الجمهـــوريـــة التونسيـــة

وزارة العدل **الحمـد لله**

محكمـــة التعقيـب

عدد القضية 73860

جلسة : 2020-09-29

أصـدرت محكمة التعقيـب القرار الآتي :

بعـــد الاطـــلاع علـــى مطلـــب التعقيـــب المقـــدم فـــي 2019-03-13 تحـــت عدد 7818 من طرف الأستاذ "ح. الب." المحامي لدى التعقيب

نيابـــة عـــن "ج. الـــم." المعينـــة محـــل مخابرتهـــا بمكتـــب الاســـتاذ "ل. عي" الكائن ب .

ضـــدّ ورثـــة المرحـــوم "ع.الـــم." وهـــم ارملتـــه "آ. الـــس." وابنـــاءه الرشـــداء وهـــم "عـــا." و"ح." و"ع الـــد." و"ع."و"ع. الـــم." الكـــائن مقـــرهم جميعـــا ب.....المعينـــين محـــل مخـــابرتهم بمكتـــب محـــاميهم الاســـتاذ "ف. بو." الكائن بنهج عدد ينوبهم الأستاذ فيصل بوبكر.

طعنـــا فـــي القـــرار الاســـتئنافي عـــدد 28886 الصـــادر بتـــاريخ 2018/10/16 عـــن محكمـــة الاســـتئناف بـ والقاضـــي نهائيـــا بقبـــول الاســـتئناف شـــكلا وفـــي الأصـــل بـــإقرار الحكـــم الابتـــدائي المطعـــون فيـــه وتخطية المستأنفة بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليها.

وبعـــد الاطـــلاع علـــى مســـتندات التعقيـــب المبلغـــة للمعقـــب ضـــدهم بواســـطة عـــدل التنفيـــذ الاســـتاذ "و. الـــم." حســـب محضـــره عـــدد 8000

بتـــاريخ 25و26 مـــارس 2019 وعلـــى نســـخة الحكـــم المطعـــون فيـــه وعلـــى جميـــع الاجـــراءات والوثـــائق المقدمـــة فـــي 02-04-2019 حســـب مقتضـــيات الفصل 185 م م م ت.

وبعـــد الاطـــلاع علـــى مـــذكرة الـــرد علـــى مســـتندات التعقيـــب المقدمـــة فـــي 23-04-2019 مـــن الاســـتاذ "ف. بـــو." والراميـــة الـــى طلـــب رفـــض مطلـــب التعقيب أصلا ان استقام شكلا.

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

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

من حيث الشكل:

حيـــث كـــان مطلـــب التعقيـــب مســـتوفيا لجميـــع أوضـــاعه و صـــيغه القانونيـــة طبـــق أحكـــام الفصـــل 175 ومـــا بعـــده مـــن م م م ت ممـــا يتجـــه معـــه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الأصل:

حيـــث تفيـــد وقـــائع القضـــية كيفمـــا أوردهـــا الحكـــم المنتقـــد والأوراق التـــي انبنـــى عليهـــا قيـــام المدعيـــة فـــي الأصـــل المعقبـــة الان لـــدى المحكمـــة الابتدائيـــة بـ عارضـــة أنـــه فـــي تصـــرفها مـــن المـــدعى علـــيهم المحـــل التجـــاري المعـــد كمقهـــى والكـــائن بـ وذلـــك بعـــد ان تولـــت شـــراء الأصـــل التجـــاري بموجـــب عقـــد بيـــع مـــؤرخ فـــي 0/16 /2013 وفـــي 10-04-2017 تلقـــت تنبيهـــا تجاريـــا علـــى معنـــى الفصـــل 27 مـــن قـــانون 1977 طـــالبين تجديـــد الكـــراء علـــى ان يكـــون معـــين الكـــراء الجديـــد

قـــدره 3 الاف دينـــار شـــهريا وان الكـــراء المعـــروض بـــه شـــطط طالبـــة بنـــاء على ذلك الاذن تحضيريا بتكليف خبير لتقدير قيمة الكراء العادلة .

وبعـــد اســـتيفاء الاجـــراءات القانونيـــة أصـــدرت محكمـــة البدايـــة حكمهـــا عـــدد 3792 بتـــاريخ 20-10-2017 يقضـــي ابتـــدائيا بـــرفض الـــدعوى الأصلية وابقاء مصاريفها القانونية محمولة على القائمة بها .

وحيـــث اســـتانفت المدعيـــة فـــي الأصـــل الحكـــم المـــذكور طالبـــة نقضـــه والقضاء من جديد لصالح الدعوى .

