الجمهورية التونسية
وزارة العدل
محكمة التعقيب
القضية عـ 68559 ـدد
تاريخ القرار 2019/2/12

الحمـــــد لله ،

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2018/10/17 من الاستاذ "م.ش" المحامي لدى التعقيب .

ـ نيابة عن : "م.ش" مقره مقهى "ر" بجانب محطة الوقود **** حي عين المناخ الكاف .

ـ ضد : "م.د.ج" مقره *** شارع الكاف نائبته الاستاذة "ح.د" المحامية .

طعنا في القرار الاستئنافي الاستعجالي عدد 4734 الصادر بتاريخ 2018/6/25 عن محكمة الاستئناف بتونس والقاضي : " نهائيا بقبول الاستئناف شكلا وفي الاصل باقرار الحكم الابتدائي

واجراء العمل به وتخطية المستانف بالمال المؤمن ."

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضدهما طبق القانون .

وعلى نسخة القرار المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المودعة بكتابة المحكمة في2018/11/5 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت .

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على مستندات الطعن المحرر بواسطة الاستاذة "ح.د" في حق المعقب ضده والرامية الى رفض الطعن اصلا .

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة المؤرخة في 2019/1/18 والرامية الى الرفض اصلا مع الحجز .

وبعد الاطلاع على اوراق القضية وبعد المفاوضة القانونية بحجرة الشورى صرح بما يلي :

من حيث الشكل :

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع اوضاعه وصيغه القانونية طبق احكام الفصل 175 من م م م ت وما بعده مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية .

من حيث الاصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها القرار المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الاصل (المعقب ضده الان) لدى المحكمة الابتدائية بـ عارضا انه في تسوغ المطلوب منه المحل الكائن بجانب محطة **** حي

والمستغل كمقهى بموجب العقد المؤرخ في 2006/10/2 وانه لم تعد له رغبة في تجديد العلاقة الكرائية وقد وجه للمدعى عليه تنبيها بالخروج مع استعداده لدفع غرامة حرمان وقد تولى نشر قضية في الحصول على غرامة حرمان وتم تكليف خبير قدر غرامة الحرمان المستحقة ب 61366.625 د وطلب عملا بالفصل 19 من القانون عدد 37 لسنة 1977 تحديد غرامة على الحساب يدفعها بعنوان غرامة حرمان وقتية من استغلال الاصل التجاري الى حين البت نهائيا في النزاع بخصوص غرامة الحرمان .

وحيث وبعد استيفاء الاجراءات اصدرت محكمة البداية حكمها عدد 13399 بتاريخ 2018/4/25 ابتدائيا استعجاليا بتقدير الغرامة على

الحساب من غرامة الحرمان من الاصل التجاري المعد كمقهى بجانب محطة *** وذلك بمبلغ قدره ثلاثون الف دينار والاذن للمدعي بادائها للمطلوب طبق موجبات الفصل 19 من القانون عدد 37 لسنة 1977 المؤرخ في 1977/5/25 الى حين البت في النزاع بين الطرفين نهائيا .

فاستانفه المدعى عليه واصدرت المحكمة حكمها السالف تضمين نصه فتعقبه المستانف ناعيا عليه ما يلي :

ـ **المطعن الاول المؤسس على خرق القانون** بمقولة ان المعقبة تمسكت منذ الطور الابتدائي بان صفة المسوغ في القيام على معنى الفصل 19 من القانون عدد 37 لسنة 1977 منتفية لانه حق مخول فقط للمتسوغ حسب صريح احكام الفصل المذكور ومحكمة القرار المنتقد اساءت تاويله واقتصرت على ايراد الفقرة الاولى منه اذ ان اعطاء الحق للمالك في القيام على اساس الفصل 19 لا يوفر أي ضمان للمتسوغ لتسلم باقي الغرمة بعد اخراجه من المحل .

ـ المطعن الثاني المؤسس على ضعف التعليل :

ـ عدم تكليف خبير لتقدير الغرامة الوقتية قولا بان تقدير الغرامة الوقتية يتطلب بحثا وتعيين اهل الخبرة من اجل ذلك وان الفصل 19 ولئن اوكل تقديرها لرئيس المحكمة المتعهدة بالطلب فان الطابع الاستعجالي للقضية لا يبرر عدم تسمية خبير لتقدير الغرامة الوقتية ومحكمة القرار المنتقد اعطت سلطة تقديرية مطلقة في تحديد الغرامة على الحساب والحال ان تلك الغرامة يجب ان يستند الى مسائل واقعية ومعطيات عملية تغيب على المحكمة وتتطلب تدخل اهل الخبرة كما ان المحكمة لم تجب عن دفع المعقبة في هذا الخصوص وقدرت الغرامة الوقتية تقديرا جزافيا لم يستند الى أي معطيات واقعية او قانونية .

