الجمهـــوريـــة التونسيـــة
وزارة العدل **الحمـد لله**

محكمـــــة التعقيـب

عدد القضية: 48860 **** **باسم الشعب التونسي**

تاريخه: 2018/02/06

أصـدرت محكمة التعقيب القرار الآتي:

بعـــد الاطـــلاع علـــى مطلـــب التعقيـــب المضـــمن تحـــت عـــدد5942 والمقدم في 2017/03/30 من طرف المحامي الأستاذ "م.ن.ا"

في حق : "م.ب.ب.ط".

ضد : 1) "م.ب.ط.ع" محاميه الاستاذ "م.ز".

2) "م.ر".

طعنـــا فـــي القـــرار الاســـتئنافي عـــدد 37636 الصـــادر بتـــاريخ عـــن محكمـــة الاســـتئناف بالكـــاف والقاضـــي نهائيـــا بقبـــول الاســـتئناف شـــكلا واصـــلا وإقـــرار الحكـــم الابتـــدائي وتخطيـــة المســـتأنف بالمـــال المـــؤمن وحمـــل المصاريف القانونية عليه.

وبعـــد الاطـــلاع علـــى مســـتندات التعقيـــب المبلغـــة للمعقـــب ضـــدهما بواســـطة عـــدل التنفيـــذ الاســـتاذ "ض.ك" حســـب محضـــره عـــدد 13344 بتـــاريخ 12 / 04 / 2017 وعلـــى نســـخة القـــرار المطعـــون فيـــه وعلـــى جميـــع الاجـــراءات والوثـــائق المقدمـــة حســـب مقتضـــيات الفصـــل 185 م م م ت.

وبعـــد الاطـــلاع علـــى ملحوظـــات النيابـــة العموميـــة لـــدى هـــذه المحكمـــة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا والحجز.

وبعـــد الاطـــلاع علـــى أوراق القضـــية والمفاوضـــة بحجـــرة الشـــورى صـــرح علنا بما يلي:

<u>من حيث الشكل:</u>

حيـــث كـــان مطلـــب التعقيـــب مســـتوفيا لجميـــع أوضـــاعه وصـــيغه القانونيـــة طبـــق أحكـــام الفصـــل 175 ومـــا بعـــده م م م ت ممـــا يتجـــه معـــه قبولـــه من هذه الناحية.

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها القرار المنتقد و الأوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الأصل(المعقب ضده الان) لدى المحكمة الابتدائية بجندوبة عارضا أنه تلقى تنبيها صادرا من المدعى عليه الأول بواسطة المطلوب الثاني محضر تنبيه تجاري مضمن تحت عدد 05336 بتاريخ 23 / 12 / 2014 يعرض فيه ان معين الكراء (حسب ادعائه) و انه يريد الترفيع في معينات الكراء إلى ألفين و خمسمائة دينارا (2500 د) في الشهر و ذكره بأحكام الفصل 27 من القانون المؤرخ في 25 / 05 / 1977 و ان التنبيه المذكور باطل باعتبار انه وجه للمدعي تنبيها تجاريا بواسطة نفس عدل التنفيذ حسب رقيمه عدد 003668 ينهي له فيه أمد الكراء و يعرض عليه عقدا جديدا فقام المدعي برفع دعوى امام المحكمة الابتدائية بجندوبة طالبا الحكم له باستحقاقه لغرامة الحرمان التي قضت صلب القضية عدد 13/ 13366 بتاريخ 05/20/ 2013 بعدم سماع الدعوى الأصلية و إبقاء مصاريفها محمولة على القائم بها و برفض مطلب الغرم و قد استأنف المدعي الحكم المذكور فقضت محكمة الاستئناف بالكاف في القضية عدد 32567 بتاريخ 11 / 12 / 2014 بنقض هذا الحكم و القضاء من جديد لفائدته نهائيا بغرامة الحرمان مع باقي المصاريف مؤكدا أنه موجود بالمكرى تطبيقا لمقتضيات الفصل 19 من قانون الأكرية التجارية الذي يمكنه من البقاء بالمكرى إلى حين الحصول على غرامة الحرمان و أنه لا يمكن تجديد علاقة كرائية منتهية و أضاف ان المنبه يخلط بين التنبيه الرامي إلى الترفيع في معينات الكراء و الذي يجب أن يكون مبناه الفصل الخامس من قانون الأكرية التجارية و له شروطه و التنبيه المنهي للعلاقة مبناه الفصل الرابع و السابع والعشرين ومن ذات القانون و بناء عليه طلب الحكم أصالة بإبطال التنبيه الصادر في 23 / 12 / 2014 و إن رأت المحكمة خلاف ذلك الإذن بتكليف خبير في مادة الأكرية التجارية لتقدير قيمة غرامة الحرمان ثم الحكم بإلزام المدعى عليه الأول بان يؤدي له ما ينتجه الاختبار مع اجرة المحاماة .