وحيـــث أصـــدرت محكمـــة الدرجـــة الثانيـــة حكمهـــا المضـــمن نصـــه بالطـــالع اســـتنادا الـــى القـــول بـــأن مطلـــب التعـــديل قـــدم خـــارج الآجـــال المقـــررة قانونا .

فتعقبتـــه المســـتأنفة وورد بمســـتندات طعنهـــا بعـــد اســـتعراض وقـــائع القضية واجراءاتها نعيها على القرار المطعون فيه ما يلي:

<u>المطعن الأول المأخوذ من الخطأ فى تطبيق القانون وتاويله</u>

قـــولا ان المعقبـــة تقـــدمت بمطلبهـــا قصـــد طلـــب الحكـــم فـــي شـــانه طبـــق الفصـــلين 28 و29 مـــن قـــانون 25 مـــاي 1977 باعتبـــاره يتعلـــق بتعـــديل الكـــراء علـــى معنـــى الفصـــلين 24 و25 مـــن نفـــس القـــانون وان المعقـــب ضـــدهم لـــم يحترمـــوا اجـــل الســـتة اشـــهر فـــي انهـــاء الكـــراء باعتبـــار ان التنبيـــه موجـــه فـــي 10-04-2017 وتضـــمن انهـــاء الكـــراء فـــي مـــوفى مـــاي 2017 وهـــو مـــا لا يتـــوفر فيـــه الاجـــل الـــذي فرضـــه القـــانون لـــذلك تولـــت المعقبـــة رفـــع قضـــية الحـــال طالبـــة الحكـــم بابطـــال محضـــر التنبيـــه التجـــاري موضـــوع الـــدعوى لان المعقـــب ضـــدهم تمســـكوا بـــان رغبـــتهم كانـــت متجهـــة لتعـــديل معـــين الكـــراء المعمـــول بـــه بـــين الطـــرفين وان الامـــر لا يتعلـــق بتنهيـــة الكـــراء وانمـــا يتعلـــق بتعـــديل ركـــن فـــي العقـــد وهـــو الـــثمن تبعـــا لتغيـــرات فـــي الحالـــة

الاقتصادية العامة وان ظرف خضوع العلاقة الكرائية التي تربطهم بها لاحكام قانون الملكية التجارية يجعل المرجع في تقدير معينات الكراء خاضعا لاحكام الفصل 22 الذي يبين العناصر المعتمدة في ذلك ولاحكام الفصل 28 الذي حدد المحكمة المختصة بذلك في صورة عدم الاتفاق .

المطعن الثاني المستمد من ضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع

قولا ان تمسك المعقبة ببطلان محضر التنبيه التجاري الموجه للمعقبة خاصة بعد ان تمسك المعقب ضدهم بان نيتهم انصرفت فقط لتعديل الكراء دون طلب انهائه يجعلها استندت لغير معطيات ثابتة وفي ذلك مخالفة للفصل 123 م م م ت وان انهاء الكراء المشمول في حكم الفصل 7 وتعديله المشمول في حكم الفصل 24 انما هما يخضعان لنظامين قانونيين مستقلين ولا يمكن ان يشملهما تنبيه واحد وان القيام بذلك موجب للابطال لان احكام قانون 1977 تهم النظام العام ولا يجوز مخالفتها وعليه طلب قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الأصل بنقض الحكم المطعون فيه وارجاع القضية للمحكمة التي أصدرته للنظر فيه بهيئة أخرى.

وحيث جوابا على مستندات التعقيب لاحظ نائب المعقب ضدهم أنه وعلى خلاف ما تمسكت به الطاعنة يمكن ان يكون طلب التعديل من جانب المسوغ الذي يريد التخفيض في معينات الكراء كما يمكن ان يصدر طلب التعديل عن مالك الجدران في حالة المطالبة بالترفيع في معين الكراء وفي الحالتين يتم رفع الامر في طلب التعديل وفي تقدير قيمة الكراء العادلة لدى المحكمة المختصة وفق الفصل 28 من قانون الاكرية التجارية ويجب ان تخضع المنازعة المذكورة الى الإجراءات المنصوص عليها وعلى احترامها بالفصل 27 أي بعبارة أخرى يتعين