ـ عدم تاييد الدعوى قولا بان المعقب ضده اكتفى بتقديم شهادة نشر وتقرير اختبار ولم يقدم شهادة نشر حديثة ولا عريضة دعوى غرامة الحرمان ولا نسخة

من محضر التنبيه التجاري بما تكون معه الدعوى غير مؤيدة كما يجب .
ـ ضعف التعليل قولا بان المعقب ادلى بما يفيد نشر قضية في ابطال التنبيه التجاري وطلب ايقاف النظر في المطلب الى حين البت فيها الا ان محكمة القرار المنتقد اعتبرت انه لم يقع بيان موضوع القضية ولا منطوق الحكم فيها والحال ان شهادة النشر المدلى بها تؤكد ان القضية لا تزال على بساط النشر في الطور الاستئنافي وانها انبنت على ان التنبيه لم يتضمن سبب مطالبة المعقب بالخروج الا ان المحكمة لم تلتفت الى هذا الدفع وطلب نقض القرار المطعون واحالة ملف القضية على محكمة الاستئناف بـ لاعادة النظر فيها بهيئة مغايرة .
وحيث وجوابا عن مستندات الطعن لاحظت الاستاذة "ح.د" في حق المعقب ضده ان صفة المعقب ضده في القيام على اساس الفصل 19 من قانون 1977 ثابتة كما انه لا ضرورة لتكليف خبير لتقدير غرامة الحرمان وان ذلك يرجع الى رئيس المحكمة الابتدائية بصريح احكام الفصل 19 كما ان الدفع بعدم تاييد

الدعوى غير وجيه والدفع ببطلان التنبيه التجاري غير مجد لانه قضي برفض الدعوى وتم استئناف الحكم لتعطيل النظر في قضية غرامة الحرمان وطلبت رفض الطعن اصلا .

المحكمة
عن المطعن الاول المتعلق بخرق القانون :

حيث يقتضي الفصل 19 من القانون عدد 37 لسنة 1977 انه :" لا يجوز اجبار أي متسوغ يمكنه ادعاء استحقاقه لغرامة الحرمان او لاحدى الغرامات المنصوص عليها بالفصل 9 و 16 من هذا القانون على الخروج من المحلات قبل اتصاله بالغرامة الا اذا دفع له المالك غرامة على الحساب يقدرها رئيس المحكمة الابتدائية الذي يرفع اليه الامر ويحكم فيه طبق الشروط المنصوص عليها بالفصل 28 من هذا القانون .

وهذه الغرامة تخصم من مقدار الغرامة التي تقدر بصفة نهائية اما بالتراضي او بواسطة المحكمة ان كانت

هذه الغرامة تفوق الاولى والا فانه يجب على المتسوغ ارجاع الفارق للمالك .
وللمتسوغ الذي استعمل الحق المنصوص عليه بالفقرة الاولى ان يبقى بالمحل حسب القيود والشروط المذكورة بعقدة الكراء التي انتهى امدها وذلك الى ان يقع دفع الغرامة على الحساب ."
وحيث يخلص من احكام هذا الفصل وخلافا لما جاء بمستندات الطعن ان القيام على معنى الفصل السالف تضمين احكامه مخول للمالك الذين يروم استرجاع محله وكذلك للمتسوغ الذي يروم الحصول على غرامة على الحساب يمكنه بواسطتها اقتناء اصل تجاري جديد بدلا عن الاصل الذي حرم منه جراء عدم تجديد عقد الكراء وذلك دون انتظار البت في قضية غرامة الحرمان المستحقة على معنى الفصل 7 من القانون عدد 37 لسنة 1977 والتي قد يطول امد فصلها بما يكون معه التمسك بان المطالبة بغرامة على الحساب حق مخول حصريا للمتسوغ وان الملاك لا صفة له في القيام على معنى الفصل 19 لا مبرر له لمخالفته لصريح مقتضيات

الفصل المذكور وانبنائه على تضييق لا موجب له في مجال انطباقه ومحكمة القرار المنتقد لما اعتبرت ان المالك محق في المطالبة باسترجاع محله قبل البت في قضية غرامة الحرمان وذلك نظير غرامة على الحساب احسنت تاويل وفهم وتطبيق الفصل 19 السالف تضمين احكامه وعللت قضاءها في هذا الخصوص تعليلا مستساغا ينم عن فهم سليم للنصوص القانونية ولا تثريب عليها في ذلك واضحى بذلك هذا المطعن غير حري بالقبول وتعين رده .