و بعد استيفاء الاجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 14879 بتاريخ 07 / 07 / 2015 القاضي ابتدائيا برفض الدعوى و إبقاء مصاريفها القانونية محمولة على القائم بها .

وحيث استأنف المدعى عليه في الأصل الحكم المذكور طالبا نقضه والقضاء من جديد طبق الطلبات المضمنة بعريضة الدعوى استنادا الى ان طلب إبطال التنبيه و طلب تقدير غرامة الحرمان ناشئان عن نفس السبب وهو عقد الكراء عملا بأحكام الفصلين 31 من قانون

الأكريـــــة التجاريـــــة و 26 م م م ت و ان المحكمـــــة الابتدائيـــــة هـــــي المختصة بالنظر في الدعويين المذكورتين .

وحيـــث أصـــدرت محكمـــة الدرجـــة الثانيـــة حكمهـــا المضـــمن نصـــه بالطـــالع اســـتنادا الـــى القـــول بـــأن دعـــوى إبطـــال التنبيـــه و دعـــوى التحصـــيل علـــى غرامـــة الحرمـــان همـــا دعويـــان مختلفتـــان و مســـتقلتان عـــن بعضـــهما الـــبعض كمـــا ان اساســـهما القـــانوني و إجراءاتهمـــا مختلفـــة و بالـــدعوى مضطربة .

فتعقبـــه الطـــاعن وورد بمســـتندات طعنـــه بعـــد اســـتعراض وقـــائع القضـــية وإجراءاتهـــا نعيـــه علـــى القـــرار المطعـــون فيـــه خـــرق القـــانون باعتبـــار ان الـــدعوى كانـــت ذات فـــرعين همـــا ســـبب واحـــد وهـــو العلاقـــة الكرائيـــة الرابطـــة بـــين الطـــرفين و الفرعـــان أحـــدهما ســـاند الثـــاني فـــلا يمكـــن المطالبـــة بغرامـــة الحرمـــان إلا إذا صـــح التنبيـــه أمـــا فـــي صـــورة إبطـــال التنبيـــه فإنـــه لا موجـــب للحكـــم فـــي الفـــرع الثـــاني وقـــد اكـــد المشـــرع صـــلب الفصـــل 26 م م م ت انـــه إذا كانـــت الفـــرع ناشـــئة عـــن اســـباب متباينـــة فـــإن المحكمـــة تتعهـــد بعينهـــا و تحكـــم فـــي كـــل فـــرع علـــى حـــدة كمـــا حُســـم هـــذا الأمـــر بـــالقرار التعقيبـــي الصـــادر عـــن الـــدوائر المجتمعـــة لمحكمـــة التعقيـــب عـــدد 17278 المـــؤرخ فـــي 27 / 11 / 1978 مضـــيف ان المحكمـــة اســـاءت فهـــم القـــرار التعقيبـــي عـــدد 6194 المـــؤرخ فـــي 05 / 11 / 1981 إذ جـــاء بـــالقرار المطعـــون فيـــه ان للمحكمـــة ان تراقـــب صـــحة التنبيـــه فقـــط و لـــيس لهـــا الحـــق فـــي التصـــريح بإبطالـــه وان هـــذا تغييـــر مخـــالف للقـــانون و لمـــا ذهبـــت إليـــه محكمـــة التعقيـــب وهـــو قـــرار متنـــاغم مـــع قـــرار الـــدوائر المجتمعـــة المشـــار إليـــه وعليـــه طلـــب قبـــول مطلـــب التعقيـــب شـــكلا وفـــي الأصـــل نقـــض القـــرار المطعـــون فيـــه وارجـــاع القضـــية للمحكمـــة التـــي أصـــدرته للنظـــر فيـــه بهيئـــة اخرى.

