الجمهورية التونسيــة

وزارة العــدل

محكمـــــة التعقيــب

القـــرار عـ65400ـدد

تــاريخـه :2019/11/29

نص القرار :

الحمد لله وحده،

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 27 جوان 2018 من طرف الأستاذ ح أ. المحامي لدى التعقيب.

في حق : ع ب. قاطنة بـ... محاميها الأستاذ ح أ.

ضد : ك ش. قاطن بـ... محاميه الأستاذ ر ح.

طعنا في القرار الاستئنافي الصادر عن المحكمة الابتدائية بـ تحت عدد 15772 بتاريخ 2010/11/18 والقاضي نهائيا بقبول الاستئناف شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم الابتدائي وإجراء العمل به طبق نصه وبتخطئة المستأنفة بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليها.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ ح م. تحت عدد 17617 ومحضر الإعلام بها والمؤرخ في 18 جويلية 2018.

وبعد الإطلاع على مذكرة الردّ على تلك المستندات المقدمة من الأستاذ ر ح. والرامية إلى طلب الحكم برفض مطلب التعقيب أصلا متى قبل شكلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية إلى طلب الحكم بقبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا والحجز.

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

مــن حيــث الشكــل :

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع أوضاعه وصيغه القانونية مما يتجه قبوله من هذه الناحية.

مــن حيــث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد قيام المدعي في الأصل (المعقب ضده الآن) بدعوى لدى محكمة الناحية بـ ضد المدعى عليه في الأصل (المعقب الآن) عارضا أنه تسوغ منه جميع المستودع لتعاطي مهنة التجارة والاتجار بها وذلك منذ 1999/8/20 وقد فوجئ بتاريخ 2009/8/14 بتنبيه بمغادرة المكرى وذلك بحلول أجل 2009/12/31 دون الأخذ بعين الاعتبار أن المدّعي في الأصل قد اكتسب أصلا تجاريا على معنى أحكام القانون المؤرخ في 1977/5/25 الأمر الذي يجعل التنبيه مخالفا للفصل 4 من القانون المذكور طالبا الحكم بإبطال التنبيه المجرى بواسطة عدل التنفيذ ف ق. حسب رقيمه عدد 5430 بتاريخ 2009/8/14 وتغريم المطلوب لفائدة المدعي بـ 400د مصاريف التقاضي وأجرة محاماة.

وحيث وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 9401 بتاريخ 9 مارس 2010 والقاضي ابتدائيا بإبطال محضر التنبيه الموجه من المطلوبة المدعى بتاريخ 14 أوت 2009 بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ ف ق. تحت عدد 5432 وإلغاء جميع مفاعيله وتغريم المطلوبة لفائدة المدعي بـ 150د لقاء أشراف المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليها.

وحيث استأنفت المدعى عليها في الأصل الحكم الابتدائي المذكور .

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت المحكمة الابتدائية بـ بوصفها محكمة استئناف لأحكام محاكم النواحي التابعة لقرار الاستئناف المذكور بالطالع .

وحيث طعنت المدعى عليها في الأصل في القرار الاستئنافي المذكور بالتعقيب.

المطعن الأول : خرق أحكام الفصل 19 من م م م ت

بمقولة أن قيام المدعي في الأصل ضد المدعى عليه نفي الأصل في غير طريقه لانعدام الصفة طبقا للفصل 19 من م م م ت وذلك استنادا لعقد التسويغ وأن تغافل المحكمة عن ذلك يجعل حكمها معيبا ويجوز إثارة هذا الدفع لأول مرة أمام محكمة التعقيب لمساسه بقواعد النظام العام.

المطعن الثاني : خرق أحكام الفصلين 242 و474 من م ا ع :

بمقولة أن العلاقة التسويغية بين طرفي التداعي ينظمها العقد الممضى بينهما والذي جاء واضحا بخصوص النشاط الممارس داخل المكرى وهو حرفة التجارة وان محكمة القرار المنتقد قد خالفت الفصل 474 من م ا ع حين احتكمت إلى شهادة الشهود وكذلك الفصل 242 من م ا ع.

المطعن الثالث : تحريف الوقائع وضعف التعليل المفضي إلى الإفراط في السلطة وهضم حقوق الدفاع :

بمقولة أن تكليف المعقب ضده من حرفائه يقيم الدليل أنه لا يقوم باقتناء اللوح بغاية المتاجرة به والمضاربة بل من أجل تحقيق الربح والدليل على ذلك انه لا يقوم بشرائه إلا عندما يكلف من قبل حرفائه بانجاز عمل ما وهو ما يؤكد بصفة طبيعية أن المعقب ضده يمارس حرفة التجارة وان حرفائه لا يقصدونه إلا لانجاز مثل تلك الأعمال لا غير وطالما أن الربح متأت من عمل المعقب ضده وبراعته اليدوية وأن اقتناءه لمادة الخشب كان بغاية ممارسة تلك الحرفة وليس المضاربة به بالسوق يصبح رأي محكمة القرار المنتقد في غير محله حين استندت صفة القرار المنتقد في غير محله حين استندت صفة التاجر له وفي ظل عدم تحقق محكمة القرار المطعون فيه من نوعية النشاط الممارس كوجود مثلا صالة لعرض المصنوع المبيع أو التحقق من تغليب عنصر المضاربة على العمل اليدوي للمعقب ضده من كل ذلك فان حكمها يبقى ضعيف التعليل. وقد أهملت المحكمة دفوعات المعقبة بخصوص عدم مسك المعقب ضده لسجل تجاري كما أهملت الردّ عن دفع المعقبة بخصوص القرار الوزاري المؤرخ في 1984/11/3 الذي حدد الحرف التي لا يكون أصحابها تجارا ومن بينها حرفة النجارة بما يجعل قرارها ضعيف التعليل وهاضما لحقوق الدفاع وطلب الحكم بقبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا والقضاء بالنقض والإحالة .

