ف/ب

الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب

***ع11014.2014د القضية**

تاريخه :2015/02/10

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المرفوع في 2014/01/3 من الاستاذ م ر ه المحامي لدى التعقيب.

عن : الشركة ***** في شخص ممثلها القانوني مقرها ****.

ضد : الشركة ***** في شص ممثلها القانوني مقرها الاجتماعي **** نائبها الاستاذ م م.

وبعد الاطلاع على الحكم المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بتونس تحت ع31377د بتاريخ 2012/4/26 القاضي بقبول الاستئنافين الاصلي والعرضي شكلا وفي الاصل باقرار الحكم الابتدائي مع تعديل نصه وذلك بالترفيع في معينات الكراء المحكوم بها الى حدود (65,789د779) ورفض الدعوى فيما زاد على ذلك واعفاء الطاعنة من الخطية وتغريم المستانف ضدها لفائدتها ب(200د) اجرة محاماة وحمل المصاريف القانونية عليها.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضدها بواسطة عدل التنفيذ ص ج في 2014/01/28 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى بقية الوثائق المقدمة في 2014/01/31,

وبعد الاطلاع على الرد على مستندات التعقيب المقدمة من الاستاذ م م في حق المعقب ضدها في 2014/2/24 والرامي الى الرفض اصلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية لى 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 لجميع اوضاعه وصيغه القانونية طبق احكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الاصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها الحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الاصل (المعقب ضدها الان) عارضة بواسطة نابها انه بمقتضى عقد التسويغ المسجل في 1984/5/21سوغت المدعية المطلوبة المحل رقم10م من المجموعة 5 الكائن **** وذلك لمدة سنة قابلة للتجديد بداية من 1984/06/01 الى 1985/5/30 وذلك بمقتضى سنوي قدره 2,736د000 يدفع للمتسوغة مسبقا بحساب 684د000 عن كل 03 اشهر مع معلوم الادء الذي تلزم بدفعه المتسوغة وان المدعى عليها قد تخلفت عن دف معينان الكرا لمدة 94 شهرا بما قدره 77,881د012 الى موفى شهر ماي 2009 وان المدعية قد اضطرت تبعا بذلك بتوجيه محضر انذار بالدفع بواسطة عدل التنفيذ حسب الرقيم بتاريخ 2009/6/09 الا انها لم تحرك ساكنا كما تمسكت المدعية باحكام الفصل 15 من عقد التسويغ الذي ينص على فسخ العقد كخظاء عدم دفع الكراء لقد تولت المدعية القيام بقضية استعجالية تحت عد79602دد في الخروج من المكرى ان لم تدفع المطلوبة ما تخلد بذمتها الا انه تم رفض الدعوى لمساس الموضوع بالاصل لذا فهي تطلب القضاء بتكليف خبير مختص في الحسابات قصد تحديد معينات الكراء غير الخالصة الى يوم التاريخ واجراء الحساب والقضاء بانفساخ عقد الكراء لتحقق الشرط الفسخي والزام المدعى عليها بالخروج من المكرى مع تحمل

المدعى عليها بجميع المصاريف القانونية بما في ذلك اجرة الاختبار مع الاذن بالنفاذ العاجل.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة البداية الحكم الصادر يوم 2011/03/26 تحت ع25494/23ح د والقاضي ابتدائيا بانفساخ عقد التسويغ المبرم بين الطرفين والمسجل بالقباضة المالية بتاريخ 1984/5/21 والزام المدعى عليها بالخروج من المكرى وتسليمه للمدعية شاغرا من كل الشواغل كالزام المدعى عليها في شخص ممثلها القانوني بان تؤدي للمدعية في شخص ممثلها القانوني المبالغ التالية:

1/ 33,615د482 لقاء معنيات التسويغ غير الخالصة عن الفترة ما بين 2008/3/11 الى موفى 2011/03/26 وما تخلد لذمة المطلوبة عن الفترة التابة ل2008/3/11

,

2/ 225د44 لقاء اجرة محضر الانذار بالدفع.

3/ 025د25 لقاء اجرة رقيم الاستدعاء.

4/ 200د لقاء اجرة محاماة مشترطة وحمل المصاريف القانونية عليها قبول الدعوى المعارضة شكلا ورفضها اصلا.

وحيث استانفت المعقب ضدها الان الحكم المذكور، فاصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها الممضن نصه اعلاه فتعقبته الطاعنة شركة **** طالبة النقض والاحالة ناسبة اليه ما يلي:

1/خرق الفصل 222 من المجلة التجارية :

قولا ان عقد الكراء سند القيام يكتسي صبغ تجارية وبالتالي فهو خاضع لاحكام قانون عدد 37 لسنة 1977 المتعلق بالاكرية التجارية وان قيام المعقب ضدها بقضية الحال قبل القيام باجراءات الفصل 222 م ت يعد باطلا بطلانا مطلقا.

