الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العدل **الحمــد لله**

محكمــة التعقيــب

*** عـ28462.2015ـدد القضيــة**

تاريخـــه :2016/04/12

أصــدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعـد الاطـلاع علـى مطلـب التعقيـب المقـدم فـي 2015/7/2 تحـت عـدد 28462 مـن الاستاذ "ف. م" المحامي لدى التعقيب.

نيابة عن :

"م. م" محل مخابرته مكتب الاستاذ "ف. م"

ضد :

1/ "أ. ه".

2/ "ك. ش".

محل مخابرتهما لدى الاستاذ "ح. ب"

طعنــا فــي الحكــم الاســتئنافي المــدني عــدد 3659 الصــادر بتــاريخ 2015/01/21 عـن المحكمــة الابتدائيــة بـ بوصـفها محكمــة اسـتئناف لاحكـام النـواحي التابعــة لهـا والقاضــي : " قضــت المحكمــة نهائيــا بقبــول مطلبــي الاســتئناف الاصــلي والعرضــي شــكلا وفـي الاصـل بـاقرار الحكـم الابتـدائي واجـراء العمـل بـه وتخطيـة المسـتأنف بالمـال المـؤمن وتغريمــه لفائــدة المســتأنف ضــدهما متضــامنين بمــائتين وخمســين دينــارا ســوية بينهمــا وحمل المصاريف القانونية عليه .

وبعـد الاطـلاع علـى مسـتندات التعقيـب المبلغـة للمعقـب ضـده بواسـطة عـدل التنفيـذ الاستاذ "ف. ق" حسب محضره عدد 56265 بتاريخ 2015/7/13 .

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في 2015/07/13 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت .

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة في 2015/8//3 من الاستاذ "ح. ب" نيابة عن المعقب ضدهما "أ. ج" و"ك. ش" والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب اصلا..

وبعد الإطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا والحجز .

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

من حيث الشكل :

حيث كان مطلب التعقيب جميع اوضاعه وصيغه 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 اوردها الحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدّعي في الاصل (المعقب الآن) امام محكمة ناحية لكامل المحل التجاري الراجع له بالملكية وقد ابرم التسويغ لمدة خمس سنوات بداية 2007/12/1 الى موفى نوفمبر 2012 وذلك بموجب كتب التسويغ المبرم في الغرض بالحجة العادلة والمسجل بتاريخ 2007/12/4 وقد عمد المتسوغ الى مخالفة مقتضيات العقد الذي نص الفصل الثامن منه على انه يحجر على المتسوغ احداث أي تغيير كان بالمحل دون موافقة كتابية من المالك وذلك بتغيير لون الواجهة بتثبيت مسيل تابع لمكيف الهواء سطح المحل وكذلك بتركيز لافتة اشهارية واضواء كاشفة بواجهة المحل وقد استصدر اذنا على عريضة في تكليف خبير عدلي لمعاينة التغييرات المذكورة والمخالفات لمقتضيات العقد .

وقد انتهى الخبير المنتدب السيد "ر. ق" الى معاينة المخالفات المذكورة طالبا فسخ عقد التسويغ المذكور لتحقق الشرط الفسخي وتغريم المطلوب لفائدته بمصاريف التقاضي واجور المحاماة .

وحيث وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة ناحية حكمها عدد 6372 بتاريخ 2014/4/24 والقاضي ابتدائيا برفض الدعوى الاصلية وابقاء مصاريفها محمولة على القائم بها وقبول الدعوى المعارضة شكلا وفي الاصل بتغريم المدعي لفائدة المدعى عليه الاول بمائة وخمسين دينارا (150,000د) لقاء اجرة محاماة عن دعوى الحال .

حيث استأنف المدّعي في الاصل بواسطة نائبه القانوني الحكم المذكور طالبا نقضه والقضاء مجددا بفسخ عقد التسويغ المسجل في 2007/12/14 والزام المدعى عليها بالتضامن بارجاع المكرى لصاحبه كالزامهما باداء جملة من المصاريف عن محضر المعاينة واجرة الاختبار واتعاب التقاضي واجرة محاماة وحمل المصاريف القانونية عليهما وذلك على اعتبار ان المستأنف ضدهما عمدا الى ادخال تغييرات جوهرية على المكرى بتشويهه من حيث اللون وبغلق باب بصفة نهائية ووضع مسيل بسطحه بالطابق الاول (الخارج عن المكرى) كما تواصل التشويه بتركيز لافتة اشهارية ضخمة مع اضواء كاشفة بالقافون وكل هذه المخالفات اكّدها الاختبار غير ان محكمة البداية لم تعتبرها تغييرات جوهرية فكان قرارها مخالفا للعقد ومحرفا للماديات والمعاينات الواضحة .

وحيث اصدرت المحكمة الابتدائية بـ بوصفها محكمة استئناف لمحاكم النواحي التابعة لها الحكم المبين نصه بطالع هذا واقرت الحكم الابتدائي على اساس انه بخصوص تثبيت اللافتة الاشهارية فهو يعدّ امرا من مستلزمات القيام بالنشاط التجاري الذي تسوغ المكتري المحل من اجله وهو ينضوي في اطار حق المكتري في استعمال المكرى وفقا لاحكام الفصل 767 م ا ع وانه بخصوص المسيل التابع لمكيف الهواء فان تثبيته بسطح المحل لا يعد من قبيل التغييرات الجوهرية التي من

شأنها المساس باساس المكرى وبنائه وهيكله بل هو ينضوي ضمن اطار قانوني آخر ولا يعد اخلالا ببنود العقد موجبا لفسخه اما بخصوص الدفع بسدم الباب فلا شيء بالملف يفيد تولي المتسوغين سدم الباب المذكور وانه لم يكن احداثه سابقا لعملية التسويغ بغاية فصل المكرى عن بقية اجزاء المحل للسكنى .

