الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العدل **الحمــد لله**

محكمــة التعقيــب

***عـ31824.2015ـدد القضيــة**

تاريخــه :10-03-2016

أصــدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المرفوع في 2015/11/18 من طرف الأستاذ "س. غ" المحامي لدى التعقيب .

نيابة عن : "ص. ب. ع" حرم "س".

ضد : "ف. ب. م. ب. ح. ب. ع" .

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عدد 77471 الصادر بتاريخ 2015/08/17 عن محكمة الاستئناف بـ والقاضي: قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الإبتدائي والقضاء من جديد برفض الدعوى لوقوع الخلاص وإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه والإعفاء من الخطية .

وبعد الإطلاع على مستندات التعقيب المقدمة في 2015/12/9 والمبلغة إلى المعقب ضدها بتاريخ 2015/12/3 بواسطة عدل التنفيذ بـ الأستاذ "ر. ق" حسب رقيمه عـ72042ـدد وبقية الوثائق المقدمة طبق الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الإطلاع على ملحوظات الادعاء العام المحررة في 2016/2/4 والرامية إلى طلب قبول المطلب شكلا ورفضه أصلا مع الحجز .

مــن حيــث الشكــل :

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

مــن حيــث الأصــل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها القرار المنتقد والأوراق المظروفة بالملف قيام المدعية في الأصل والمعقبة الآن أمام المحكمة الإبتدائية بـ عارضة أن المطلوبة (المعقب ضدها) المتسوغة الجديدة للمحل التجاري الموصوف بالعريضة وقد وقع الترفيع في معين الكراء رضائيا ليصبح حاليا 1328.250 وقد تخلد بذمة المطلوبة كراء الشهر أوت إلى نوفمبر 2014 وقد ذلك 5313 لذا فهي تطلب الحكم بإلزامها بالخروج إن لم تدفع

وحيث أنه بعد إتمام الإجراءات أصدرت محكمة الدرجة الأولى حكمها عدد 44949 بتاريخ 2015/1/7 والقاضي ابتدائيا استعجاليا بإلزام المطلوبة بالخروج من المكرى المتمثل في قاعة شاي وقاعة العاب الكائن بـ ... إن لم تدفع معينات كراء المدة من أوت 2014 إلى ديسمبر 2014 وقدر ذلك 6641250.

وحيث استأنفت المدعى عليها الحكم المذكور بواسطة نائبها الذي لاحظ أن المستأنفة مرت بضائقة مالية أخرتها عن دفع الكراء وقد تم استصدار حكم استعجالي ضدها في خصوص المدة من أوت 2014 إلى ديسمبر 2014 تم تنفيذه وقد عرضت المبلغ به بواسطة عدل منفذ في 2015/3/5 ثم استصدرت إذنا في التأمين بتاريخ 2015/3/11 وأعلمت المستأنف ضدها في 2015/3/12 طالبا نقض الحكم وإرجاع المستأنفة للمكرى .

وحيث أنه بعد استيفاء الإجراءات أصدرت محكمة القرار المطعون فيه حكمها المبين بالطالع استنادا إلى أنه يتضح من ظاهر الأوراق أن المدينة قامت بخلاص معينات العين المأجورة وأبرأت منها تجاه المستأنف ضدها وأن خلاص المبالغ المذكورة ينهي حالة الضرر اللاحقة المستأنف ضدها من جراء عدم الخلاص ويجعل من حالة التأكد الواجب توفرها لانعقاد اختصاص قاضي العجلة غير محققة خاصة وأن الأحكام الاستعجالية لها صبغة وقتية ولا تأثير لها على العلاقة الكرائية ولا تؤدي إلى فسخها ضرورة أن كراء المحل للغير لا ينهض حجة ليتفصى المسوغ من التزاماته المحمولة عليه تجاه المتسوغة بموجب عقد الكراء الرابط بينهما والذي مازال ساري المفعول خصوصا وأن المشرع وضع إجراءات خاصة ضمن التشريع الجاري به العمل لإنهاء

العلاقة التسويغية في إطار قانون الأكرية التجارية والتي تهم النظام العام وعليه فإنه يتجه نقض الحكم لوقوع الخلاص وإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه .

وحيث عقبت المستأنف ضدها القرار المذكور بواسطة نائبها الذي نسب إليه .

