الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب الحمد لله وحده،

القضية عدد 55920

تاريخ القرار 21 نوفمبر 2018

اصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي:

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 12 اكتوبر 2017 عدد 5024 من طرف الاستاذ "ي.ش" المحامي لدى التعقيب عن "م.ش.ل.م"

نيابة عن:

"ه.ش" مقرها المختار لدى الشركة "ع.ل.ا.د.ب.ت".

المعقب ضده :

"م.ب.ص.ب.ب" المعين محل مخابرته بمكتب محاميه الاستاذ "ه.ع" الكائن ب **** تونس.

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عدد 83129 الصادر عن المحكمة الابتدائية ببن عروس بوصفها محكمة استئناف لمحاكم النواحي التابعين لها بتاريخ 24 مارس 2017 والقاضي **"نهائيا بقبول الاستئنافين الاصلي والعرضي شكلا وفي الاصل بإقرار الحكم الابتدائي وإجراء العمل به وحمل المصاريف القانونية على المحكوم ضده وتغريم المستأنفة لفائدة المستأنف ضده بثلاثمائة دينار 300 د لقاء اتعاب التقاضي وأجرة المحاماة عن هذا الطور وتخطيتها بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليها."**

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ "م.م.ز" حسب محضره عدد 149615 بتاريخ 18 اكتوبر 2017 .

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة بتاريخ 10 نوفمبر 2017 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه في الاصل والحجز.

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 معه قبوله من هذه الناحية .

من حيث الاصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها الحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الاصل المعقبة الان بواسطة نائبها عارضة انها متسوغة من المدعى عليه المعقب ضده الان المحل التجاري الكائن بنهج الرائد بجاوي سكرة بمقتضى عقد تسويغ المسجل في تونس في 2014/11/12 لمدة بدايتها من 2009/07/10 ونهايتها في 2011/07/10 بمعين كراء شهري قدره مائتان وثمانون دينارا بما في ذلك الأداءات طبق القانون.وقد تجدد عقد التسويغ ضمنيا واليا الى تاريخ 2014/12/04 اين وجه لها المالك تنبيها تجاريا تحت عدد 105732 بواسطة الاستاذ "ن.ج" العدل المنفذ يعلمها فيه بإنهاء امد الكراء وفي نفس الوقت يعرض استعداده لتجديد العلاقة الكرائية على اساس الترفيع في معين الكراء الشهري الى الف دينار مع الابقاء على بقية شروط العقد.

وقد قامت المدعية بطلب الحكم بالقضاء ببطلان محضر التنبيه بناء على مخالفته لأحكام الفقرة الرابعة من الفصل الثالث من القانون عدد 37 لسنة 1977 والفصل الرابع من نفس القانون لعدم تنصيصه على انهاء المدة بنهاية مدة عقد التسويغ الذي تجدد اليا والموافق لتاريخ 2015/07/10 وانما قبل شهر من ذلك التاريخ ولكون التنبيه المذكور متناقض في مضمونه قولا انه من جهة ينهي مدة الكراء ويقبل التجديد على اساس تعديل معين الكراء من جهة اخرى كالحكم بحمل المصاريف القانونية على المدعى عليه.

وحيث وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة ناحية تونس الحكم الابتدائي عدد 22915 بتاريخ 01 مارس 2016 و القاضي **"ابتدائيا بعدم سماع الدعوى وإبقاء مصاريفها القانونية محمولة على من سلفها وقبول الدعوى المعارضة شكلا واصلا وتغريم المدعية لفائدة المدعى عليه بمبلغ ثلاثمائة دينار 300.000د لقاء اتعاب تقاضي وأجرة محاماة."**

وحيث استأنف المدعية الحكم المذكور بواسطة نائبها الذي تمسك بان محكمة البداية جانبت الصواب نظرا الى ان محكمة البداية اعتبرت ان انهاء المدة قبل نهايتها لا تأثير له على احتساب الاجل طالما ان التنبيه وجه قبل ستة اشهر من نهاية المدة وهو خلل موجب للإبطال وليس للمحكمة تصحيحه لمساسه بالنظام العام طبق احكام الفصل 14 من م م م ت و لما في ذلك من خروج عن واجب الحياد المحمول عليها بموجب احكام الفصل 12 من م م م ت.

