجود اعطاب فان هذا الاخير لم يتبع الاجراءات القانونية المقررة من طرف المتسوغ عملا بالفصل 742 من م اع وقد خالف المعقب مقتضيات الفصل 767 من م اع بالقيام بالإصلاحات التي فاقد التحسينات وان انكار المعقب للفصل 5 من العقد يضرب النظام القانوني والنظام التعاقدي المنصوص عليه بالفصل 242 من ماع ورفض الطعن الثاني بمقولة أنه لا تثريب قانونا على محكمة الموضوع في اخذها او اعراضها عن الاختبار كليا أو جزئيا طالما عللت موقفها وان المحكمة لا تبحث في نوايا المتقاضين النفسية اذ كانت نوايا سيئة لتبريره او ومن الثابت ان المعقب لم يسترخص من المالكة لإنجاز التغييرات ولم يعلمها بحالة المكري المقترحة وان المحكمة قد أجابت عن كل الدفعات وطلب الحكم برفض الطعن أصلا ان قبل شكلا .

المحكمة

عن المطعن الأول:

حيث اوجب الفصل 767 من م اع على المكثري اداء معين الكراء وحفظ المكري

واستعماله دون افراط حسبما اعد له بطبيعته
او بمقتضى الاتفاق.

وحيث أن التحسينات المدخلة على
المحل وغير المضرة بهياكله تدخل في حالة
الحفظ.

وحيث اوجب الفصل الخامس من عقد
الكراء سند الدعوى وان المتسوغ ملزم
بإرجاع الكرى على الحالة التي تسلمها من
حيث الصيانة وان الفصل المذكور يتكامل مع
احكام الفصل 767 من م اع المشار اليه سالفا
بخصوص واجب حفظ المكري والمحافظة
عليه بحالة حسنة وبالتالي فان احداث
تحسينات ضرورية لحسن سير النشاط
التجاري المستغل به المكري دون اضرار
بهياكله يدخل في إطار الحفظ.

وحيث وبالرجوع الى اوراق الملف
وخاصة منها تقرير الاختبار سند الدعوى
يتضح ان الاشغال التي قام بها المتسوغ
المدعى عليه في الاصل والمعقب الان لا تعد
من قبيل الاشغال المضرة بالهيكل
المعمارى للمكري وأنها ليست من قبيل الاشغال
التي ينجر عنها تحويل مكونات المحل
الاصلية التي تستوجب الموافقة والترخيص
المسبق من المالك بل من قبيل التحسينات
للمظهر الجمالي للمحل لجلب الحرفاء.

وحيث وترتبيا عما ذكر فان ما انتهت
اليه محكمة القرار المطعون بخصوص اهمية

التغييرات واعتبارها جوهرية فيه خرق
للقانون يستوجب النقض.

عن المطعن الثاني:

حيث ولئن كانت محكمة الموضوع
طبقاً لأحكام الفصل 112 من م م م ت غير
مقيدة بالنتيجة التي ينتهي اليها الخبير غير أن
رفضها لأعماله واستبعاد النتيجة التي توصل
إليها يوجب التعليل المستمد مما له أصل ثابت
بأوراق الملف.

وحيث أن استبعاد المحكمة لما تضمنه
تقرير الاختبار بخصوص نوعية الاشغال
المنجزة من المتسوغ التي اعتبرها من قبيل
التحسينات لم يكن مبرراً ومعللاً بطريقة
مستساغة حتى يتسنى تطبيق النص الحرفي
للعقد واشراط الموافقة المسبقة من المسوغ
بما يصير قضائها قاصراً التعليل وهاضماً
لحق الدفاع يستوجب النقض.

ولهاته الاسباب:

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب
شكلاً وأصلاً ونقض القرار المطعون فيه
واحالة القضية على محكمة الاستئناف بـ
لإعادة النظر فيها من جديد بهيئة اخرى
واعفاء الطاعن من الخطية وارجاع معلومها
المؤمن اليه.

وصدر القرار بحجرة الشورى بجلسة
يوم 19 أفريل 2018 عن الدائرة الرابعة
مدنية المتألفة من رئيسها السيد
وعضوية المستشارتين السيدتين

وبحضور المدعي
وبمساعدة كاتبة

و
العام السيد
الجلسة السيدة

وحرر في تاريخه -