ز / ز
الجمهوريــة التونسيــة
وزارة العدل
محكمــة التعقيــب

***ع59118.2018دد القضيــة**
تاريخــه :2019/02/13

أصـــدرت محكمــة التعقيــب القــرار الاتــي :

بعــد الاطــلاع علــى مطلــب التعقيــب المقــدم فـــي 2018/01/19 تحـــت عـــدد 81 مـــن الأســـتاذ "ع.ب" المحامي لدى التعقيب.

نيابــة عــن "ا.ع"حرفتــه فنــي فــي الدراســات المعمارية و قاطن بنهج ***** .

ضــد "ن.ع" حرفتهــا شــؤون المنــزل وقاطنــة **** ولايتها.

طعنــا فــي القــرار الاســتئنافي المــدني عــدد 2016/3423 الصـــــادر بتـــــاريخ 2017/01/16 عــن المحكمــة الابتدائيــة بـ بوصــفها محكمــة اســتئناف لاحكــام محــاكم النــواحي التابعــة لهــا والقاضـــي قضـــت المحكمـــة بقبـــول الاســـتئنافين الاصــلي و العرضــي شــكلا و فــي الاصــل بــاقرار الحكـــم الابتـــدائي و تخطيـــة المســـتانف بالمـــال المـــؤمن و حمـــل المصـــاريف القانونيـــة عليـــه وتغريمــه لفائــدة المســتانف ضــدها بثلاثمائــة دينــار 300.000 د لقـــاء اتعـــاب التقاضـــي واجـــرة المحاماة.

وبعـــد الاطـــلاع علـــى مســـتندات التعقيـــب المبلغـــة للمعقـــب ضـــده بواســـطة عـــدل التنفيـــذ الأســـتاذ "ع.ع" حســـب محضـــره عـــدد 14352 بتاريخ 2018/02/16.

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الإجراءات والوثائق المقدمة في 2018/02/19 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا مع الحجز.

وبعد الاطلاع على اوراق القضية و المفاوضة بحجرة الشورى صرح بما يلي

من حيث الشكل

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع اوضاعه و صيغه القانونية طبق احكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الاصل

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها الحكم المنتقد والأوراق التي أنبنى عليها قيام المدعي في الاصل المعقب الان لدى محكمة الدرجة الاولى عارضا انه في تسوغه من المدعي عليها في الاصل المعقب ضدها الان محلا يقع بنهج ***** لمدة سنتين قابلتين للتجديد بداية من غرة سبتمبر 1988 بمعلوم كراء سنوي قدره الف و سبعمائة و ستون دينارا أي ما يساوي مائة وعشرة دينار في الشهر حسبما هو مبين بالعقد المبرم بينهما والمحرر في كتب خطي معرف بالامضاء عليه

لـــدى بلديـــة بتـــاريخ 1988/08/27 و بـــذلك فقـــد اكتســـب الحـــق التجـــاري وفقـــا لقـــانون الاكريـــة التجاريـــة وقامـــت المـــدعي عليهـــا فـــي الاصـــل بالتنبيـــه عليـــه بانهـــاء الكـــراء واســـترجاع المحـــل و ذلـــك بواســـطة العـــدل التنفيـــذ بـ السـيد "ع.ل" حسـب المحضـر المحـرر مـن طرفـه تحـت عـدد 36267 بتـاريخ 2014/08/27 وجـاء التنبيـــه مخالفـــا لمقتضـــيات الفقـــرة الاولـــى و الثانيـــة مـــن الفصـــل الرابـــع مـــن قـــانون الاكريـــة التجاريـــة وان موجبـــات الفصـــل الرابـــع مـــن القـــانون المـــذكور لهـــا مســـاس بالنظـــام العـــام ولا يجـوز مخالفتهـا بـاي وجـه ومـن ثمـة فـان خلـو التنبيـه مـن الاجـل المحـدد مـن طـرف المشـرع مـن شـانه ان يكـون سـببا لابطالـه لمـا فهـو يطلـب الحكـم بابطـــال التنبيـــه الصـــادر عـــن المـــدعي عليهـــا والمبلـغ بـه بواسـطة عـدل التنفيـذ بـ السـيد "ع.ل" حسـب المحضـر المحـرر مـن طرفـه تحـت عـــدد 36267 بتـــاريخ 2014/08/27 و بتغـــريم المـــدعي عليهـــا لفائدتـــه باربعمائـــة دينـــار لقـــاء اتعاب التقاضي و اجرة المحاماة.

بعـد اسـتيفاء الإجـراءات القانونيـة اصـدرت محكمـــة الدرجـــة الاولـــى حكمهـــا عـــدد 1606 بتـــاريخ 2016/03/15 قاضـــيا ابتـــدائيا بـــرفض الـدعوى الاصـلية وابقـاء مصـاريفها محمولـة علـى القـائم بهـا و بقبـول الـدعوى المعارضـة شـكلا وفـي الاصـــل بتغـــريم المـــدعي لفائـــدة المـــدعي عليهـــا بمائـــة دينـــار 100.000 د لقـــاء اتعـــاب التقاضـــي واجرة المحاماة و برفضها فيما زاد على ذلك.