كما ان الخلط والتضارب الذي اعترى محضر التنبيه لاشتماله لفرع متعلق بإنهاء المدة الكرائية وفرع ثاني يتعلق بالتجديد مع تعديل معين الكراء والإبقاء على بقية شروط العقد الامر الذي يدخل اللبس في ذهن المتسوغ اذا ما رام الطعن فيه سواء من حيث المحكمة المختصة ومن حيث الاجال اوالقانون المطبق وأضاف ان سحب احكام الفصل 27 من قانون الاكرية التجارية على النظام القانوني للتعديل مخالف للقانون.وطلب النقض والقضاء من جديد بإبطال محضر التنبيه موضوع الدعوى.

وحيث اصدرت محكمة الاستئناف القرار المشار اليه بالطالع عددا وتاريخا ونصا استنادا الى انه و طبق الفصل 4 من قانون الأكرية التجارية فان تجديد الكراء التجاري يحول العقد من عقد محدد المدة الى عقد غير معين المدة وان التنبيه الذي يوجهه المالك لإنهاء امد الكراء يجب ان يوجه قبل ستة اشهر من التاريخ الذي حدده لإنهاء العلاقة التسويغية. وانه ثبت من محضر التنبيه ان المالك احترم اجل الستة اشهر المنصوص عليها بالفصل 4 من قانون الاكرية التجارية.

وان التنبيه جاء صريحا في انهاء العلاقة التسويغية سواء من عنوانه اومن حيث تاسيسه على احكام الفصلين 4 و 27 من قانون الأكرية التجارية او الاجل المحدد لإنهاء العلاقة التسويغية وان عرض المالك قبول التجديد بمعين كراء ارفع ليس من شانه ان يؤدي الى خلط في خصوص فحواه والهدف منه وليس فيه اي مخالفة لأحكام الفصل 27 الذي لم يشترط ان يكون التنبيه بالإنهاء خاليا من كل عرض اذ يفهم من قراءته ان المقنن التونسي مكن المالك من عرض شروط جديدة في شان العقد الجديد .

وحيث طعنت المستأنفة بواسطة نائبها في القرار المذكور استنادا الى المطاعن التالية:

مستندات التعقيب

المطعن الاول:مخالفة احكام الفقرة الرابعة من الفصل4 من قانون 1977/05/25.

قولا ان القراءة السليمة للفقرة الرابعة من الفصل 4 من قانون 1977/05/25 وتقيدا باتفاق الطرفين بالفصل الاول من عقد التسويغ الرابط بين الطرفين يتبين جليا ان عقد التسويغ ابرم وحدد المدة الاولى لمدة سنتين ثم اكد بالفصل الثاني ان مدة السنتين تتجدد ضمنيا ما لم يصدر تنبيها في انهاء العلاقة طبقا لمقتضيات القانون المتعلق بالأكرية التجارية.

وان تخصيص الفصل الثاني من عقد التسويغ لبيان مدة التسويغ يبرز ارادة الطرفين الى توضيح مدة الكراء بان جعلها مدد عديدة محددة كل مرة بعامين ضرورة ان التجديد تعلق صراحة بمدة العامين بحيث ان الكراء لا ينتهي إلا في موفى العامين من كل مدة.

وان تأكيد محكمة القرار المطعون فيه الى ان مدة الكراء لم تتجدد لمدة معينة فيه خرق واضح لإرادة الطرفين في التجديد لمدة محددة بعامين ومخالفة لأحكام الفصل 242 من م ا ع الذي يقتضي ان الاتفاق يقوم مقام القانون بين الطرفين ولأحكام االفصل الرابع من قانون 25 ماي 1977 الذي نص صراحة ان انهاء المدة في موفى مدة التسويغ يقع وجوبا في الاجال المنصوص عليها بالفقرة الاولى من ذات النص اي قبل ستة اشهر من انتهاء اخر مدة.

وقد اكدت محكمة التعقيب هذا التمشي في قرارها عدد 5092 وعدد 6599 المضاف نصه وكذلك محكمة الناحية بنابل بحكمها عدد 27494 المضاف نصه.

المطعن الثاني :مخالفة احكام الفصل 27 و24 من قانون 1977/05/25.

