الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العدل **الحمــد لله**

محكمــة التعقيــب

***عـ27141.2015دد القضيــة**

تاريخــه :2016-03-10

أصــدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعـد الاطـلاع علـى مطلـب التعقيـب المقـدم مـن الاسـتاذ "ب. ب" المحـامي لـدى التعقيب بـ بتاريخ 2015-06-04 .

نيابة عن : "ع. ع".

محاميه الاستاذ "ب. ب".

من جهة

ضــد:"ش. ن. ت. م. خ" في شخص ممثلها القانوني.

نائبها الاستاذ "م. ب. د" المحامي لدى التعقيب بـ .

من جهة اخرى

طعنــا فــي القــرا رالاســتئنافي المــدني عــدد 57691 والصــادر بتــاريخ 09-1-2015 عــن محكمــة الاســتئناف بـ والقاضــي بقبــول الاســتئنافين الاصــلي والعرضــي شــكلا وفــي الاصــل بــإقرار الحكــم الابتــدائي واجــراء العمــل بــه وتخطيــة المسـتانف بالمـال المـؤمن وحمـل المصـاريف القانونيـة عليـه وتغريمـه للمسـتانف ضـدها ب (300د) لقاء أتعاب تقاضي واجرة المحاماة .

وبعـد الاطـلاع علـى مسـتندات التعقيـب المبلغـة للمعقـب ضـده بواسـطة عـدل التنفيذ "ع. ع" حسب رقيمه عدد 48686 المؤرخ في 16-7-2015.

وبعـد الاطـلاع علـى نسـخة القـرار المطعـون فيـه وعلـى جميـع الاجـراءات والوثائق المقدمة في الاجل القانوني طبق الفصل 185 من م م م ت .

وبعـد الاطـلاع علـى الـرد علـى تلـك المسـتندات بواسـطة الاسـتاذ "م. ب. د" نيابـة عن المعقب ضده والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا .

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

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

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع صيغه الشكلية والقانونية على معنى الفصل 175 من م م م ت وما بعده واتجه قبوله شكلا .

من حيث الاصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها القرار المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الاصل (المعقب الان) لدى المحكمة الابتدائية عارضا بواسطة محاميه أنه بموجب أمر الانتزاع عدد 2883 لسنة 2008 المؤرخ في 11-8-2008 انتزعت الدولة للمصلحة العامة قطع أرض كائنة بـــ ... لتمديد خط المترو الخفيف مما أدخل اضطرابا كبيرا على عمل المدعي باعتباره متسوغ لمحل معد كورشة نجارة وضع أثاثه بشارع .... فتقلص ربحه وعاين عدل التنفيذ وجود الاشغال وتعطيل نشاط العارض الذي استصدر إذنا على عريضة تم بموجبه تكليف خبير لتقدير الخسارة اللاحقة به لذا طلب الحكم بالزام المدعى عليها المعقب ضدها بان تؤدي له جملة المبالغ المبينة بعريضة الدعوى جبرا لضرره مع المصاريف.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية أصدرت المحكمة الابتدائية حكمها عدد 303 بتاريخ 27-01-2010 قضى "ابتدائيا برفض الدعوى وابقاء مصاريفها محمولة على القائم بها وقبول الدعوى المعارضة شكلا وفي الاصل بتغريم المدعي للمدعى عليها في ش م ق ب 300د لقاء أتعاب التقاضي واجرة المحاماة .

وحيث استانفه نائب الطاعن فقضت محكمة الاستئناف بقرارها عدد 15120 بتاريخ 15-11-2011 بقبول الاستئنافين الاصلي والعرضي شكلا وفي الاصل بإقرار الحكم الابتدائي واجراء العمل به .

وحيث تعقبه نائب الطاعن قولا بان النزاع راجع بالنظر للقضاء العدلي .

وحيث أصدرت محكمة التعقيب قرارها عدد 7342 بتاريخ 02-5-2013 بالنقض والاحالة .

وحيث أعيد نشر القضية مجددا بطلب من المدعي في الاصل لدى محكمة الاستئناف فقضت بقرارها عدد 57691 بتاريخ 09-1-2015 بالحكم السالف تضمين نصه بالطالع .

وحيث تعقبه نائب الطاعن ناعيا عليه ما يلي :

المطعن الاول : سوء تطبيق القانون :

أن محكمة القرار المنتقد اعتبرت أن الفصل 17 من القانون عدد 39 المؤرخ في 03-6-1996 المنقح لقانون المحكمة الادارية عدد 40 لسنة 1972 اقتضى أن الدوائر الابتدائية بالمحكمة المذكورة تختص بالنظر في الدعاوي الرامية الى جعل الادارة مدنية من أجل الاشغال التي أذنت بها وان هذا التمشي فيه سوء تطبيق لهذا الفصل لان غاية القيام ليس جعل الادارة مدنية بل هو يخص المعقب ضدها التي لها صفة التاجر وهي مسؤولة مباشرة عما تنجزه من أشغال وإنها مؤسسة عمومية ذات صبغة تجارية وصناعية والدعاوي المقامة ضد هذه المؤسسات خاضعة لنظر المحاكم العدلية وفق الفصل 2 من القانون عدد 38 المنقح بالقانون عدد 16 لسنة 2003 القاضي بإدماج الشركة الوطنية للنقل وشركة المترو الخفيف تعقيبي دوائر مجتمعة عدد 5269 بتاريخ 30-11-2006.

