الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العــدل

محكمـــة التعقيــب

القـــرار عـ64680ــدد

تــاريخـه : 2012/11/08

نص القرار :

الحمد لله وحده،

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب المقدم من الأستاذة س ب. بتاريخ 07 جوان 2011.

في حق : ش ز.، القاطن بـ...، محل مخابرته بمكتب الأستاذة س ب. الكائن بـ...

ضــد: 1/ ن ج.، القاطنة بـ...

/ شركة ق. في شخص ممثلها القانوني، الكائن مقرها بـ...

طعنا في الحكم المدني الصادر عن محكمة الاستئناف بـ تحت عـ42265ـدد بتاريخ 11 مارس 2009 والقاضي نصه : " بقبول الاستئنافين الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم الابتدائي وتغريم المستأنف لفائدة كل واحد من المستأنف ضدهما بمائتي دينار (200,000 د) لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة وتخطئته بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليه ".

وبعد الإطلاع على مذكرة مستندات الطعن المبلغة نسخة منها للمعقب ضدهما بتاريخ 30 جوان 2011 بواسطة عدل التنفيذ السيد س ب. حسب محضر التبليغ عـدد51810.

وبعد الإطلاع على جميع الوثائق التي يوجب الفصل 185 من م م م ت تقديمها وعلى ملحوظات النيابة العمومية الرامية إلى طلب الحكم بالنقض والإحالة وبعد الاستماع إلى شرح ممثلها بالجلسة.

وبعد الإطلاع على الحكم المنتقد وعلى كافة أوراق الملف والمداولة طبق القانون صرّح بما يلي :

من حيث الشكل :

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع أوضاعه وصيغه القانونية فهو مقبول شكلا.

من حيث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي أنبنى عليها قيام المدعي في الأصل (المعقب الآن) لدى محكمة البداية عارضا بواسطة نائبه أنه بمقتضى عقد كراء مؤرخ في 2000/5/30 سوغت المطلوبة للمدعو م ع. جميع المحلين الكائنين بـ... الأول بمعين كراء سنوي قدره 12.000,000 دينار يدفع مسبقا كل ثلاثة أشهر والثاني بمعين كراء قدره 13.200,000 دينار يدفع مسبقا كل ثلاثة أشهر وذلك لمدة عامين بداية من غرة جوان 2000، وبمقتضى عقد بيع أصل تجاري مسجل في 2002/9/23 باع السيد م ع. للمدعى جميع الأصلين التجاريين المستغلين بالمحلين المذكورين وبذلك تولدت العلاقة الكرائية بين المدعى والمطلوبة الأولى وقد قامت هذه الأخيرة بنشر قضية استعجالية لدى ابتدائية طالبة الحكم بإلزام المدعى عليه بالخروج من المحل الأول المستغل كمطعم سياحي ان لم يدفع ما حل عليه من معينات كراء عن المدة المتراوحة بين غرة مارس 2004 وموفى أوت 2004 وقدرها 3.639,168 دينار وقد لاحظ المدعى أنه خالص في معينات الكراء بموجب صكوك بنكية رجعت بدون خلاص وتمت تسويتها لدى البنك المسحوب عليه، وأصدرت المحكمة المذكورة حكما استعجاليا بالخروج من المكرى إن لم يدفع معينات الكراء المطلوبة وقد سعى المدعي إثر إعلامه بالقرار المذكور إلى تسوية وضعيته وتوفير المال المطلوب واتصل بعدل التنفيذ المذكور العديد من المرات إلا أنه تعذر