قولا ان محكمة القرار المطعون فيه اعتبرت ان قيام المعقبة بعد ثلاثة اشهر من تاريخ اتصالها بالتنبيه خارج الاجل القانوني الذي نص عليه الفصل 27 من قانون 25 ماي 1977 وبالتالي حرمتها من حقها في الالتجاء للمحكمة للمطالبة بتعديل الكراء.

وان محكمة البداية طبقت على موضوع قضية الحال الفصل 27 من قانون 25 ماي 1977 في حين انه لا ينطبق باعتباره يتعلق بالمطالبة بغرامة الحرمان في صورة رفض التجديد او بالمنازعة في اسباب الامتناع من التجديد او برفض الشروط المعروضة في العقد الجديد.

وان التنبيه التجاري موضوع قضية الحال لم يعر اي قيام للمطالبة بغرامة الحرمان باعتبار انه لم يرفض التجديد .

وان التنبيه التجاري موضوع قضية الحال لم يتضمن اسبابا تبرر الامتناع من التجديد باعتبار ان المستأنف ضدها لم تمتنع من تجديد عقد التسويغ لأسباب معينة بل اكدت صراحة انها تبقي على شروط عقد التسويغ وخلا التنبيه من اي سبب من شانه ان يبرر الامتناع من التجديد.

وان التنبيه التجاري موضوع قضية الحال لم يفرض شروطا جديدة بل اكد على ابقاء الشروط القديمة.

وان المطالبة بتعديل معين الكراء بالترفيع فيه لا يندرج في حالات المنازعة في تجديد الكراء التي نص عليها الفصل 27 من قانون 25 ماي 1977 بل ان هذه المطالبة تخضع لنص خاص مستثنى من الفصل 27 من قانون 25 ماي 1977 وهو الفصل 24 من نفس القانون الذي يتعلق حصرا بتعديل الكراء وكانت رغبة المستأنف ضده مقتصرة فقط على تعديل معين الكراء بالترفيع.

وانه طالما كان النزاع محددا حصريا في تعديل الكراء فانه لا مجال لتطبيق الفصل 27 من قانون 25 ماي 1977 طالما كان الفصل 24 من ذات القانون مستثنى من احكام الفصل 27 وينظم اجراءات التعديل فقط.

وان رغبة المالك في توجيه التنبيه التجاري موضوع قضية الحال الترفيع في معين الكراء فقط وان منوبته فهمت منه تلك الرغبة وقامت بالدعوى موضوع قضية الحال التي تخضع حصريا للأحكام الواردة بالفصل 24 من قانون الاكرية التجارية والمتعلقة على وجه الخصوص بالاتفاق على الترفيع في معين الكراء من عدمه وهو ما اكدته محكمة التعقيب بقرارها عدد 22874 الصادر بتاريخ 2003/04/22 والمضاف نصه في ملف قضية الحال.

وان اعتماد محكمة الحكم المطعون فيه صحة التنبيه في حين انه كان باطلا لاستناده على الفصل 27 من قانون 25 ماي 1977 الذي لم تكن له اي صلة بطلب الترفيع في معين الكراء ولا بالمنازعة في الاسباب المترتبة عن رفض التجديد اوفي اسباب الامتناع من التجديد او

برفض الشروط المعروضة في العقد الجديد واستبعاد الفصل 24 من ذات القانون في حين انه متصل مباشرة بطلب الترفيع في معين الكراء مع التأكيد على الابقاء على كامل الشروط التعاقدية الواردة بعقد التسويغ فيه مخالفة للمنظومة التي وضعها قانون الأكرية التجارية.

المطعن الثالث:مخالفة احكام الفصل 515 من م اع

قولا انه بالرجوع للتنبيه التجاري موضوع قضية الحال يتبين جليا ان المعقب ضده قصد بوضوح مطالبة المعقبة بالترفيع في معين الكراء وأكد على الابقاء على كل الشروط الاخرى وبذلك لم يكن الهدف من توجيه التنبيه انهاء العلاقة التسويغية ولا عرض الشروط الجديدة التي حددها الفصل 27 من قانون 1977/05/25 وإنما كانت الغاية منه طلب الترفيع في معين الكراء دون المساس بأي شرط من شروط العقد حسبما اجازه الفصل 24 من قانون 25 ماي 1977 مع الاستمرار على العلاقة التسويغية وهو ما يتجلى بوضوح و اكدته محكمة التعقيب بقرارها عدد 35413 المضاف بملف قضية الحال .