و حيـــث جوابـــا علـــى مســـتندات التعقيـــب لاحـــظ نائـــب المعقـــب ضـــده أنـــه وعلـــى خـــلاف مـــا تمســـك بـــه الطـــاعن فـــإن الطـــرفين تنازعـــا حـــول معـــين الكـــراء لمـــدة طويلـــة امتـــدت لعشـــر ســـنوات و بـــالنظر لـــذلك فقـــد وجـــه المعقـــب ضـــده للمعقـــب تنبيهـــا بتـــاريخ 23 / 12 / 2014 يعلمـــه فيـــه انـــه لا يرغـــب فـــي إخراجـــه وانـــه يـــروم الترفيـــع فـــي معـــين الكـــراء إلـــى 2500 دينـــارا فـــي الشـــهر وقـــد طعـــن فيـــه المعقـــب وانتهـــى الأمـــر إلـــى صـــدور القـــرار المطعـــون فيـــه وهـــو عـــين الصـــواب ذلـــك ان المطـــاعن المثـــارة تتعلـــق جميعهـــا بـــالإجراءات المتعلقـــة بالتنبيـــه الموجـــه لـــه فـــي شـــأن اختصـــاص المحكمـــة وفـــي شـــأن تعـــدد فـــروع الـــدعوى ولأن قـــانون الاكريـــة التجاريـــة يهـــم النظـــام العـــام فإنـــه مـــن الواجـــب أن تحتـــرم إجـــراءات الطعـــن بالتنبيـــه عنـــد توجيهـــه مـــن مالـــك الجـــدران كمـــا لا يعنـــي ذلـــك بالضـــرورة أن يُحـــرم هـــذا الأخيـــر وقـــد تـــم اســـتنقاص حـــق ملكيتـــه بمجـــرد قبولـــه الكـــراء لأمـــد يزيـــد عـــن العـــامين مـــن

طلب الترفيع في الأجل القانوني أي كل ثلاث سنوات وترك الأمر لشهوة المتسوغ في طلب التعديل متى شاء مضيفا ان القرار عدد 10454 المستند إليه لم يأخذ في الاعتبار سوى مصلحة المتسوغ و دون حقوق مالك الجدران وانتهى الى أن مستندات المعقب لم تأت بما من شانه أن يوهن مستندات القرار المطعون فيه وعليه طلب رفض التعقيب أصلا إن كان مقبولا شكلا.

المحكمة

حيث إن من شروط صحة الأحكام أن تكون معللة تعليلا سليما من الناحيتين الواقعية والقانونية، مستمدا مما له أصل ثابت في الملف دون خطإ أو تحريف أو خرق للقانون.

وحيث عللت محكمة القرار المنتقد قضاءها بمقولة " أن دعوى إبطال التنبيه ودعوى التحصيل على غرامة الحرمان هما دعويان مختلفتان ومستقلتان عن بعضهما البعض كما ان اساسهما القانوني وإجراءاتهما مختلفة " وانتهت إلى ان الدعوى مضطربة ومتضاربة بما يبرر رفضها.

وحيث إن تعليلا كهذا مجاف لمظروفات الملف إذ بالرجوع إلى طلبات المعقب كيفا صيغت أمام محكمة البداية ثم عاود التمسك بها أمام محكمة القرار المنتقد يتبيّن انه طلب الحكم **أصالة** بإبطال التنبيه عدد 05336 الصادر في 23 / 12 / 2014 و إن رأت المحكمة **خلاف ذلك** الإذن بتكليف خبير في مادة الأكرية التجارية لتقدير قيمة غرامة الحرمان ثم الحكم بإلزام المدعى عليه الأول بان يؤدي له ما ينتجه الاختبار.

