ش/ف

الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب

الحمد لله

*ع35476.2016دد القضية

تاريخه :2017/01/03

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2016/3/8

تحت عدد 3500 من استاذ **********المحامي لدى التعقيب

نيابة عن : شركة **********القائم في حقها رئيسها مديرها العام مقرها ب**********

ضد :

ورثة (ن-ت)وهم 1- س 2- ب 3- ك 4-س

المعينين محل مخابرتهم لدى الاستاذة **********الكائن مكتبها ********محاميهم الاستاذ **********

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عدد 17498 الاصدر بتاريخ 2014/2/17 عن محكمة الاستئناف ببنزرت

والقاضي : قضت المحكمة بقبول الاستئنافين الاصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم الابتدائي وتصريح المستأنفة في شخص ممثلها القانوني لفائدة المستأنف ضده بثلاثمائة دينار (300.000د) لقاء أتعاب تقاضي وأجرة محاماة وتخطئتها بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليها

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعق بضدهم بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ *******حسب محضرها عدد 0005 بتاريخ 2016/3/30

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في 2016/4/4 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة في 2016/4/27 من الاستاذ ******نيابة عن المعقب ضدهم والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقب شكلا ورفضه أصلا وحجز الخطية

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

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع اوضاعه وصيغه القانونية طبق احكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه قبوله شكلا

من حيث الاصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها القرار المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الاصل (المعقبة الآن) لدى محكمة بنزرت الابتدائية عارضة انه في تسوغها من المطلوب (مورث المعقب ضدهم

حاليا) جميع المحل الكائن **********لقاء معين كراء سنوي قدره 13938.120د وقد عمد المطلوب الى توجيه محضر تنبيه بواسطة عدل تنفيذ تحت عدد 52993 بتاريخ 2011/3/31 تضمن المطالبة بالترفيع في معين الكراء الى 24000 دينار سنويا بداية من 2011/10/01 . ثم تولى اثر ذلك توجيه محضر انذار بالوفاء بواسطة نفس عدل التنفيذ الاستاذ *******حسب محضره عدد 53978 بتاريخ 2011/12/09 تضمن المطالبة بدفع معينات الكراء عن اشهر اكتوبر ونوفمبر وديسمبر 2011 بحساب الفي دينار في الشهر وقد اتضح من مراجعة المحضرين المشار اليهما أنه لم يقع توجيههما للمدعية وإنما وجها لسليم بن زينة بدعوى انه وكيل عن مركز الكلى الاصطناعية للشمال . والحال أن المدعية هي شركة خفية الإسم لها ذمتها المالية المستقلة وشخصيتها الإعتبارية تطبيقا لاحكام الفصل الرابع من مجلة الشركات التجارية وكان من اللازم توجيه التنبيه اليها مباشرة اضافة الى أن التنبيه الرامي الى طلب تعديل الكراء وجه قبل انقضاء أجل ثلاث سنوات عن صدور حكم التعديل السابق عدد 2017 بتاريخ 2008/10/29 ي مخالفة لمقتضيات الفصل 25 من القانون عدد37 لسنة 1977 بما يصيّره باطلا.

واستيفاء الاجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عـ23092ـدد بتاريخ 2012/06/05 يقضي ابتدائيا بعدم سماع الدعوى وابقاء مصاريفها محمولة على القائمة بها في شخص ممثلها القانوني وقبول الدعوى المعارضة شكلا وفي الأصل بتغريم المدعية في شخص ممثلها القانوني لفائدة المدعى عليه بثلاثمائة دينار لقاء أجرة المحاماة وأتعاب تقاضي.

وذلك بناء على أن القيام بالدعوى تم بعد أكثر من ثلاثة أشهر عن توصل المدعية بالتنبيه خلافا لما اقتضاه الفصل 27 من القانون ع37دد لسنة 1977 المؤرخ في 25 ماي 1977.

لــذا فقـد طلبـت الحكـم بابطـال المحضـرين المـذكورين وتغـريم المدعى عليه ب500د بعنوان أتعاب تقاضي وأجرة محاماة .