علـــى المكتـــري الـــذي يعتبـــر ان معـــين الكـــراء المقتـــرح غيـــر عـــادل ومشـــط ان يلتجـــئ الـــى قاضـــي الاكريـــة التجاريـــة خـــلال الثلاثـــة اشـــهر الموالـيـــة لتـــاريخ تبليغـــه التنبيـــه للمطالبـــة بتعـــديل معـــين الكـــراء وذلـــك بتقـــدير قيمتـــه العادلـــة بعـــد نـــدب خبيـــر مخـــتص فـــي الغـــرض وطالمـــا ثبـــت ان تنبيـــه المعقـــب ضـــدهم كـــان المـــراد منـــه تعـــديل الكـــراء وطالمـــا ثبـــت ان المعقبـــة قامـــت بـــإجراءات طلـــب تعـــديل الكـــراء بعـــد الاجـــل القـــانوني فـــان ذلـــك معنـــاه ان معـــين الكـــراء الجديـــد المعـــروض يصـــبح هـــو المعتبـــر والواجـــب التعامـــل بـــه فـــي العلاقـــة الكرائيـــة بـــين طرفـــي النـــزاع بدايـــة مـــن غـــرة مـــاي 2017 وانتهـــى الـــى أن مســـتندات المعقبـــة لـــم تـــأت بمـــا مـــن شـــانه أن يـــوهن مســـتندات الحكـــم المطعـــون فيـــه وعليه طلب رفض التعقيب أصلا إن كان مقبول شكلا.

المحكمة

عن المطعنين لتداخلهما ووحدة قول المحكمة فيهما

حيـــث غنـــي عـــن البيـــان أن المكـــرى التجـــارى تعتريـــه حالتـــان أساســـيتان تتمثـــل الأولـــى فـــي تنهيـــة عقـــد التســـويغ علـــى معنـــى الفصـــل 4 مـــن القـــانون عـــدد 37 لســـنة 1977 المـــؤرخ فـــي 1977/05/25 والثانيـــة فـــي تعـــديل معـــين الكـــراء علـــى معنـــى الفصـــل 24 و مـــا يليـــه مـــن نفـــس القـــانون ولكـــل حالـــة اجراءاتهـــا الخاصـــة والحصـــرية ولكـــل تنبيـــه محتـــواه ومفعولـــه وآجالـــه التـــي حـــددها القـــانون وانـــه مـــن هـــذه المثابـــة يكـــون مـــن المتعـــين وضـــع التنبيـــه التجـــاري ســـند القيـــام الحـــالي فـــي إطـــاره القـــانوني الصـــحيح لمـــا فـــي ذلـــك مـــن تـــأثير علـــى وجـــه فصـــل النـــزاع المطـــروح بـــين طرفيـــه علـــى مســـتوى الآجـــال وما يترتب عن ذلك من اثار على مآل الطعن الماثل.

وحيـــث أن المســـألة القانونيـــة محـــل الخـــلاف تتمحـــور حـــول معرفـــة التكييـــف القـــانوني للتنبيـــه التجـــاري عـــدد 2506 المـــؤرخ فـــي 10-04-

2017 ان كـــان فـــي التعـــديل منـــاط الفصـــل 24 مـــن القـــانون عـــدد 37 لســـنة 1977 المـــؤرخ فـــي 1977/05/25 أم فـــي انهـــاء التســـويغ وعـــرض التجديد بشرط جديد على معنى الفصل 27 من قانون الاكرية التجارية.

وحيـث ثبـت بمراجعـة محضـر التنبيـه سـند الـدعوى أنـه تضـمن عرضـا لتعـديل معـين التسـويغ مـع الإبقـاء علـى بقيـة شـروط عقـد الكـراء وذلـك علـى معنـى الفصـل 24 مـن القـانون عـدد 37 لسـنة 1977 المـؤرخ فـي 1977/05/25 الـذي اقتضـت احكامـه انـه "يمكـن تعـديل معـين كـراء العقـارات والمحـلات الخاضـعة لأحكـام هـذا القـانون سـواء اكانـت مجـددة ام لا بطلـب مـن احـد الطـرفين مـع مراعـاة الاحتياطـات المنصـوص عليهـا بالفصـلين 25 و26 مـن هـذا القـانون ويجـب ان يقـدم المطلـب بواسـطة عـدل منفـذ وفـي صـورة عـدم الاتفـاق بـين الطـرفين خـلال الثلاثـة اشـهر الموالية فـان مطلـب التعـديل يقـع الحكـم فـي شـانه طبـق احكـام الفصـلين 28 و29 مـن هـذا القـانون.ويكون معـين الكـراء الجديـد واجـب الـدفع ابتـداء مـن تـاريخ المطلـب اللهـم الا اذا اتفـق الطرفـان سـواء قبـل او اثنـاء رفـع القضـية علـى تاريخ اقدم او احدث من ذلك" .