فتعقبه الطاعن ناسبا له :

مطعن وحيد خرق العقد وتحريف الوقائع المؤدي الى سوء تطبيق القانون :

قولا انه قد جاء بالفصل 8 من عقد التسويغ الرابط بين الطاعن والمعقب ضدهما المنع الكلي للمتسوغين القيام باي تغيير جوهري بالمكرى الا بعد الحصول على الترخيص الكتابي للمالك . وقد تولى المكترين احداث تغييرات جوهرية بالمحل الحقت به تشويها تمت معاينتها بواسطة الخبير "ر. ق" المأذون له والذي اكد ان غلق باب محاذ للمكرى دون اذن كتابي يعتبر تغييرا جوهريا في شكل المكرى وان وضع مسيل بسطحه الطابق الاول وهو الفضاء غير تابع للمكرى يعتبر تغييرا جوهريا في شكل المكرى وكذلك تركيز لافتة اشهارية بالقافون يعتبر تغييرا جوهريا غير ان محكمة القرار المطعون فيه اعتبرت ان كل هذه التغييرات عادية وان وضع اللافتة داخل في اطار اشهار المحل وطلبت نقض القرار المطعون فيه.

وحيث ردّا على مستندات التعقيب لاحظ نائب المعقب ضدهما ان القرار المطعون فيه كان في طريقه لما اعتبر ان المسيل المعد لتصريف المكيف والطلاء الذي استعمله المتسوغان واللافتة الاشهارية والاضواء الكاشفة كلها من قبيل المميزات التي استعملها التجار للتعريف بمحلاتهم حسب عرف المهنة وان ذلك تبرره احكام الفصل 243 م ا ع الذي يعتبر ان العرف يعتد به للوفاء بالالتزامات ومن جهة اخرى فان سدم الباب لا يمكن الاعتداد به امام انكار المستوغين وخروج هذا الفعل المزعوم المذكور عن دائرة عقد التسويغ وانتهى الى طلب رفض مطلب التعقيب .

المحكمـــــــة

عن المطعن الوحيد :

حيث اقتضى الفصل 767 م ا ع ان على المكتري اداء الكراء وحفظ ما اكتراه واستعماله بدون افراط ولا تعد حسبما اعدته له طبيعته او العقد .

وحيث ان عقد التسويغ المبرم بين المتعاقدين يمثل شريعة الطرفين ويتضمن الحقوق والواحباب الملزمة لكليهما .

وحيث بالرجوع الى مظروفات الملف وخاصة عقد الكراء سند الدعوى تبين انه قد تضمن في فصله الثامن التزام المتسوغين بالحصول على موافقة كتابية من المسوغة عند القيام باي تغيير جوهري في شكل المحل وجاء الفصل الثاني عشر منه انه ينفسخ هذا العقد آليا في صورة مخالفة أي بند من بنود العقد .

وحيث تبين قد بالاطلاع على تقرير الاختبار المأذون به ان المكرى قد لحقه تغيير جوهري في شكله وذلك باحداث لافتة طغت على كامل واجهته الامامية متجاوزة حدود المكرى العلوية علاوة على سدم باب جانبي بالمكرى وذلك بالبناء كوضع مسيل ماء المكيف بسطح المكرى .

وقد تمت كل هذه الاحداثات دون الحصول على موافقة كتابية من المسوغة في مخالفة صريحة للفصل الثامن من عقد الكراء .

وحيث ان ما ذهبت اليه محكمة القرار المطعون فيه من ان الاحداثات المذكورة لا تعد من قبيل التغييرات الجوهرية التي من شأنها المساس باسس المكرى وبناءه وهيكله على معنى الفصل الثامن من عقد الكراء فيه مخالفة واضحة وصريحة للفصل المذكور الذي جاء مانعا لاجراء تغيير جوهري على شكل المحل لا غير دون التطرق الى اسس المكرى وبناءه وهيكله ما اورث فضاءها خرقا للقانون وضعفا في التعليل وكان المطعن المثار في طريقه تعين قبوله ونقض القرار المطعون فيه .

لذا ولهذه الاسباب

قـررت المحكمــة قبـول مطلـب التعقيـب شـكلا واصــلا ونقـض الحكـم المطعـون فيــه واحالــة القضــية علــى المحكمــة الابتدائيــة بـ بوصــفها محكمــة اســتئناف لاحكــام النـواحي التابعـة لهـا للنظـر فيهـا مجـددا بهيئـة اخـرى واعفـاء الطـاعن مـن الخطيـة وارجـاع المال المؤمن اليه .

صــدر هـذا القـرار بحجـرة الشـورى بتــاريخ 12 افريــل 2016 عــن الــدائرة الثانيــة عشـر المتالفـة مـن رئيسـها السـيد وعضـوية المستشـارتين السـيدتين و وبحضـور المـدعي العـام السـيد وبمسـاعدة كاتـب(ة) الجلسة السيد(ة) .

وحــرر في تاريخـــه