2/خرق احكام الفصل 4 من قانون عدد 37 لسنة 1977 :

قولا انه الفصل 15 من عقد الكراء التجاري القائل بانفساخ العقد عند عدم الخلاص لمعينات الكراء يتنافى ومقتضيات الفصل 4 من قانون الاكرية التجارية الذي يحدد اجراءات من * سابقة للقيام بدعوى الفسخ.

3/عدم جدية الدين وخرق الفصل 408 م ا ع :

قولا انه كان على الخبير تحيين متخلد الكراء سنة بسنة حتى تتمكن الطاعنة من التمسك بالفصل 408 م ا ع القاضية بسقوط الطلب بمرور الزمن خمس سنوات.

4/خرق الفصل 2 من الامر المؤرخ في 1988/6/01 والفصل 112 م م م ت:

لتتبين الاختبار خصوص توظيف الاداء على القيمة المضافة على معين الكراء بداية من غرة جوان 2004 عوضا عن غرة جويلية 1988.

5/خرق الفصل 242 م ا ع لتوظيف معلوم الكراء زيادة سنوية بنسبة 05 بالمائة تحت تسمية زيادة قانونية والحال ان عقد الكراء لم ينص عن نسبة زيادة سواء قانونية او الضافية .

وحيث ردا على مستندات التعقيب لاحظ نائب المعقب ضدها ان المطعن المتعلق باحكام الفصل 222 م ت في غير طريقهلتعلقه بقيام البائع في فسخ عقد بيع الاصل التجاري والذي لا علاقة له موضوع قضية الحال المطالبة بانفساخ العقد

وليست دعوى في فسخ العقد مما يجعل التمسك باحكام الفصل 4 من قانون الاكرية التجارية في غير محله وان التمسك باحكام الفصل 408 م ا ع غير منطبق على قضية الحال الاحتواء الملف عن مكاسب صادرة عن المعقب ضدها تطالب فيها المعقبة لمعنيات كراء عير خالصة وانه استثناء الاحكام الفصول 1 و2 و3 من مجلة الاداء على القيمة المضافة فإن هذا الاداء يحمل على المسوغ وهو ما نص عليه الفصل الثالث من عقد الكراء الرابط بين الطرفين وان محكمة الحكم المطعون فيه اعتبرت عن صواب ان اعمال الخبير المنتدب في طريقها ضرورة ان الزيادة بسنبة 5 بالمائة سنويا سنها المشرع وتطبق بقطع النظر عما اتفق عليه الاطراف .

المحكمـــة

عن المطعنين الاول والثاني:

حيث ان احتجاج الطاعنة باحكام الفصلين 222 م ت والفصل 4 من قانون الاكرية التجارية في غير محلهما لعدم انطباقهما على موضوع قضية الحال لتعلقهما بطلب انفساخ عقد كراء من صبغة مهنية لعدم خلاص معينات الكراء استنادا لمقتضيات الفصل 15 من عقد التسويغ الشرابط بين الطرفين واتجه رد هذا المطعن.

عن المطعن الثالث:

حيث ان تمسكت الطاعنة بعدم جدية الدين لسقوط حق المطالبة به وفقا احكام الفصل 408 م ا ع في غير محله لتعلق الفصل المذكور بالاداءات الراتبة والمعاشات واكرية الاراضي وعدم انطباقها على معينات الكراء المتعلقة بالمكرى موضوع عقد التسويغ الرابط بين الطرفين موضوع قضية الحال اتجه رد هذا المطعن.

عن المطعن الرابع والخامس:

وحيث طعنت المعقبة في الاختبار سند الحكم المطعون فيه لتوظيف الاداء على القيمة المضافة على معين الكراء منذ سنة 1984 والحال ان هذا الاداء لم ينشا الا سنة 1989 بموجب القانون عدد 61 لسنة 1988 كما اعتمدته محكمة القرار المنتقد بخصوص توظيف على معلوم الكراء زيادة سنوية بنسبة 5 بالمائة باعتبارها زيادة قانونية حال انه لا وجود لنص قانوني ينص على زيادة 5 بالمائة بالنسبة للاكرية التي ابرمت بعد قانون 1976 إذان تلك الزيادة رفضها المشرع على المحلات الخاضعة لانطباق ذلك القانون وهو ما يجعل استناد المحكمة لتقرير الاختبار مع ما تضمنه من معطيات غير صائبة في خصوص اعتماد نسبة القيمة المضافة لمدة قبل صدور القانون المتعلق بها ونسبة زيادة كيفها بالقانونية دون مبرر اسنادا غير متجه وهو ما يتعين معه قبول الطعن في هذا الشان.

ولهذه الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بتونس للنظر فيها مجددا بهيئة اخرى واعفاء الطاعن من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليه.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم 2015/02/10 عن الدائرة المتالفة من رئيسها السيد **علي المرعوي** والمستشارتين السيدتين **نعيمة بن الازرق ورؤوف الملكي** وبمحضر ممثل الادعاء العمومي السيد **سفيان العرابي** بمساعدة كاتبة الجلسة السيدة **ليلى الرياحي**.

وحرر في تاريخه