ف/ب
الجمهورية التونسية
وزارة العدل
محكمة التعقيب

*ع68298.2018دد القضية
تاريخه :26-12-2018

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2018/10/05 من الاستاذة "س.ج" المحامي لدى التعقيب.

نيابة عن: "ه.ج" تاجر القاطن بحمام سوسة.

ضد: "س.م" القاطنة ******سوسة، تنوبها الاستاذة "ص.م".

طعنا في القرار الاستئنافي المدني ع64074دد الصادر بتاريخ 2018/7/11 عن محكمة الاستئناف بسوسة والقاضي بقبول الاستئنافين الاصلي والعرضي شكلا وفي الاصل باقرار الحكم الابتدائي واجراء العمل به وتخطية المستانف بالمال المؤمن وتغريمه لفائدة المستانف ضدها بثلاثمائة دينار (300د000) اتعاب التقاضي واجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليه.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضدها وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى بقية الوثائق الواجب تقديمها حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة من الاستاذة "ص.م" نيابة عن المعقب ضدها والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب اصلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا والنقض والاحالة.

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

من حيث الشكل :

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

من حيث الاصل:
حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها الحكم المنتقد والاوراق التي ابنى عليها قيام المدعي في الاصل (المعقب الآن) لدى المحكمة الابتدائية بسوسة 2 عارضا بواسطة نائبه انه سبق للمطلوبة في الاصل المعقب ضدها الآن ان سوغت للمدعو "س.س" جميع المحل الكائن بشارع **** بحمام سوسة والمعد لتعاطي نشاط بيع مواد التجهيز الصحي والخزف بموجب عقد تسويغ محل تجاري مؤرخ في 05 و12 جويلية 2006 والمسجل بالقباضة المالية بحمام سوسة بتاريخ 2008/4/03 تحت عـ08301332ـدد وصل عـ19030ـدد وان ملكية الاصل التجاري المكون بالمحل المذكور انتقلت اليه بموجب عقد بيع اصل تجاري مؤرخ في 2012/5/02 ومسجل بالقباضة المالية بحمام سوسة في 2012/5/10 تحت عـ12202638ـدد وانه تلقى بتاريخ 2016/01/05 تنبيها على معنى الفصل 27 من القانون عـ37ـدد لسنـ1977ـة المؤرخ في 1977/5/25 المتعلق بالاكرية التجارية بواسطة عدل التنفيذ الاستاذة "ك.ت" بمقتضى رقيمها عـ ـدد بضرورة اخلاء المحل لعدم رغبة مالكته في مواصلة العلاقة الكرائية بتاريخ 2006/7/15.

وان الاسباب التي تعللت بها المطلوبة لتبرير عدم رغبتها في تجديد العلاقة الكرائية غير جدية وان التنبيه الموجه اليه ورد خارج الاجال المنصوص عليها بالفصل الخامس من عقد الكراء الذي يوجب على طرفيه التنبيه على معاقده بعدم رغبته في التجديد قبل ثلاثة اشهر من تاريخ انتهاء مدة الكراء وقد حددت بداية العلاقة الكرائية في 2006/4/01 الى غاية 2018/03/31 وان التنبيه الموجه للمدعي جاء بتاريخ 2006/01/05 أي خارج الاجال المنصوص عليها بالفصل الخامس، من العقد وطلب تاسيسا

على ما تقدم الحكم بابطال محضر التنبيه عـ10035ـدد والغاء مفعوله وحفظ الحق فيما زاد على ذلك.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة البداية حكمها عـ26899ـدد بتاريخ 2017/2/15 يقضي ابتدائيا بعدم سماع الدعوى الاصلية وابقاء مصاريفها محمولة على القائم بها وقبول الدعوى المعارضة شكلا وفي الاصل بصحة التنبيه التجاري المبلغ الى المدعي بواسطة عدل تنفيذ الاستاذة "ك.ع" بتاريخ 2016/01/05 بمقتضى رقيمها عـ ـدد والزام المدعى بالخروج من المكرى محل النزاع لانقضاء العلاقة الكرائية بموجب الانفساخ وتغريمه لفائدة المطلوبة باربعمائة دينار لقاء اتعاب المحاماة.

فاستانفه المدعي في الاصل .

فاصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها المطعون فيه المضمن نصه اعلاه والقاضي باقرار الحكم الابتدائي واجراء العمل به بناءا على انه لا حاجة لبيان الاسباب وجديتها عندما يتاسس طلب الخروج على تمكين المتسوغ من غرامة الحرمان وعدم قبول دعوى التعويض بعنوان غرامة حرمان لان الطلب يخالف الفصل 147 من م م م ت.