وحيـث طالمـا كـان التنبيـه سـند الـدعوى خاضـع لأحكـام الفصـل 24 مـن القـانون المـذكور المتعلـق بتعـديل معـين الكـراء وشـروطه فـان اجـل الالتجـاء للمحكمـة للمنازعـة فـي مقـدار الكـراء المعـروض يبقـي مفتوحـا ضـرورة ان المشـرع لـم يحـدد اجـلا اقصـى للجـوء الـى المحكمـة وذلـك علـى خـلاف مـا اقـره بالنسـبة للتنبيـه بإنهـاء التسـويغ او تجديـده والـذي حـدد اجـل التقاضـي فـي شـانه باجـل مسـقط حيـث نـص بالفصـل 27 مـن ذات القـانون المتعلـق باجـل القيـام للمنازعـة فـي أسـباب الامتنـاع مـن التجديـد التـي ادلـى بهـا المسـوغ او المطالبـة بغرامـة الحرمـان او بـرفض الشـروط المعروضـة علـى ضـرورة القيـام فـي اجـل اقصـى قـدره الـثلاث اشـهر الموالية لتـاريخ

ابـــلاغ الاعـــلام بـــالخروج او لجـــواب صـــاحب الملـــك والا ســـقط الحـــق فـــي المنازعة.

وحيـــث ان محضـــر التنبيـــه بالتعـــديل يختلـــف مـــن حيـــث طبيعتـــه وفحـــواه عـــن محضـــر التنبيـــه بالإنهـــاء او التجديـــد ويســـتقل عنـــه بإجراءاتـــه واحكامـــه واثـــاره ومـــن ثمـــة يكـــون مـــن غيـــر المستســـاغ قانونـــا - عنـــد تقـــدير مـــدى صـــحة القيـــام قضـــائيا للمنازعـــة فـــي محضـــر التعـــديل - اللجـــوء الـــى الاحكـــام المنظمـــة للتنبيـــه الرامـــي الـــى الانهـــاء او التجديـــد وخاصـــة الاجـــل المســـقط المقـــرر بالفصـــل 27 مـــن قـــانون الاكريـــة التجاريـــة المتعلـــق بواجبـــات المتســـوغ الـــذي يريـــد امـــا النـــزاع فـــي أســـباب الامتنـــاع مـــن التجديـــد التـــي ادلـــى بهـــا المســـوغ واما المطالبة بغرامة الحرمان او رفض الشروط المعروضة للتجديد.

وحيـــث اضـــحى جليـــا ان محكمـــة القـــرار المطعـــون فيـــه قـــد اســـاءت تطبيـــق قـــانون الاكريـــة التجاريـــة وتأويلـــه لمـــا اعتبـــرت ان اجـــل القيـــام قضـــائيا لطلـــب تقـــدير القيمـــة الكرائيـــة العادلـــة -تبعـــا لتوجيـــه المســـوغ تنبيهـــا فـــي تعـــديل التســـويغ - يخضـــع للأجـــل المســـقط المنصـــوص عليـــه بالفصـــل 27 مـــن قـــانون الاكريـــة التجاريـــة واتجـــه تبعـــا لـــذلك اعتبـــار المطعنـــين المثـــارين حـــريين بالقبول لوجاهتهما.

وحيـــث أفلحـــت الطاعنـــة فيمـــا ســـعت اليـــه فوجـــب لـــذلك الحكـــم بـــالنقض لوجاهة ما استند اليه الطعن .

<u>ولهاته الاسباب</u>

قـــررت المحكمـــة قبـــول مطلـــب التعقيـــب شـــكلا وأصـــلا ونقـــض الحكـــم المطعـــون فيـــه واحالـــة القضـــية علـــى محكمـــة الاســـتئناف بـ لإعـــادة النظـــر فيهـــا مجـــددا بهيئـــة أخـــرى وإعفـــاء الطاعنـــة مـــن الخطيـــة وارجـــاع المـــال المؤمن اليها .

صـــدر هـــذا القـــرار بحجـــرة الشـــورى بتـــاريخ 29 ســـبتمبر **2020** عـــن الـــدائرة المدنيـــة الثانيـــة والثلاثـــين المتركبـــة مـــن رئيســـتها **الســـيدة**

وعضـــوية المستشـــارتين **الســـيدتين** **و**

وبحضـــور المـــدعي العـــام **الســـيد** وبمســـاعدة كاتبـــة الجلسة **السيدة** .

وحرر في تاريخه