

الجمهورية التونسية
وزارة العدل
محكمة التعقيب
ع 80074 دد القضية
تاريخ القرار: 2025/10/13

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي:

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2024/12/13 تحت ع 55529 دد من الاستاذة ***** المحامية لدى التعقيب.

نيابة عن : ***** , مقرر ب ***** ,
***** , تنوبه الاستاذة ***** المحامية لدى التعقيب.

ضد : (1) ***** , مقرر ب ***** ,
(2) شركة ***** في شخص ممثلها القانوني مقرر ب ***** ,
***** . ينوبهما الاستاذ ***** المحامي لدى التعقيب .

طعنا في القرار الاستئنافي المدني (إعادة نشر) ع 14688/14315 دد الصادر عن محكمة الاستئناف بتونس بتاريخ 2024/10/21 والقاضي نصه : "نهائيا وفي الأصل بنقض الحكم الابتدائي المطعون فيه والقضاء من جديد برفض الدعوى وإعفاء المستأنفان من الخطية وتغريم المستأنف ضده لفائدتهما بألف وخمسمائة دينار (1500,000 د) لقاء اتعاب المحاماة وبمبلغ (101,020 د) لقاء رقيم الاستدعاء وتبليغ مستندات إعادة النشر وحمل المصاريف القانونية عليه".

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضدهما بواسطة محضر عدل التنفيذ ع 7320 دد بتاريخ 2025/01/08.

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في 2025/01/09 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م ت.

وبعد الاطلاع على الرد على مستندات التعقيب المضاف بواسطة الاستاذ ***** محامي المعقب ضدهما بتاريخ 2025/02/06 .

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة .

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

من حيث الشكل:

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع اوضاعه وصيغه القانونية طبق أحكام الفصل 175 وما بعده من م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية .
من حيث الاصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الاصل المعقب الان امام محكمة البداية عارضا أنه سوغ للمطلوب الأول المعقب ضده الآن المحل الكائن ب***** والمعد نشاطه في ممارسة التعليم لمدة ثلاثة سنوات قابلة للتجديد حسبما يتبين من عقد الكراء المسجل في 2014/02/19 وقد تجددت العلاقة التسويغية الى الآن واستغل المتسوغ المكروى بصفة متواصلة في نشاط التعليم الأساسي حتى اكتسب اصلا تجاريا بعد مضي المدة القانونية وبتاريخ 220/12/24 تلقى الطاعن اعلاما بواسطة محضر محرر من عدل تنفيذ صادرا عن المعقب ضدها الثانية التي حلت محل المعقب ضده الأول بموجب عقد إحالة حق الإيجار وان هذا العقد باطل لخرقه القواعد الأمرة للقانون وكذلك محضر التنبيه بتعديل معينات الكراء , طالبا على ذلك الأساس استنادا للفصول 64 و 242 من م ا ع و 189 من م ت والفصل الأول من قانون 1977 الحكم ببطلان عقد إحالة حق الإيجار كالقضاء بإبطال محضر التنبيه بتعديل معينات كراء وبقية الطلبات المبينة بعريضة افتتاح الدعوى.

وبعد استيفاء جميع الاجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 42160 بتاريخ 2022/02/23 القاضي "ابتدائيا ببطلان عقد إحالة حق الإيجار ... كبطلان محضر تنبيه بتعديل معينات الكراء ..."

فاستأنفه المدعى عليهما في الاصل امام محكمة الدرجة الثانية ورسمت القضية تحت عدد 84937 وبتاريخ 2023/01/18 أصدرت المحكمة حكمها القاضي " نهائيا بقبول الاستئناف الاصيلي والعرضي شكلا وفي الاصل بإقرار الحكم الابتدائي المطعون فيه وتخطية الطاعنين بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليهما وبتغريمهما عرضيا بالتضامن بينهما لفائدة المستأنف ضده بخمسمائة دينار لقاء أجرة المحاماة وأتعاب التقاضي ."

