الجمهوريــة التـونسيــة

وزارة العــدل

محكمـــــة الـتعقيــب

القـــرار عـ70756ـدد

تــاريخـه :2019/03/22

نص القرار :

الحمد لله وحده،

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب عدد 8478 المقدم بتاريخ 27 ديسمبر 2018 من الأستاذة أ م. الكائن مكتبها ب...

في حق : ف ب.، قاطن ب...

ضد : م ف.، قاطنة ...

في القرار الإستئنافي الإستعجالي عـ 6630 ـدد الصادر عن محكمة الإستئناف بـ بتاريخ 2018/11/19 والقاضي نهائيا إستعجاليا بقبول الإستئناف شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الإيتدائي والقضاء من جديد بإلزام المستأنف ضده بالخروج من المقهى المبين بعريضة الدعوى لإنعدام الصفة جراء الإنحراف بالنشاط وإعفاء المستأنفة من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليها.

وبعد الإطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ ع خ. حسب محضره عدد 8199 بتاريخ 2018/12/28.

وبعد الإطلاع على نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الوثائق المقدمة في الأجل القانوني طبق مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.

وحيث لم تجب المعقب ضدها على مستندات التعقيب رغم بلوغها إليها بالطريقة القانونية.

وبعد الإطّلاع على ملحوظات الإدعاء العام لدى هذه المحكمة المؤرخة في 2019/03/14 والرامية إلى قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الأصل بالنقض دون إحالة وإعفاء الطاعن من الخطية وإرجاع المال المؤمن إليه.

وبعد المفاوضة القانونية صرح علنا بما يلي:

من حيث الشكل:

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع الشروط والصيغ القانونية الواردة بالفصل 175 وما بعده من م م م ت مما اتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام الطالبة في الأصل المعقب ضدها الآن لدى محكمة البداية عارضة بواسطة نائبها أنها تسوغت جميع المحل عدد ... الكائن ب... لاستغلاله كمقهى وبيع الأكلة الخفيفة بموجب عقد كراء من بلدية مؤرخ في 2011/04/11 وقد باشرت نشاطها بالمحل وكونت به أصلا تجاريا وقامت بعد ذلك بتسويغه للمطلوب بموجب كتب مؤرخ في 2014/12/24 إلا انه أساء استغلال المكرى وجعل منه مكانا لتلاقي أشخاص مشبوهين لربط علاقات خنائية وغيرها مما دفع بتدخل ولاية وإصدار قرار غلق بتاريخ 2017/02/06 وبعد جهد جهيد أمكن لها استصدار قرار من والي بإعادة فتح المقهى على أن يشرف عليها زوجها وبعد التعهد باحترام التراتيب المنظمة للقطاع والالتزام بالمحافظة على الأمن العام والأخلاق الحميدة ، لكنها فوجئت بالمطلوب يستقر بالمقهى وأعاد ممارسة النشاط بها عنوة وانتهت إلى طلب الحكم بإلزامه بالخروج من المقهى لانتفاء الصفة مع الإذن بالتنفيذ على المسودة.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية الحكم عدد 26585 بتاريخ 2017/11/20 والقاضي ابتدائيا إستعجاليا برفض الدعوى .

فاستأنفت الطالبة في الأصل ذلك الحكم ، وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها المشار إليه أعلاه .

فتعقبه المستأنف ضده في الأصل بواسطة نائبته الأستاذة أ م. التي نعت عليه المطاعن التالية:

أولا مخالفة الفصل 12 من الدستور التونسي: قولا بأن منوبها يتمتع بقرينة البراءة بصفة مطلقة وهو نقي السوابق العدلية وتتبع بعض زبائن المقهى من اجل افعال حصلت خارج المقهى لادخل له فيها ولم يقع تتبعه من اجلها.

ثانيا : مخالفة الفصلين 67و242 من م إ ع : بمقولة ان الإلتزام التعاقدي القائم بين منوبها والمعقب ضدها ثابت وأقرت به هذه الأخيرة صلب عريضة دعواها وان محكمة القرار المنتقد لما إعتمدت الفصل 67 من م إ ع لإزاحة هذا الإلتزام التعاقدي بدعوى انه مبني على غير سبب جائز كان في غير طريقه ضرورة ان ما إلتزما به الطرفان هو من الأساس يتمثل في نشاط المقهى وهو نشاط جائز وقد قدم منوبها ما يفيد طعنه في القرار الإداري القاضي بغلق المحل وإنتهت إلى طلب الحكم بقبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه مع الإحالة.