المطعن الثاني : ضعف التعليل :

إن ما اقرته المحكمة ضمن حيثياتها من أن صفة المعقب ضدها كمؤسسة عمومية ذات صبغة تجارية وصناعية لا تشرع عنها التصرف كسلطة عامة غير مستساغ باعتبار نشاط المعنية يستهدف الربح أساسا وإن المحكمة اعتبرت ان

الاشـغال التـي أذنـت بهـا الشـركة المعقـب ضـدها كانـت بمقتضـى سـلطتها العموميـة وليسـت كتـاجرة ممـا يخضـعها للقضـاء الاداري وذلـك ضـعف فـي التعليـل ذلـك أن الاشـغال المـذكورة لا يمكـن تنزيلهـا منزلـة العمـل الاداري خاصـة وأن مسـؤوليتها ثابتـة وتتحملهـا بشـكل مسـتقل عمـلا بالفصـل 12 مـن عقـد اللزمـة المبـرم بينهـا وبـين السـيد وزيـر النقـل وقـد تجاهلـت المحكمـة الـدفع المثـار بشـأن عقـد اللزمـة وهـو اسـتثناء لمبـدأ الادارة المدنيـة وهـو مـا ذهبـت اليـه محكمـة الاسـتئناف بـ ضـمن قرارهـا عـدد 14554 بتـاريخ 04-3-2011 وقـد فصـل البنـد 12 مـن عقـد اللزمـة مسـألة مسـؤولية الشـركة المعقـب ضـدها لـذا طلـب قبـول التعقيـب شـكلا وأصـلا ونقـض القـرار المطعـون فيه مع الاحالة.

وحيـث رد نائـب المعقـب ضـدها عـن هـذه الطعـون بمـا يتفـق ومسـتندات القـرار المنتقد طالبا رفض التعقيب أصلا .

المحكمـــة

عـن المطعنـين معـا لتـداخلهما واتحـاد القـول فيهمـا والمسـتمدين مـن مخالفـة القـرار المنتقـد للفصـل 17 مـن القـانون عـدد 39 لسـنة 1996 المـنقح لقـانون المحكمـة الاداريـة عـدد 40 لسـنة 1972 وضـعف التعليـل فيمـا اعتبرتـه مـن ان المعقـب ضـدها كمؤسسـة عموميـة ذات صـبغة تجاريـة لا تنـزع عنهـا التصـرف كسـلطة عامـة وأن الاشـغال التـي تقـوم بهـا كانـت بمقتضـى سـلطتها العموميـة اذ هـي مسـؤولة عـن الاضـرار التـي تحـدثها للغيـر جـراء أشـغالها بموجـب الفصـل 12 مـن عقـد اللزمـة المبـرم بينهـا وبـين السـيد وزير النقل .

وحيـث أن الفصـل 17 مـن القـانون عـدد 40 لسـنة 1972 المتعلـق بالمحكمـة الاداريـة أسـند اختصاصـا للمحكمـة الاداريـة فـي مـادة المسـؤولية الاداريـة وذلـك فـي الـدعاوي الراميـة الـى جعـل الادارة مدينـة مـن أجـل أعمالهـا الاداريـة غيـر الشـرعية أو من أجل الاشغال التي أذنت بها ..."

وحيـث أنـه يتجـه التـدقيق فـي مسـألة مفهـوم الادارة لان الاشـكال لـيس فـي العمـل الاداري ذاته او مسألة الاشغال المنجزة وانما في الجهة القائمة بذلك .

وحيث أن الادارة المعنية بهذا النص هي الدولة أو احدى مرافقها ومؤسساتها التي تؤدي عملا اداريا ذو صبغة عامة ومصلحة عامة لا غير.

وحيث في المقابل فإن الدعاوي المسلطة على المؤسسات العمومية ذات الصبغة التجارية والصناعية لا تخضع لهذا القانون ذلك أن "ش. ن. ت" كمؤسسة عمومية تخضع للتصنيف الوارد بالامر عدد 2265 لسنة 2004 مؤرخ في 27-9-2004 وتعتبر منشأة عمومية لا تكتسي صبغة ادارية أي انه لا يتوفر فيها شرط الادارة المقصود بالفصل 17 من قانون المتعلق بالمحكمة الادارية ولا ينطبق عليها هذا الفصل في مجال الاختصاص المسند .

وحيث في نفس السياق فقد اقتضى الفصل 2 من القانون عدد 38 المنقح بالقانون عدد 16 لسنة 2003 المتعلق بادماج "ش. و. ن" و"ش. م. خ" في دعاوي التعويض المقامة ضد المؤسسة العمومية ذات الصبغة التجارية والصناعية خاضعة لاختصاص القضاء العدلي.

وحيث أضحى القرار المطعون فيه غير مؤسس قانونا وواقعا مما يوجب نقضه.

ولهذه الاسباب :

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بتونس لاعادة النظر فيها مجددا بهيئة أخرى واعفاء الطاعن من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليه .

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الخميس 10-3-2016 عن الدائرة المدنية 13 برئاسة السيدة وعضوية المستشارتين السيدتين

بمحضر الادعاء العام السيدة بمساعدة كاتبة الجلسة السيدة .

وحرر في تاريخه -