وحيث ردّ نائب المعقب ضده أنه ثبت أن التنبيه وجه للمعقب ضده من قبل المعينة في حق زوجها بموجب توكيل. وان البينة السالمة من القدح أثبتت أن المعقب ضده يشتري اللوح ويقوم بتصنيعه وأصبحت له حرفاء وسمعة تجارية وأن نشاطه تجاري بقوة القانون وأن المحكمة لم تحرف الوقائع واعتمدت وقائع ثابتة وكلفت المعقبة محاميها للدفاع عن مصالحها وطلب الحكم برفض التعقيب أصلا متى قبل شكلا.

المحكمة

عن المطعن الأول

حيث اقتضى الفصل 19 من م م م ت ان حق القيام لدى المحاكم يكون لكل شخص له صفة وأهلية تخولانه حق القيام بطلب ما له من حق ويجب أن تكون للقائم صلاحية في القيام.

وحيث وخلافا لما ورد به هذا المطعن فإن الصفة في القيام ضد المدعى عليها في الأصل المعقبة الآن ثابتة طالما أن هاته هي من تولت توجيه التنبيه المراد إبطاله بمناسبة قضية الحال.

كما أن توجيه التنبيه من غير المتسوغ يبرر الحكم بإبطاله لصدوره من على صفة بما يصير الحكم المنتقد سليم المبنى من الناحيتين الواقعية والقانونية دون أن يشوبه خرقا للفصل 19 من م م م ت واتجه معه ردّ المطعن لعدم وجاهته .

عن المطعنين الثاني والثالث لاتحاد القول فيهما :

حيث تمسكت الطاعنة خلال كامل أطوار القضية أن النشاط المتعاطي في المكرى هو حرفة النجارة وبالتالي لا يجوز للمتسوغ التمسك بتطبيق أحكام القانون عدد 37 لسنة 1977 المؤرخ في 25 ماي 1977.

وحيث اقتضى الفصل الأول من القانون عدد 37 لسنة 1977 المؤرخ في 25 ماي 1977 والمتعلق بالأكرية التجارية أنه " تنطبق أحكام هذا القانون على عقود تسويغ العقارات والمحلات التي يستغل بها ملك تجاري طيلة عامين متتاليين على الأقل سواء كان على ملك تاجر أو صاحب صناعة أو صاحب حرفة.

وحيث أن مقصد المشرع من كلمة " الحرفة " الوارد استعمالها في القانون عدد 37 لسنة 1977 المعنى الوارد بالقانون عدد 160 لسنة 1983 أي الحرفة التي يمكن أن تكسب أصحابها على اليد العاملة والمواد المخولة أو المنتجة وهو مقصد يختلف عما جاءت به كلمة " حرفة " في القانون عدد 35 لسنة 1976 المتعلق بحق البقاء الوجوبي بالمكرى المهن غير التجارية كغيرها من المهن التي تكتسي صبغة مدينة وتقوم بالأساس على النشاط الذهني لصاحب المهنة.

وحيث وتأسيسا على ذلك فإنه لتطبيق الفصل الأول من القانون عدد 37 لسنة 1977 وجب على متعاطي مهنة النجارة فتح المحل للحرفاء والقيام بأعمال تقتضي استعمال مواد أولية وبذل الجهد بواسطة الأدوات المخصصة بعد المرور بمراحل متعددة إلى تغييرها من خشب إلى أبواب

وشبابيك الخ .... الخ ..... قابلة للترويج وان المضاربة بما يضمن على تلك البضاعة قيمة إضافية تمثل هامش الربح الهدف الأهم للعمل التجاري.

وحيث وطالما تبين لمحكمة القرار المنتقد توفر الشروط المذكورة أعلاه والمتمثلة في شراء اللوح وصنعه وبيعه لحرفائه فإن المدّعي في الأصل المعقب ضده الآن يكون محقا في المطالبة بتطبيق قانون 1977 المتعلق بالأكرية التجارية على عقد التسويغ سند القيام وهو ما انتهت إليه عن صواب محكمة القرار المنتقد بما يصير قضاءها سليم المبنى واقعا وقانونا دون أن ينوبه خرقا للقانون أو قصورا في التعليل أو هضما لحق الدفاع واتجه معه رد المطعنين لعدم وجاهتهما.

ولهاته الأسباب

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

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بجلسة يوم 29 نوفمبر 2019 عن الدائرة السادسة عشر مدني المتألفة من رئيستها السيدة وعضوية المستشارتين السيدتين

و وبحضور المدعي العام السيد وبمساعدة كاتب(ة) الجلسة السيد(ة) .

وحـــرر في تاريخـــــه