وحيـث استأنفت المدعيـة فـي الأصـل (المعقـب الآن) الحكـم الابتدائيـة بواسـطة محاميهـا الـذي لاحـظ بـأن محكمـة البدايـة خرقـت الفصل 27 من القانون عدد 37 لسنة 1977 لانه خلافا لما ذهبت اليه محكمـة البدايـة فـإن المستأنفة لـم تكـن تهـدف مـن خـلال قيامهـا بدعوى الابطال الى المنازعة في أسباب الامتناع من التجديد أدلى بها المسوغ ضد المطالبة بغرامة الحرمان ولم ترفض الشروط المعروضة في شأن العقد الجديد بل أن الطاعنة طلبت إبطال محضري التنبيه عدد 52993 بتاريخ 31 مارس 2011 ومحضر الانذار عدد 53978 بتاريخ 2011/12/09 وأضاف بان محضري التنبيه والانذار المذكورين وقع تبليغهما لغير الشركة المستأنفة التي تتمتع باستقلالية وشخصية معنوية اضافة الى أن محضر التنفيذ بلغ قبل انقضاء ثلاث سنوات من آخـر تعـديل تـم بموجـب الحكـم عـدد 2017 الصـادر بتـاريخ 2008/10/29 وطلب على ذلك الاساس نقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد بابطال محضر التنبيه عدد 52993 ومحضر الانذار عدد 53978 .

وحيث أصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها المضمن نصه بالطالع بناء على أن الدعوى تسلطت على نزاع في خصوص الشروط المعروضة بشأن العقد الجديد

فتعقبته الطاعنة بواسطة نائبها الذي نعى عليه ما يلي :

مطعن وحيد : الخطأ في تطبيق الفصل 27 من القانون عدد 37 لسنة 1977 :

بمقولة أن الاجال المنصوص عليها بالفصل 27 من قانون 1977 والمحددة بثلاثة أشهر تتعلق بثلاثة اصناف في الدعاوي وهي : أ: الدعوى المتعلقة بالمنازعة في أسباب الامتناع من التجديد ب : دعوى المطالبة بغرامة الحرمان ج : الدعوى المتعلقة بمناقشة شروط العقد الجديد. ومن الثابت ان الدعوى التي قامت بها منوبته للمطالبة إبطال التنبيه لا علاقة لها بالحالات الثلاث المنصوص عليهما بالفصل 27 وتبعا لذلك لا تخضع للاجل القصير الوارد بهذا الفصل مما يجعل محكمة القرار المنتقد قد أخطأت في تطبيقه لذا يطلب قبول مطلب التعقيب شكلا والنقض مع الاحالة

وحيث ردّ نائب المعقب ضدهم بما يلي :

عن المطعن الوحيد : المتعلق بالخطأ في تطبيق الفصل 27 من القانون عدد37 لسنة 1977 :

بالقول بأنّه خلافا لما ذهبت اليه المعقبة فان دعوى ابطال التنبيه شملت الدعوى الثالثة وتسلطت المنازعة في خصوص الشروط المعروضة

بشأن العقد الجديد بما في ذلك أمد تجديد التنبيه ضرورة ان المدة تعد شرطا جوهريا في عقد الكراء ذلك ان المجادلة في أمد التجديد ذي صلة بثمن الكراء ويعتبر في الآن نفسه مجادلة في شروط العقد وهو مدار الحالة الثالثة من الفصل 27 من قانون الاكرية بما يكون معه محمول على المعقبة رفع الامر للمحكمة في ظرف ثلاثة اشهر وقد اصابت محكمة القرار المنتقد المرمى واضاف بأن أول ترفيع في معينات الكراء كان في 2008/8/1 وآخر ترفيع كان في 2011/10/1 موضوع محضر التنبيه المطعون فيه وهي مدة كافية لتجديد طلب الترفيع باعتبارها بلغت الثلاث سنوات.

لـذا يطلب رفض مطلب التعقيب أصلا .