فاســـتانف المـــدعي فـــي الاصـــل الحكـــم الابتـــدائي طالبـــا الـــنقض والقضـــاء مجـــددا لصـــالح

الدعوى طبق الطلبات المضمنة بعريضة افتتاح الدعوى.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية والترافع في القضية اصدرت محكمة الدرجة الثانية قضاءها على النحو المضمن نصه بالطالع.

فتعقبه الطاعن بواسطة محاميه الذي نعى عليه ما يلي

خرق احكام الفصل 19 من م م م ت

بمقولة ان المعقب ضدها لم تثبت انها خلف خاص بالمالك الاصلي و ان كتب بينة الملكية التي ادلت به رفقة التنبيه لا تعدو ان تكون الا من قبيل تكوين حجة لخاصة نفسها لا يسوغ مجابهة الطاعن بها فضلا عن ان تلك الحجة تتعلق بعقار كائن بنهج *** و الحال ان العقار موضوع التسويغ يقع بنهج ***** حسب منطوق التنبيه و كذلك منطوق الفصل الأول من عقد الكراء وعليه فان صفة القيام بتوجيه التنبيه منتفية في جانب المعقب ضدها.

خرق مقتضيات الفصل 2 من المجلة التجارية

بمقولة ان النشاط المستقل بالمكرى من طرف الطاعن يقع تحت طائلة الاعمال التجارية و تحديدا اعمال المضاربة باعتبار ان الطاعن يضارب على خبرته الفنية و التقنية و الدهنية في مجال البيئة و التهيئة الترابية والتعمير و يسخر في سبيل ذلك طاقته الذهنية و يعززها بمعدات و الات و مواد خصها

لاستغلال ذلك النشاط لغاية تحقيق الربح المادي وان الطاعن يمارس بصفة اصلية نشاط طباعة الامثلة التوبغرافية والهندسية وقد رصد لذلك معدات طباعة متطورة وذلك لفائدة العموم من الحرفاء الخواص والعموميين في اطار صفقات و مناقصات يشارك فيها لفائدة الدولة ومختلف مؤسساتها بموجب عروض طلبات يشارك فيها و ترسو عليه و ان ذلك النشاط يفترض وجوبا حرفاء متعاملين معه و مرتبطين بمقره وهو ما يشكل عنصر الحرفاء اساسيا في تكوين الاصل التجاري وعليه فان الطاعن قد كون بالمكرى اصلا تجاريا تحتم حمايته بالنظام القانوني للاكرية التجارية الذي يضمن للتاجر حق التجديد و حد ادنى من الاستقرار بالمحل المستغل به الاصل التجاري و ان التنبيه الموجه للطاعن لم يراع تلك الموجبات وهو على ذلك الاساس حري بالابطال لذا فهو يطلب قبول مطلب التعقيب اصلا و نقض الحكم المطعون فيه واحالة الملف على المحكمة الابتدائية بـ للنظر فيه بهيئة أخرى واعفاء الطاعن من الخطية.

المحكمة

عن المطعن الأول المأخوذ من خرق احكام الفصل 19 م م م ت

حيث ان الدفع بانعدام صفة المالكة في جانب المعقب ضدها مردود عليه بان المعقب كان قد اقر ضمن عريضة دعواه بتوفر صفة المالكة في جانب المعقب ضدها ضرورة ان محضر التنبيه كان مرفوقا بحجة عادلة مؤرخة

في 2012/04/14 تفيد انتقال ملكية المحل للمعقب ضدها واضحى هذا المطعن غير ذي اساس و اتجه رفضه.

عن المطعن الثاني الماخوذ من خرق الفصل 2 من المجلة التجارية

حيث عرف المشرع ضمن الفصل 2 من المجلة التجارية التاجر و نص في طالعه انه يعد تاجرا كل شخص اتخذ له حرفة من تعاطي اعمال الإنتاج او التداول او المضاربة او التوسط فيما عدا الحالات المنصوص عليها بالقانون.

حيث يتضح من مظروفات الملف ان المعقب يعمل فني في الدراسات المعمارية وهو عمل يستند الى القدرة الذهنية و الخبرة الفنية و بعيدا بطبيعته عن أي صبغة تجارية و ان توفيره لمعدات واللات ليس بهدف الربح المادي بل في نطاق تقديم الخدمة اللازمة لحرفائه و يتقاضى مقابل ذلك اجرا وبالتالي فلا علاقة لعمله بالتجارة وهو ما انتهت اليه على صواب محكمة القرار المطعون فيه فجاء حكمها في طريقه قانونا ومحترما لمقتضيات الفصل 2 من م ت و اتجه رد المطعن.

ولهذه الاسباب

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

صدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الأربعاء 2019/02/13 عن الدائرة المدنية الثالثة برئاسة السيدة وعضوية المستشارتين السيدتين و

و بمحضـــر المـــدعي العـــام الســـيد
و بمســـاعدة كاتبـــة الجلســـة الســـيدة

وحـــرر في تاريخـــــه