فتعقبه المدعي في الاصل بواسطة نائبه الذي طلب صلب مستندات طعنه نقضه مع الاحالة بناءا على ما يلي:

المطعن الاول المستمد من سوء تطبيق القانون وضعف التعليل.

1/مخالفة احكام الفصلين 4 و27 من القانون عـ37ـدد لسنـ1977ـة المتعلق بالاكرية التجارية.

قولا بان محكمة القرار المطعون فيه اعتبرت ان الحكم الابتدائي كان في طريقه ومعللا كما يجب قانونا حينما انتهى الى انه لا يمكن الخوض في اسباب التنبيه بعدم الرغبة في التجديد طالما ان ذلك يمنح للمتسوغ حق المطالبة بغرامة الحرمان وان في تعليل المحكمة سوءا في تطبيق احكام الفصل الرابع من

القانون عـ37ـدد لسنـ1977ـة المؤرخ في 1977/5/25 والمتعلق بالاكرية التجارية إذ ان الفصل المذكور واضح في عباراته وفي مفهومه إذ اقتضى ان اسباب الامتناع عن التجديد يجب ان تبين بصراحة في محضر التنبيه الموجه للمتسوغ ويذكر عبارات الفصل 27 والا يقع الغاؤه ولم ينص الفصل المذكور وكذلك الفصل 27 من نفس القانون على ان اسباب الامتناع من تحديد التسويغ يعني السبب الذي يعتمده المالك لاعفائه من غرامة الحرمان من التجديد كما ان الفصلين المذكورين لم ينصا لا صراحة ولا ضمنيا على وجود سبب معفى من غرامة الحرمان وتكون بذلك محكمة الحكم المطعون فيه قد اورثت قضاءها خرقا للقانون وضعفا في التعليل.

2/مخالفة احكام الفصل 147 من م م م ات :

قولا بان قيام الطاعن كان طبقا لاحكام الفصل 27 من قانون الاكرية التجارية في الاجل القانوني وامام المحكمة ذات النظر وسجل اعتراضه على محضر التنبيه التجاري المبلغ له وقد تمسك بانه لا يمكن تجزئة اعتراضه على محضر التنبيه واعتباره اعتراضا على عدم صحة التنبيه الذي جاء مخالفا لموجبات الفصل 4 من قانون الاكرية التجارية دون المطالبة بغرامة الحرمان من التجديد طالا ان محضر التنبيه جاء واضحا في تعبير المسوغ عن عدم رغبته في تجديد الكراء أي حرمان الطاعن من مواصلة نشاطه التجاري وان محكمة الاستئناف وحينما اعتبرت بان المطالبة بغرامة الحرمان لديها من قبل الطاعن الان تتعارض واحكام الفصل 147 من م م م ت طالما انه طلب جديد يرفع لاول مرة لدى الاستئناف تكون قد اساءت تطبيق الدعوى وتطبيق احكام الفصل 147 من م م م ت إذ يستنتج من احكام الفصل المذكور انه لا يسوغ التوسع في الدعوى التي حكم فيها ابتدائيا باضافة طلبات جديدة لدى الاستئناف من شانها تغيير اصل الدعوى والزيادة فيها واعتراض الطاعن على محضر تنبيه تجاري على معنى الفصل 27 من قانون 1977 غير قابل للتجزئة ولا يمكن اخذه بمفهوم مخالف لما جاء عليه صراحة أي لا يجوز التوسع او تاويل النص

المذكور بصورة تمس بحقوق الاطراف فالحق في غرامة الحرمان التي تمنح للمتسوغ المحروم من التجديد يستمد شرعيته من العلاقة التعاقدية بصفة اساسية وينشا بمناسبة تسجيل اعتراض على محضر التنبيه الموجه للمتسوغ طبقا للاجراءات الخاصة التي نص عليها قانون الاكرية التجارية وتكون بذلك محكمة الحكم المطعون به قد اخفقت في تعليل حكمها مما يجعل حكمها مشوبا بضعف التعليل وخرق للقانون.

المطعن الثاني المستمد من هضم حقوق الدفاع والقضاء بما لم يطلبه الخصوم.