المحكمـة

عن المطعن الوحيد : المأخوذ من سوء تطبيق الفصل 27 من القانون عدد 37 لسنة 1977 :

حيث اقتضى الفصل 27 من القانون عدد 37 لسنة 1977 "يجب على المتسوغ الذي يريد إما النزاع في أسباب الامتناع من التجديد التي ادلى بها المسوغ وإما المطالبة بغرامة الحرمان أو الذي يرفض الشروط المعروضة في شأن العقد الجديد أن يرفع الأمر إلى المحكمة ذات النظر في الثلاثة أشهر الموالية لتاريخ إبلاغ الاعلام بالخروج أو لجواب صاحب الملك المنبه عليه بمقتضى الفصل الخامس من هذا القانون .

وبمضي هذا الاجل يفقد المتسوغ حق الالتجاء الى المحكمة ويعتبر إما أنه عدل عن التجديد أو عن التحصيل على غرامة الحرمان او انه قبل الشروط الجديد المعروضة عليه "

وحيث يتضح من احكام الفصل 27 المذكور انه يتعلق فقط بثلاثة اصناف في الدعاوي وهي :

1- الدعاوي المتعلقة بالمنازعة في أسباب الامتناع من التجديد

32- دعاوي المطالبة بغرامة الحرمان

3- الدعاوي المتعلقة بمناقشة شروط العقد الجديد

وحيث ان ما عدا هذه الدعاوي لا يدخل تحت طائلة احكام الفصل 27 الانف الذكر

وحيث يتضح بالرجوع الى اواق القضية ان الدعوى كيفما حررت بعريضة افتتاحها ترمي الى المنازعة في صحة توجيه محضري التنبيه للمدعية في الاصل (المعقبة الآن) بأن تمكست هاته الاخيرة ببطلان محضري التنبيه لتوجيهها للمدعو ******بدعوى انه وكيل مركز الكلى الاصطناعي للشمال والحال ان المدعية شركة خفية الاسم لها ذمتها المالية المستقلة وشخصيتها الاعتبارية تطبيقا لاحكام الفصل 4 من مجلة الشركات التجارية وكان من اللازم توجيه التنبيهين اليها مباشرة وطالما لم يحصل ذلك فإنّ التنبيهين يكونان موجهين لغير ذي الصفة أي للمتسوغ المعني بالموضوع بما يصيّرهما باطلين وأضافت المدعية بان محضر التنبيه عدد 52993 المتعلق بطلب تعديل الكراء لم يراع الاجل

الادنى المحدد بالفصل 25 من قانون 25 ماي 1977 لطلب التعديل بما يصيره باطلا من هاته الناحية أيضا .

وحيث يتضح مما تقدم أن دعوى الطاعنة إنما انصبت على محضر التنبيه في حدّ ذاته سواء من حيث صفة الموجه عليه المطالب بالتعديل او الاجل المستوجب توفره قبل تقديمه وهي أسباب لا رابط بينها وبين الاسباب القانونية المعينة حصرا بالفصل 27 من قانون 1977 .

وحيث اقتضى الفصل 31 من قانون الاكرية التجارية ان "جميع الدعاوي المقامة بناء على تطبيق هذا القانون غير القضايا المنصوص عليها في الفصول 27 اغلى 30 من هذا القانون يقع النظر والبت فيها طبق احكام القانون العام "

وحيث متى ثبت ان المنازعة في صحة توجيد التنبيه للمعقبة كانت هي العنصر الاساسي في القيام بدعوى الحال ولم تقع المنازعة في شروط عقد الكراء الجديد او غيرها من الدعاوي المنصوص عليها بالفصل 27 من القانون عدد 37 لسنة 1977 فإن الآجال المنصوص عليها بالفصل المذكور للقيام لدى المحكمة المختصة غير منطبقة وتبقى آجال القيام مخولة على معنى القانون العام بما يجعل محكمة القرار المنتقد قد أساءت تطبيق احكام الفصل 27 من القانون الانف الذكر وتعين نقض قرارها مع الاحالة .

ولهذه الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الإستئناف ببنزرت لاعادة النظر فيها بهيئة حكمية أخرى وإعفاء الطاعنة من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليها .

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الثلاثاء 2017/01/03 عن الدائرة الثامنة والعشرين برئاسة السيدة خديجة فرحاتي وعضوية المستشارين السيدين أحمد الغالي وفاتن خير الله وبحضور المدعي العمومي السيد الطاهر العبيدي وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة منيرة المانعي .

وحرر في تاريخه