و بالتالي كانت نية المعقب ضده من خلال توجيه التنبيه واضحة ولا تهدف الا للترفيع في معين الكراء وقد فهمت المعقبة ان المعقب ضده لم يكن يرغب في انهاء التسويغ لسبب من الاسباب الواردة بالفصل 27 من قانون25 ماي1977 الذي لم يتضمن من بين اسبابه الترفيع في معين الكراء بدليل انه اكد على الابقاء على كامل شروط العقد الاخرى ولذلك اندرج التنبيه في اطار النص القانوني الذي يتعلق به وبالتالي فهو يخضع لأحكام الفصل 24 من ذات القانون على مستوى الاجراءات التي حددها وسمح لأحرص الطرفين القيام بطلب تعديل معين الكراء بعد ثلاثة اشهر من تاريخ اتصاله بالتنبيه.

وانه لما كان تعبير المعقب ضده يرمي الى طلب الترفيع في معين الكراء فقط ولما كانت المعقبة قد ادركت ان معاقدها لا يطلب سوى الترفيع في معين الكراء دون المساس بأي شرط تعاقدي اخر فان القصدين في الطلب والفهم في الرد عليه التقيا حول مسالة الترفيع في معين الكراء ولم يكن لمسالة انهاء مدة التسويغ اي موقع في ارادة الطرفين.

وان محكمة الحكم المطعون فيه لم تعتمد مقاصد الطرفين وإنما التجأت الى الالفاظ الواردة بالتنبيه في اشارته الى الفصل 27 من قانون الاكرية التجارية دون ان تكون لهذه الالفاظ اي تأثير على نية المعقب ضده لمواصلة العلاقة التسويغية بمعين كراء ارفع دون وضع حد لها مما ادى بها الى خرق قواعد التأويل وخاصة منها الفصل 515 من م اع الذي اكد ان العبرة في التعبير بالمقاصد لا بظاهر الالفاظ والتراكيب.

المحكمة

عن المطعن الاول المتعلق بمخالفة احكام الفقرة الرابعة من الفصل4 من قانون 1977/05/25.

حيث اقتضت الفقرة الثانية من الفصل 4 من القانون المؤرخ في 25 ماي 1977 انه عند عدم التنبيه بالخروج يستمر التسويغ الذي جددت مدته بالتجديد الضمني الى ما بعد الاجل المضمن بالعقد من غير مدة معينة كما اقتضت الفقرة الاولى منه ان اكرية المحلات الخاضعة لهذا القانون لا تنتهي الا بتنبيه بالخروج يقدم في اجل معين وهو ستة اشهر من قبل .

وحيث وتفريعا على ذلك فان تجديد التسويغ ضمنيا في الاكرية التجارية طبق الفقرة الثانية المشار اليها لا يكون لنفس المدة السابقة بل لمدة غير معينة وعليه فلئن حدد الفصل الثاني من عقد التسويغ مدة العقد بسنتين و نص على انها تتجدد ضمنيا فان التمسك بإعمال مقتضياته بالبحث عن ارادة طرفي العقد هو دفع في غير طريقه طالما انه المنظور اليه هو تطبيق القانون وليس البحث عن ارادة طرفي العقد وذلك بالنظر للصبغة الاستثنائية لقانون الاكرية التجارية ولكون احكامه امرة.

وحيث اضحى ما انتهت اليه محكمة القرار المطعون فيه في هذا الخصوص في طريقه واتجه رد هذا المطعن.

عن المطعن الثاني المتعلق بمخالفة احكام الفصل 27 و24 من قانون 1977/05/25 والمطعن الثالث المتعلق بمخالفة احكام الفصل 515 من م اع لترابطهما واتحاد القول فيهما.

حيث عاب الطاعن على محكمة القرار المطعون فيه مخالفتها لمقصد المسوغ فيما ما انتهت من اعتبار ان التنبيه التجاري موضوع قضية الحال تعلق بطلب انهاء الكراء والحال ان نيته ذهبت الى طلب الترفيع في معين الكراء من خلال عرضه التجديد بكراء ارفع وعدم ذكره لأي سبب من اسباب الامتناع عن تجديد الكراء طبق ما نص عليه الفصل 27 من قانون الاكرية التجارية مما يجعل تطبيقها لمقتضيات هذا الفصل عليه للقول بصحته في غير طريقه قانونا .