عن المطعن الثاني المتعلق بهضم حقوق الدفاع :

1 ـ عن الفرع الاول المتعلق بعدم تكليف خبير لتقدير الغرامة الوقتية :

حيث يهدف هذا الفرع من المطعن الى مناقشة محكمة الاصل في فهمها وتقديرها للوقائع ومناقشة وجاهة عدم استجابتها للاذن باعمال الخبرة المطلوبة وهي منازعة موضوعية تخضع لمحض اجتهادها المطلق ولا رقابة عليها من محكمة التعقيب بشرط

التعليل السليم المؤسس على ما له اصل ثابت في الملف وقد اتضح بالرجوع الى مستندات القرار المنتقد ان المحكمة استندت في تقدير الغرامة على الحساب الى ما تضمنه الاختبار المظروف بملف القضية والمحرر في اطار قضية غرامة الحرمان المنشورة بين الطرفين تحت عدد 17048 بواسطة الخبير "خ.ه" والذي قدر غرامة الحرمان المستحقة من المعقب ب 61366.624 د والى ما تضمنته عريضة الدعوى الافتتاحية من استعداد المعقب ضده الى دفع غرامة على الحساب قدرها ثلاثون الف دينار وهي معطيات تخول لها تقدير الغرامة على الحساب بصفة جد موضوعية لان المبلغ المحكوم به يناهز نصف غرامة الحرمان المقدرة من اهل الخبرة من جهة والمعقب ضده اعرب عن استعداده لدفعه من جهة اخرى وهي كلها امور تجعل طلب اجراء اختبار لتقدير الغرامة على الحساب غير وجيه ولا منتج في القضية وتدحض ما تمسك به المعقب من ان تقديرات محكمة الاصل للغرامة جاء بشكل جزافي بما يكون معه اعتماد محكمة القرار

المنتقد على ما توفر بملف القضية وعدم استجابتها لطلب اجراء اختبار في طريقه ولا تثريب عليها في ما انتحته وتعين الالتفات عن هذا الفرع من المطعن لعدم سداده .

2 ـ عن الفرع الثاني المتعلق بعدم تاييد الدعوى :

حيث ان الدعوى الحالية مؤسسة على احكام الفصل 19 من القانون عدد 37 لسنة 1977 وقد ادلى المدعي تاييدا لها بشهادة نشر في القضية عدد 17048 وبتقرير الاختبار المحرر في اطارها والذي من مظروفاته نسخة من محضر التنبيه التجاري عدد 13014 المؤرخ في 2006/9/28 وهي المؤيدات التي تسمح وتكفي للبت في الدعوى دون حاجة الى عريضة الدعوى المبلغة في القضية عدد 17048 ولا عقد الكراء طالما ان العلاقة الكرائية لا نزاع فيها بين الطرفين بما يكون معه ما تمسك به المعقب من ان الدعوى غير مؤيدة كما يجب فاقد للسداد وتعين رده .

ـ 3 ـ عن الفرع الثالث المتعلق بعدم انتظار مآل دعوى ابطال التنبيه :

حيث ان هذا الفرع من المطعن جاء راميا الى مجادلة محكمة الموضوع في وجاهة ما انتهت اليه من عدم انتظار مآل القضية المنشورة في ابطال محضر التنبيه وهي منازعة موضوعية تخضع لمحض اجتهادها المطلق ولا رقابة عليها من محكمة التعقيب خصوصا وان المعقب اكتفى بالادلاء بشهادة نشر في القضية دون الادلاء بنسخة من الحكم الابتدائي الصادر فيها ولا بما يفيد انه تمسك بذا الدفع في اطار القضية عدد 17048 بما يكون معه هذا الدفع غير جدي ومحكمة القرار المنتقد لما تجاوزته وبتت في النزاع صادفت المرمى واحسنت التقدير وتعين رد هذا الفرع من المطعن ايضا .

وحيث وترتيبا على ما سبق فان القرار المطعون فيه جاء مؤسسا واقعا وقانونا وانبنى على تطبيق سليم للقانون وفهم صحيح لاحكامه ولم تات مستندات التعقيب باي مطعن من شانه النيل منه واتجه القضاء تبعا لذلك برفض مطلب التعقيب اصلا .

وحيث لم يكسب الطاعن من طعنه واتجه تخطيته بالمال المؤمن عملا بالفصل 184 من م م م ت.

ولـهـذه الاسبـاب

قـررت الـمحكمة قـبول مـطلب الـتعقـيب شكلا ورفـضه اصلا وحجز مـعلـوم الـخطيـة الـمؤمـن .

وصدر هـذا الـقـرار بـحجرة الـشورى يـوم الـثلاثـاء 2019/2/12 عن الـدائـرة الـمدنـيـة الـثـانـيـة بـرئـاسة الـسيد

وعضويـة الـمستشارين الـسيدة

والـسيدة وبـمحضر

الـمدعي الـعمومـي الـسيدة

وبـمساعدة كـاتـبة الـجلسة الـسيدة

ـــ وحرر فـي تـاريـخه ـــ