وحيث بات من الواضح أن الدعوى تضمنت **طلبا أصليا** يتمثل في إبطال التنبيه التجاري الموجه للمعقب **وطلبا احتياطيا** في صورة تجاوز المحكمة للأول وهو تكليف خبير لتقدير غرامة الحرمان وبالتالي فإن الدعوى محررة بصفة واضحة ويبقى السؤال هل من الجائز ان يرفع هذين الطلبين أمام ذات المحكمة وفي إطار دعوى واحدة؟

وحيث إن الجواب يكمن حتما في الرجوع للقواعد المنظمة لمرجع النظر ودرجة الحكم الواردة بالباب الثاني من مجلة المرافعات المدنية والتجارية إذ جاء بالفصل 26 منها " **إذا كانت الدعوى شاملة لعدة فروع ناشئة عن سبب واحد فإن تلك الفروع تضاف لتعيين مرجع النظر ودرجة الحكم، وإذا كانت الفروع ناتجة عن أسباب متباينة فإن كل واحد منها يحكم فيه بانفراده ابتدائيا أو نهائيا بحسب قيمته الحقيقية**".

وحيث يؤخذ من أحكام هذا الفصل أن المشرع أعطى مثالين للدعوى عند تحديد مرجع النظر الحكمي وهما الدعوى المبنية على أسباب مختلفة واخرى مشتملة على عدة فروع ناجمة عن سبب واحد وقد حدد المشرع بوضوح كيفية تحديد مرجع النظر الحكمي في الحالتين بأن يُحكم في كل سبب بانفراده وحسب قيمته في الحالة الأولى أما في الصورة الثانية فإن تلك الفروع تضاف لبعضها البعض لتعيين مرجع النظر الحكمي.

و حيث لا خلاف و حسبما استقر عليه فقه قضاء هذه المحكمة بما في ذلك دوائرها المجتمعة [1]) أن اشتمال الدعوى على فرعين يتعلق الأول بطلب إبطال تنبيه تجاري و الثاني بطلب تقدير غرامة الحرمان التي يستحقها المتسوغ من جراء عدم تجديد الكراء يمثل حالة الفروع الناتجة عن نفس السبب ألا وهو عقد الكراء لذلك فإن الفرعين المذكورين يضافان لبعضهما البعض لتحديد مرجع النظر الحكمي سيما وان كلاهما من اختصاص المحكمة الابتدائية و بالتالي لا تضارب او اضطرابا في الدعوى مثلما ذهبت إليه محكمتا الأصل بل أنها كانت محررة طبق القانون وفي تطبيق سليم لأحكام الفصل 26 م م م ت .

و حيث ترتيبا عليه فإن محكمة القرار المنتقد لما قضت بالصورة المذكورة بأن رفضت طلب المعقب تكون قد أساءت تطبيق القانون وخاصة أحكام الفصل 26 م م م ت فلم تستخلص النتيجة القانونية الصحيحة لمّا أعرضت عن النظر في الدعوى والحال ان اختصاصها معقود خاصة وانه تبين لها ان العلاقة الكرائية قد بُتّ فيها سابقا بمقتضى القرار الاستئنافي عدد 32567 الصادر عن محكمة الاستئناف بالكاف في 11/ 12 / 2014 فكان قضاؤها على النحو المذكور غير مستوف لشروط التعليل القانوني السليم واتجه لذلك قبول الطعن أصلا والقضاء تبعا لذلك بالنقض مع الإحالة

ولهذه الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف بجندوبة للنظر فيها

---

1) القرار التعقيبي المدني عدد 17278 المؤرخ في 27/ 11 / 1987 مجلة القضاء والتشريع عدد 1 لسنة 1983 ص73.

- القرار التعقيبي المدني عدد 6194 الصادر عن الدوائر المجتمعة في 05 / 11 / 1981 نشرية محكمة التعقيب لسنة 1981 ص 72.

- القرار التعقيبي المدني عدد 64933 الصادر في 29 / 11 / 2012، غير منشور.

مجـــددا بهيئـــة أخـــرى وإعفـــاء الطـــاعن مـــن الخطيـــة وإرجـــاع المـــال المـــؤمن إليه.

وصـــــدر هـــذا القـــرار بحجـــرة الشـــورى بتـــاريخ **06 /02 / 2018** عـــن الـــدائرة المدنيـــة الثانيـــة والثلاثـــين المتركبـــة مـــن رئيســـتها **الســـيدة لميـــاء الحمـــامي** وعضـــوية المستشـــارتين **الســـيدتين فـــاتن خيـــر الله وشـــفيقة الحجـــلاوي** وبحضـــور المـــدعي العـــام **الســـيدة بســـمة العيـــدودي** وبمســـاعدة كاتبة الجلسة **السيدة عائدة الحلواني.**

وحرر في تاريخه