عليه لقاؤه وكان في كل مرة يجد ابنيه الذين ليس لهما صفة القبض والابراء وقد اغتنمت المطلوبة الأولى فرصة شهر رمضان المعظم وغلق المكرى قبل موعد الافطار وتولى عدل التنفيذ تنفيذ القرار المذكور حسب محضره عدد 2770-2906 المؤرخ في 2004/11/03 وتبعا لذلك فقد قام المدعى بنشر قضية استعجالية لدى ابتدائية سوسة طالبا الحكم استعجاليا بتمكينه من المكري بعد أن قام بتأمين معينات الكراء موضوع القرار الاستعجالي الصادر ضده وقضت المحكمة المذكورة برفض مطلبه لمساسه بالأصل فاستأنفه وقد قضت محكمة الاستئناف بـ بالإقرار فطعن فيه بالتعقيب وقد قضت محكمة التعقيب تحت عدد 3570 بتاريخ 2005/12/22 برفض مطلبه أصلا، وما راع المدعى إلا والمطلوبة تقوم بتسويغ المحلين المستغل بهما الأصلان التجاريين والذين هما ملك من أملاكه الخاصة بموجب عقد شراء أصل تجاري المشار إليه أعلاه إلى شركة ق. وقام المدعي بالتنبيه على المتسوغة الجديد وأعلمها وأن العلاقة الكرائية ما زالت بينه وبين المطلوبة حسب محضر التنبيه عدد 885 المحرر بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ ن ب. بتاريخ 2006/02/02، وما قامت به المطلوبة من تسويغ للمحلين اللذين في تصرف المدعي مخالف للقانون باعتبار أن العلاقة الكرائية ما زالت بينهما وأن إخراجه من المكري بموجب حكم استعجالي لا يضع حدا للعلاقة التسويغية باعتبار أن القضاء المستعجل لا يعدو أن يكون وسيلة حمائية وقتية، وقد سبق للمطلوبة الأولى وبمناسبة تنفيذ القرار الاستعجالي الصادر لفائدتها أن قامت بإفراغ المحلين من جميع محتوياتهما وهي تجهيزات ذات قيمة باهضة تفوق المائة ألف دينار دون تمكين المدعي من رفعها حسبما هو ثابت من محضر التنفيذ عدد 2906/2770 المحرر بواسطة عدل التنفيذ السيد ف ج. بتاريخ 2007/3/11 وقد استولت المطلوبة على كامل التجهيزات للمحلين كما قامت بهدم الحائط الفاصل بين المحلين حسبما هو ثابت بمحضر المعاينة عدد 7338 المؤرخ في 2004/4/07 وانتهي نائب المدعى وعملا بأحكام الفصول 3 و4 و 24 من قانون الأكرية التجارية المؤرخ في 1977/5/25 إلى طلب الحكم بإبطال عقد التسويغ المبرم بين المطلوبة الأولى بوصفها مالكة والثانية بوصفها متسوغة وإلزام هذه الأخيرة بالخروج من المكرى وتمكين المدعى بوصفه معاقدا أصليا منه كالحكم بإلزام

المطلوبة الأولى بإعادة بناء الحائط الفاصل بين المحلين كإرجاع جميع التجهيزات والمعدات إلى أماكنها وعلى الحال التي كانت عليها قبل تنفيذ الحكم الاستعجالي واحتياطيا وفي صورة رفض المطلوبة المالكة ارجاع التجهيزات للمحلين موضوع التسويغ فالإذن تحضيريا بالتحرير على طرفي النزاع وتلقي ما لديهما من مؤيدات كالإذن بتكليف خبير في الحسابيات لكي يتولى تقدير قيمة الأصلين التجاريين المستولى عليهما من المطلوبة الأولى بما اشتمل عليه من عناصر مادية ومعنوية وتجهيزات ومعدات كتقدير ما فات المدعي من أرباح عن المدة الفاصلة بين تنفيذ الحكم في 2004/11/03 إلى تاريخ إجراء الاختبار ثم الحكم بفسخ العلاقة الكرائية بين المطلوبة الأولى والمدعى كالحكم بإلزامها بأن تصرف للمدعى وقيمة الأصلين التجاريين وقيمة ما فاته من أرباح طبقا لتقديرات الخبير وتغريمها بألف دينار لقاء أتعاب تقاضي وأجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليها.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت المحكمة الابتدائية بـ حكمها عـدد 37481 بتاريخ 23 أفريل 2007 القاضي نصه : " ابتدائيا بعدم سماع الدعوى وإبقاء مصاريفها محمولة على القائم بها ".

وحيث استأنف المدعي في الأصل الحكم المذكور طالبا نقض الحكم الابتدائي والقضاء مجددا لصالح الدعوى.

وحيث أصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها المضمن نصه.

وحيث تعقبه المستأنف وورد بمستندات طعنه بعد استعراض وقائع القضية وإجراءاتها نعيه على القرار المطعون فيه بما يلي:

مخالفة القانون:

قولا أنه وخلافا للاتجاه الذي توخته محكمة الحكم المطعون فيه فإن الحكم الاستعجالي القاضي بالخروج ان لم يدفع هو حكم لم يبت في الأصل والكراء التجاري لا يمكن أن يعد منفسخا إلا إذا تقاعس المتسوغ عن خلاص معاليم الكراء وأنذره المسوغ بالخلاص ومنحه أجل ثلاثة أشهر وانقضى ذلك الأجل دون أن يبادر المتسوغ عن الخلاص طبق أحكام

الفصل 23 من قانون 1977، وطبيعة القضاء الاستعجالي الذي يكتسي صبغة وقتية ومقيد بالتأكد وعدم المساس بالأصل لا يمكن أن ينجر عنه انفساخ العلاقة الكرائية، وهذا الموقف تبنته محكمة التعقيب في العديد من قراراتها وخاصة منها القرار الصادر عن الدوائر المجتمعة لمحكمة التعقيب عدد 775 المؤرخ في 1983/02/18 الذي أقر هذا المبدأ.