المحكمة

عن المطعنين لتداخلهما وإتحاد القول فيهما:

حيث يتطلب القضاء المستعجل توفر شرطين جوهرين إستقر عليهما الفقه وكرّسهما التّشريع يستشفان من صريح الفصل 201 من م م م ت هما الإستعجال وعدم المساس بالحق حتى إذا توفرا إستقام الحكم على هذا الأساس.

وحيث أن الإستعجال يستمد تعريفه حتما من لفظه وقد عرفه البعض بأنه الخطر الحقيقي المحدق بالحق المراد المحافظة عليه .

وحيث أنّ عدم المساس بأصل الحق معناه هو كل ما يتعلق به وجودا أو عدما فيدخل في ذلك ما يمس صحته أو يؤثر في كيانه أو يغير فيه أو في الآثار القانونية التي رتبها له القانون فدور قاضي الأمور المستعجلة ليس الفصل في أصل الحق بل إصدار حكم وقتي يرد به عدوانا باديا للوهلة الأولى من أحد الخصمين على الآخر عاجلا أو يوقف مقاومة من أحدهما للآخر بادية للوهلة الأولى أنها بغير حق أو يتخذ إجراءا عاجلا يصون به موضوع الحق أو دليلا من أدلة

الحق، دون أن يمنع عليه التأمل في ما يثيره الأطراف من دفوعات وما يستندون إليه من حجج حتى يستبعد منها ما هو مجرد وما هو غير جدي وما هو مثار بغاية إخراج النزاع عن نظره وجره إلى قضاء الأصل .

وحيث أن العلاقة الكرائية الرابطة بين الطرفين ثابتة بعقد الكراء المؤرخ في 2014/12/24 وبتصادقهما.

وحيث أن الكراء عقد يسلم به أحد الفريقين للآخر منفعة شيء منقول أو غير منقول مدة بعوض يلتزم له بأدائه الفريق الآخر.

و حيث يؤخذ من أحكام الفصلين 242 و 243 من م.ا.ع. أن الإتفاق إذا أبرم بين الطرفين و كان صحيح المبنى فإنه يشكل قانونا ملزما لكل منهما تجاه الآخر و هو لا ينحل و لا يفقد مفعوله إلا برضائهما أو متى إقتضى القانون ذلك بحيث أنه يعد شريعة بينهما تجدد الحقوق و تضبط الإلتزامات بين الطرفين و لا يتسنى لأحدهما التحلل و لا التنصل من تبعات ذلك القانون و إنما يمكنه متى إمتنع الطرف الآخر من الوفاء جبره على ذلك بسائر الطرق المخولة شرعا متى أوفى من جهته أو عرض في نطاق العقد الوفاء بالإلتزامات المحمولة عليه بمقتضاه تجاه معاقده إحتراما لمبدأ التعادل و التكافئ بين طرفي العقد .

وحيث أن إختصاص القضاء الإستعجالي يهدف إلى حماية الحقوق الظاهرة والثابتة والتي لا منازعة جدية في وجودها.

وحيث تنقضي الإلتزامات بالأداء أو بتعذر الوفاء أو بالإبراء الإختياري أو تجديد الإلتزام أو المقاصة أو إختلاط الذمة أو سقوط الدعوى بمرور الزمان أو الإقالة على معنى الفصل 339 من م إ ع.

وحيث يظل عقد التسويغ المبرم بين الطرفين منتجا لآثاره طالما لم يقع فسخه أو إبطاله لسبب قانوني.

وحيث وعلاوة على ذلك يستنتج من دفوعات طرفي التداعي وحججهما وجود منازعة جديّة في خصوص مآل العلاقة التعاقدية الرابطة بينهما بعد صدور القرارات الإدارية المؤرخة

في 2017/12/06 وفي 2017/02/28 وفي 2017/10/13 ،يتعذّر الحسم فيها دون القيام بأعمال إستقرائيّة وتحقيقات يضيق بها مجال القضاء الإستعجالي .

وحيث أنّ محكمة القرار المنتقد تكون قد أساءت قراءة الوقائع و تطبيق القانون لما نحت بقضائها على النحو الذي قضت به فجاء حكمها مجانبا للصواب وبات من المتجه قبول المطعنين المثارين .

ولهاته الأسبـاب

قرّرت المحكمة قبول مطلب التّعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الإستئناف لإعادة النظر فيها بهيئة أخرى وإعفاء الطّاعن من الخطيّة وإرجاع معلومها المؤمّن إليه.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم 22 مارس 2019 عن الدّائرة المدنيّة العاشرة برئاسة السيّدة وعضوية المستشارين السيّدين

وبمحضر المدعي العام السيّدة وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة

وحرّر في تاريخه