قولا بان الطاعن كان قد تمسك امام محكمة الاستئناف بان رد المدعي عليها في اطار دعواها المعارضة انحصر في طلب الحكم بصحة محضر التنبيه والحكم تبعا لذلك باخراج الطاعن من المكرى لانقضاء العلاقة التسويغية وان محكمة البداية حينما قضت عند تناولها للدعوى المعارضة بانفساخ العلاقة الكرائية تكون قد قضت بما لم تطلبه المدعى عليها الا ان محكمة القرار المطعون فيه اعتبرت ان اكمال عبارة انقضاء العلاقة التسويغية بانفساخها من طرف محكمة البداية يعتبر تكييف سليم لطلبات المدعى عليها في اطار دعواها المعارضة وهو تعليل مشوب بخرق للقانون وهضم لحقوق الطاعن الان إذ لا يجوز القضاء بما لم يطلبه الخصوم او التوسع او استنتاج ما لم تحمله طلبات الخصوم من معنى لما في الامر من خطورة في النيل من حقوق الاطراف وهضم حقوق الدفاع وهو ما يجعل الحكم المطعون فيه حري بالرفض.

وحيث وردا على ذلك تمسك نائب المعقب ضدها ضلب مذكرته الكتابية بالملحوظات التالية:

1/بخصوص المطعن المتعلق بمخالفة احكام الفصلين 4 و27 من قانون 1977/5/25:

فإن محكمة القرار المطعون فيه قد بينت وان محضر التنبيه التجاري الرامي لعدم الرغبة في التجديد وانهاء العلاقة التسويغية الذي يخول للمتسوغ المطالبة بغرامة الحرمان غير

موجب التعليل اعتبارا الى انه يمنح المتسوغ على غير بقية الحالات الواردة بالقانون الحق في التعويض عن خسارة الاصل التجاري وذلك بمنحة الحق في طلب غرامة الحرمان وهو تعليل ينسجم مع ما استقر عليه فقه قضاء محكمة التعقيب ومع ذلك فان المعقب ضدها قد بينت سبب رفضها تجديد العلاقة التسويغية وسببها وهو المماطلة المستمرة والمتكررة من طرف المعقب في دفع معينات الكراء والتي لا تتم الا جبريا بعد القيام ضده في كل مرة استعجاليا لاستصدار احكام في الخروج ان لم يدفع تكبدت بسببها المعقب ضدها زيادة على ذلك نفقات تقاضي ومصاريف تنفيذ هي في الاصل في غنى عنها ويكون بذلك القرار المطعون فيه قد جاء منسجما واحكام الفصلين 4 و27 ومنزلا ضمن تطبيقها السليم بما يتعين معه رد هذا المطعن.

بخصوص المطعن المتعلق بمخالفة احكام الفصل 147 من م م م ت:

فان دعوى الطاعن لم تشمل اطلاقا لا بعريضة دعواه ولا طيلة التداعي بالطور الابتدائي غير طلب الحكم بابطال محضر التنبيه وان التوسع في نطاق الدعوى استئنافيا وذلك بتقديم طلب يتعلق بغرامة الحرمان ولاول مرة لدى محكمة الاستئناف يجعل هذا الطلب يدخل تحت طائلة احكام الفصل 147 من م م م ت التي تمنع بتاتا تقديم اية طلبات جديدة امام محكمة الاستئناف وان محكمة الاستئناف لما ردت طلب المعقب الان بخصوص غرامة الحرمان المقدم امامها لاول مرة انما كان في نطاق حسن تطبيق احكام الفصل 147 من م م م ت بما يتعين معه رد هذا المطعن.

بخصوص المطعن المتعلق بهضم حقوق الدفاع والحكم بما لم يطلبه الخصوم:

فإنه مطعن مردود على الطاعن ضرورة ان محكمة الاستئناف وكذلك محكمة البداية انما قضت بما طلبته المدعية بدعواها المعارضة التي طلبت فيها الحكم بصحة التنبيه والزام المطلوب (الطاعن الان) بالخروج من المكرى لانتهاء العلاقة

التسويغية وان اضافة محكمة الاصل لعبارة "موجب الانفساخ" لا يعد حكما بما لم تطلبه المعقب ضدها وانما هو صياغة من المحكمة لطالبتها ضرورة ان عبارة "بموجب الانفساخ" هو كما ورد بحيثيات القرار المطعون فيه "تكييف عن طريق المحكمة لسبب انهاء العلاقة الكرائية التي طلبت المعقب ضدها الغاءها والحكم بانقضائها" مضيفة ان الانفساخ في نهاية الامر في معناه الاصطلاحي القانوني انقضاء العلاقة التسويغية وانهاؤها وذلك كان طلب المعقب ضدها الواضح لما طلبت الزام المطلوب في الاصل (المعقب الان) بالخروج من المكرى لانقضاء العلاقة الكرائية أي لانفساخها بحكم القانون وطلب تاسيسا على ما تقدم الحكم برفض مطلب التعقيب اصلا.