في خصوص ضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع:

قولا أن محكمة الحكم المطعون فيه لم تلتفت إلى دفوعات المستأنف التي تؤكد أنه وقع اخراجه من المكرى وهو خالص في كامل معينات الكراء الحالة بل دفع للمالكة مبلغا يفوق معينات الكراء المطلوبة حسبما أنتجه الاختبار المجرى من قبل السيد ع ت. المنتدب في القضية المدنية عدد 35748 المنشورة لدى المحكمة الابتدائية بـ وقد أكد الخبير أن ذمة المالكة عامرة لفائدة المعقب بمبلغ 1652,280 دينار بعنوان معينات كراء قبضتها زائدة حسب تقريره المؤرخ في 2006/12/23 وهذه الدفوعات تعد دفوعات جوهرية ولها تأثير على وجه الفصل في قضية الحال ولم تتول محكمة الموضوع الرد على دفوعات المعقب التي تتعلق ببطلان عقد التسويغ المبرم بين المالكة والمعقب ضدها الثانية لانعدام السبب وقد اتسم الحكم المطعون فيه بضعف التعليل إذ لم تعلل المحكمة حكمها تعليلا قانونيا سائغا ولم تناقش مدى حجية تنفيذ الحكم الاستعجالي القاضي بالخروج من مكرى تجاري إن لم يدفع خاصة وأن الأحكام لم تحسم بشكل دقيق اتجاه المحاكم المتباينة واجتهاداتها في هذا المجال وعليه فإن الحكم المطعون فيه لم يكن في طريقه واقعا وقانونا مما يتجه معه التصريح بنقضه.

وانتهى الطاعن إلى طلب قبول الطعن شكلا وأصلا ونقض القرار المنتقد وإرجاع ملف القضية إلى محكمة الإستئناف بسوسة للنظر فيه مجددا بهيئة أخرى.

المحكمـــة

عن المطعنين معا لترابطهما ولإتحاد القول فيهما:

حيث أن منازعة الطاعن في الحكم الاستعجالي عدد 31093 الصادر بتاريخ 2004/6/22 عن المحكمة الابتدائية بـ والقاضي بالزام المطلوب بالخروج من المكرى إن لم يدفع معينات الكراء عن المدة المتراوحة بين غرة مارس 2004 وموفى أوت 2004 يعد في غير طريقه طالما أن هذا الحكم الاستعجالي قد اتصل القضاء به وحاز على حجية الشيء المقضي وتم تنفيذه طبق ما ورد بمحضر التنفيذ المحرر بواسطة عدل التنفيذ عدد 2906/2770 المؤرخ في 2004/11/03.

وحيث أن المشرع قد مكن مالك المحل الذي يريد جر معاقده المتسوغ على الوفاء بالتزاماته التعاقدية بأداء معينات الكراء من أن يقوم بالتنبيه عليه وفق أحكام الفصل 23 من قانون الأكرية التجارية المؤرخ في 25 ماي 1977 وفي صورة عدم قيام المتسوغ بالخلاص فان العقد ينفسخ بين الطرفين بقوة القانون ذلك أنه إذا ثبت التلدد في الخلاص بفوات الأجل أو بتنفيذ حكم استعجالي في الخروج ان لم يدفع المكتري فإن الكراء يعد قد انفسخ وبالتالي فان القرار الاستعجالي الصادر ضد المعقب يعتبر سندا تنفيذيا له حجيته تطبيقا لمقتضيات الفصل 443 من م ا ع.

حيث وخلافا لما جاء بطعن المعقب فان الأحكام الاستعجالية تعد أحكام قضائية ملزمة لا تنشأ من عدم وإنما تكون نتيجة لتنفيذ أو عدم تنفيذ أطراف العقد لالتزاماتهما التعاقدية وعليه فان عدم دفع المعقب لمعينات الكراء الحالة عليه كان السبب في صدور الحكم الاستعجالي القاضي بإلزامه بالخروج من المكرى ولا يمكن لقاض الأصل تجاهل انتهاء العلاقة التعاقدية بموجب تنفيذ الحكم الاستعجالي.

وحيث أن القرار المطعون فيه كان معللا تعليلا سليما بدون تحريف للوقائع لذا إتجه ردّ المطعنين لعدم وجاهتهما والقضاء بالرفض أصلا .

ولهذه الأسبـــاب

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

صدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الخميس 08 نوفمبر 2012 عن الدائرة المدنية الرابعة والعشرون برئاسة السيد ط وعضوية المستشارتين السيدة والسيدة بمحضر المدعي العام السيدة ومساعدة كاتبة الجلسة السيدة .

وحـرر في تاريخـه