المطعن الأول :

هضم حقوق الدفاع وضعف التعليل :

قولا أن المستأنف ضدها تمسكت بأن تامين معين الكراء كان لاحقا لتنفيذ الحكم الاستعجالي القاضي بالخروج واكتفت المحكمة بالقول أن ظاهر الأوراق يدل على الخلاص دون أن تبين واقعة الخلاص كانت قبل التنفيذ أو بعده.

المطعن الثاني :

خرق أحكام الفصل 201 من م م م ت :

قولا أن محكمة الحكم المنتقد أن الأحكام الاستعجالية ذات صبغة وقتية ولا تأثير لها على فسخ العلاقة الكرائية وفي هذا خلط بين طبيعة التقاضي الاستعجالي طبق الفصل 201 من م م م ت وحجية سابقية إعلام ضرورة أنه ليس للقاضي الاستعجالي نقض محضر تنفيذ يمثل حجة رسمية ولا يمكن الطعن فيه إلا بالزور كما أن مطلب الاستئناف تم تقديمه بتاريخ لاحق لاستيفاء أعمال التنفيذ وعرض المال بعد ما يناهز وأنه بموجب الأثر الانتقالي للاستئناف فإن النظر في المطلب يكون حسب الوقائع الثابتة من خلال وجود مماطلة في الخلاص الأمر الذي أضحى معه حكم البداية في طريقه هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فإن ما ذهبت إليه المحكمة في خصوص إرجاع الحالة يفقد الأحكام الاستعجالية كل قيمة ويخول للمتسوغ المماطل من الرجوع وكان ليس للحكم الاستعجالي القاضي بالخروج والذي تم تنفيذه أية حجية وهذا مخالفا لما استقر عليه فقه القضاء حسب القرارات والاجتهادات المذكورة بمستندات الطعن لذا فهو يطلب نقض القرار مع الإحالة .

المحكمة

عن المطعنين لوحدة القول فيهما :

حيث أن الحكم بالخروج استعجاليا لعدم الخلاص وتنفيذه وذلك بتسليم المحل لصاحبه لا يمكن نقضه قانونا لحصول الخلاص وتأمين المبلغ بعد التحويز بالمكرى واعتراف المتسوغة أنها لم تدفع معينات الكراء محل الخلاف ضرورة أن الحكم الابتدائي كان في طريقه ولا يجوز النقض بعد التأمين وإنما يصبح للمتسوغة الحق في المطالبة بالرجوع إلى المكرى وعليه فإن نقض الحكم الإبتدائي والقضاء مجددا برفض المطلب لوقوع الخلاص فيه مخالفة للقانون تستوجب النقض لأن الحكم الابتدائي صدر صحيحا ونفذ واتصل به القضاء .

وحيث أن الحكم استعجاليا بالخروج لعدم الخلاص وتنفيذه وذلك بتسليم المحل لصاحبه وتعلق حق الغير به يمنع على المتسوغة المطالبة أمام محكمة الدرجة الثانية أمنت مال الكراء باعتبار أن الأحكام الاستعجالية شأنها في ذلك شأن الأحكام الصادرة في الأصل لها حجية تحول دون الاستجابة لإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه وأن ما ذهبت إليه محكمة القرار المنتقد من عدم اعتبار الحكم الابتدائي الاستعجالي القاضي بالخروج لعدم الخلاص بعد التنفيذ والحكم بإرجاع المستأنفة للمحل من شانه أن يفقد الأحكام الاستعجالية حجيتها لأن إخراج المتسوغة من المكرى قد تم بموجب حكم قد اتصل به القضاء وأن المتسوغة تفقد كل أمل في الرجوع إليه بدون موافقة المالكة ولا يشفع لها عرض مال الكراء أو الاجتهاد في تأمينه كل ذلك حفاظا على استقرار المعاملات وحماية لحقوق تتعلق بها حقوق الغير أحيانا .

وحيث ان المنحى الذي سلكته المحكمة المطعون في حكمها كان غير سديد ومخالفا للقانون واتجه على ذلك الأساس نقضه .

لذا ولهذه الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف بـ لإعادة النظر فيها من جديد بهيئة أخرى وإعفاء الطاعنة من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليها .

وصدر هذا القرار يوم الخميس 2016/3/10 عن الدائرة المدنية الواحدة والعشرون متألفة من رئيسها السيد والمستشارين السيد والسيدة بحضور المدعي العام السيد وبمساعدة كاتب الجلسة السيد .

وحـــرر في تاريخـــــه