المحكمـــــــة

عن المطعن الاول الماخوذ من سوء تطبيق القانون وضعف التعليل:

1/عن مخالفة احكام الفصلين 4 و27 من القانون عـ37ـدد لسنـ1977ـة المؤرخ في 1977/5/25 المتعلق بالاكرية التجارية

حيث خلافا لما ورد بالطعن فقد اعتبرت محكمة الحكم المطعون فيه انه لا حاجة للبحث عن جدية الاسباب طالما وان الامر يتعلق بطلب الخروج من المكرى والاستعداد لدفع غرامة الحرمان وانه لا لزوم لبيان الاسباب في هذه الصورة وهو تعليل سليم منها على مستويين اثنين فمن جهة ان الاسباب واضحة في طلب تنهية العلاقة الكرائية وتطبيق الفصل 27 من قانون 1977 في ذلك أي في طلب غرامة الحرمان من طرف المتسوغ ان رغب في ذلك...

كما ان التنبيه لم يخالف الفصل 4 من قانون 1977 باعتباره قد وجه للطاعن يوم 5 جانفي 2016 لطلب اخلاء المحل بعد ما يزيد عن ستة اشهر أي في 2016/7/15 وعليه فهو قد احترم الفصل المذكور وان محكمة الحكم المطعون فيه لما اقرت

صحة التنبيه لم تخرق القانون بل انها احسنت تطبيقه وعللت رايها فيه بوضوح بما يتعين معه رد هذا الفرع من المطعن لعدم وجاهته.

2/عن مخالفة احكام الفصل 147 من م م م ت :

حيث وخلافا لما دفع به الطاعن فإن محكمة الحكم المطعون فيه قد احسنت تعليل حكمها بخصوص تطبيق الفصل 147 من م م م ت عندما ردت الطلب في غرامة الحرمان طالما وانه لم يتم عرضه على محكمة البداية زيادة عن كونه طلب اصلي لا يندرج فيما يمكن زيادته مثل معينات الكراء او الفوائض او غيره ولم تخالف المحكمة احكام الفصل المذكور التي تمنع تقديم اية طلبات جديدة امام محكمة الاستئناف بما يتعين معه رد هذا الفرع الثاني من المطعن لعدم وجاهته.

عن المطعن الثاني الماخوذ من هضم حق الدفاع والقضاء بما لم يطلبه الخصوم .

حيث ان الاشكال القانوني المطروح يتعلق بمعرفة ان كان يمكن الحكم بانفساخ الكراء صلب دعوى معارضة.

وحيث شرعت الدعوى العارضة وفقا للفصل 227 من م م م ت لرد الدعوى الاصلية او لطلب المقاصة او طلب الغرم المتسبب عن النازلة وعليه فإن نطاقها محدود اجرائيا ولا يجوز التوسع فيه وبذلك فإن محكمة الحكم المطعون فيه لما ايدت الحكم الابتدائي القاضي بقبول دعوى المعارضة في انقضاء العلاقة الكرائية بموجب الانفساخ فإنها قد حادت عن تطبيق مقتضيات الدعوى المعارضة وهو ما يؤول الى نقض قرارها من هذه الناحية.

وحيث افلحت المحكمة في البت في الدعوى الاصلية الرامية الى طلب ابطال التنبيه بقضائها بعدم سماعها لصحة التنبيه المذكور ولم تصب عند القضاء في الدعوى المعارضة واتجه لذلك نقض قرارها من هذه الناحية دون حاجة الى احالة الملف على محكمة الاستئناف لاعادة النظر فيه تطبيقا للفصل 177 من م

م م ت لعدم الحاجة لاعادة النظر فيها ولذلك يكفي البت في نقض فرع الدعوى المتعلق بالدعوى المعارضة دون احالة والتصريح بحذف الجزء المنقوض من منطوق الحكم المطعون فيه لا غير.

ولهذه الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الاصل بنقض القرار المطعون فيه جزئيا في الفرع المتعلق باخراج المتسوغ من المكرى لانفساخ العقد دون احالة والتصريح بحذف الجزء المنقوض من منطوق الحكم ورفض الطعن فيما زاد على ذلك وحجز معلوم الخطية المؤمن.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الاربعاء 26 ديسمبر 2018 عن الدائرة المدنية الرابعة المتألفة من رئيسها السيد منصف الكشو وعضوية المستشارتين السيدتين نجلاء المصمودي ونجوى الغربي بمحضر المدعي العام السيدة بسمة العيدودي وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة كريمة الغزواني.

وحرر في تاريخه