وحيث يتضح بالاطلاع على محضر التنبيه التجاري المطعون فيه والمضمن تحت عدد 105732 بتاريخ 2014/12/04 ان المعقب ضده الان تولى اشعار المعقبة بانه يوجه لها تنبيه وفق احكام الفصل 4 من قانون الاكرية التجارية لاعلامها بانه ينهي لها العلاقة التسويغية بعد ستة اشهر من تاريخ التنبيه المذكور وتولى تذكيرها بأحكام الفصل 27 من القانون المذكور مما يجعل اقتران هذا الطلب مع تعبير المسوغ عن عدم ممانعته في تجديد العلاقة التسويغية بشرط ان يكون ذلك بمعين كراء جديد لا يمكن تفسيره بانه طلب في التعديل في معينات الكراء باعتبار ان المسوغ عبر صراحة عن رغبته في انهاء العلاقة التسويغية وتولى تذكير المتسوغة بأحكام الفصل 27 لتمكينها في الاجال المنصوص عليها في ذلك الفصل بالمطالبة بغرامة الحرمان لرفض التجديد فضلا على ان التعبير عن نية التجديد بشرط جديد ضمن تنبيه برفض التجديد على معنى الفصل 4 من قانون الاكرية تختلف جوهرا عن طلب تعديل معين الكراء على معنى الفصل 25 من قانون الاكرية

ضرورة ان طلب التعديل يكون اثناء علاقة تسويغية متواصلة ولم يعبر في شانها المسوغ برغبته في انهائها الامر الذي ينفي اي لبس في مضمون التنبيه اعتبارا الى ان الطلب الجوهري والمنتج لأثاره بموجب القانون هو طلب الانهاء سيما ان التنبيه استوفى شروطه الشكلية المنصوص عليها بالفصل 4 من قانون الاكرية التجارية .

وحيث يكون ما ذهبت اليه محكمة القرار المطعون فيه من تفسير لهذا الاقتران بين طلب المالك انهاء العلاقة التسويغية والتعبير على النية في التجديد بمعين كراء جديد بكونه ليس بطلب في تعديل الكراء حتى ولو تعلق الشرط الجديد بمعين الكراء فقط كان تاويلا لا تثريب عليه واقعا و قانونا ضرورة ان المحكمة اعتمدت فيه على ما ثبت لها من وضوح الاساس القانوني للتنبيه وعنوانه والتعبير الصريح من المالك على رفضه التجديد واستيفاء التنبيه للشروط القانونية الواجبة طبق الفصل 4 من قانون الملك التجاري مما جعلها تعتبر استنادا الى قاعدة التفسير بما له فائدة ان عرض التجديد بشروط جديدة المقترن بطلب الانهاء ورفض التجديد لا يؤدي الى لبس او خلط في المقصود من التنبيه وانما يدل على تأكيد المالك على رفضه التجديد بالشروط المعمول بها في العلاقة التسويغية الاولى ورغبته في عقد علاقة تسويغية جديدة بشروط جديدة تتعلق بمعين الكراء .

وحيث وتفريعا على ذلك فان ما انتهت اليه محكمة القرار المنتقد من كون التنبيه محل الطعن بالابطال هو تنبيه في انهاء العلاقة التسويغية و طبقت عليه احكام الفصلين 4 و 27 من قانون الاكرية التجارية كان مؤسسا قانونا واتجه الالتفات عن هذين المطعنين.

لذا ولهذه الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا وحجز معلوم الخطية المؤمن.

صدر هذا القرار عن الدائرة السابعة المجتمعة بحجرة الشورى يوم **الاربعاء 21 نوفمبر 2018** برئاسة السيدة **سارة العياري** وعضوية المستشارتين السيدتين **هالة البجار** و**ايمان**

الشرفي وبحضور المدعي العام السيدة فيروز العباسي وبمساعدة كاتبة المحكمة السيدة **امال بن نصر**.

حرر في تاريخه