فتعقبه المحكوم ضد هما (المدعى عليهما في الاصل) وأصدرت محكمة التعقيب قرارها عدد 54968 المؤرخ في 2023/07/12 بالنقض والاحالة .

فأعيد نشر القضية أمام محكمة الدرجة الثانية التي أصدرت حكمها عدد 14688/14315 دد المبين نصه أعلاه بتاريخ 2024/10/21 .

وحيث تولى المحكوم ضده (المدعى في الاصل) الطعن في هذا القرار بالتعقيب بواسطة محاميته ناسبا له ما يلي:

أولا : هضم حقوق الدفاع وضعف التعليل وخرق أحكام الفصل 123 من م م ت :

قولا بانه يتبين بالرجوع لتعليل محكمة القرار المنتقد لحكمها أنه جاء خاليا من تمحيص مستندات إعادة النشر المتعلقة بالمطلب عدد 14688 , كما انها لم تتول الرد بمستندات قرارها على أسانيد

رفضها لها , ما أدى إلى هضم حقوق الدفاع وضعف التعليل وخرق أحكام الفصل 123 من م م ت .

ثانيا : سوء تأويل القانون وتطبيقه :

قولاً بأن ما انتهت إليه محكمة القرار المطعون فيه ينضوي من جهة على سوء تأويل وتطبيق أحكام الفصلين 32 و 33 من قانون 25 ماي 1977 وعلى مخالفة أحكام الفصلين 32 و 33 من قانون 25 ماي 1977 وعلى مخالفة أحكام الفصلين 242 و 772 من م ا ع من جهة ثانية وبيان ذلك كالآتي :

أ- سوء تأويل أحكام الفصلين 32 و 33 من قانون 25 ماي 1977 المتعلق بالأكرية التجارية :

قولاً بأن محكمة القرار المنتقد لما أسست بطلان الشرط الذي يحجر على المتسوغ إحالة تسويغه للغير على أحكام الفصلين 32 و 33 من قانون 25 ماي 1977 فإنها تكون قد أساءت تأويل وتطبيق أحكامهما ذلك أن نص القانون لا يتحمل المعنى الذي تقتضيه عبارته عملاً بالفصل 532 من م ا ع , كما أنه لا يمكن اعتبار شرط التحجير على إحالة التسويغ نيلاً من حق التجديد حتى يطله جزاء البطلان تأسيساً على أحكام الفصل 32 من قانون 1977 .

ب- مخالفة أحكام الفصول 242 و 540 و 772 من م ا ع :

قولاً بانه وخلافاً لما انتهت إليه محكمة القرار المنتقد فإن التحجير على المتسوغ إحالة تسويغه للغير في قضية الحال لا يشكل أية مخالفة لأحكام قانون الأكرية التجارية طالما أن ذلك التحجير لا يعد لاغياً وفق ذلك القانون إلا في صورة بيع الأصل التجاري برمته وفقاً للفصل 33 من قانون 1977 , ضرورة أن القيد والاستثناء من الفصل 772 من م ا ع الوارد بالفصل 33 من قانون الأكرية التجارية يجب أن يؤول حصراً في الصورة التي نص عليها , عملاً بالقاعدة الأصولية الواردة بالفصل 540 من م ا ع , وتكون محكمة القرار المنتقد قد جانبت الصواب حينما استبعدت تفعيل أحكام الفصل 772 من م ا ع وخالفت مبدأ القوة الملزمة للعقد عملاً بالفصل 242 من م ا ع حينما حيدت تفعيل الفصل 9 من العقد وخالفت تطبيق القاعدة الأصولية الواردة بالفصل 540 من م ا ع حينما أخضعت صورة عقد إحالة الحق في الاجارة بصورة منفردة لأحكام الفصل 33 من قانون 1977 .

وطلب المعقب القضاء بقبول مطلب التعقيب شكلاً وأصلاً و نقض القرار المطعون فيه دون إحالة والتصدي للنزاع والقضاء بإقرار الحكم الابتدائي واحتياطياً القضاء بالنقض مع الاحالة .

وحيث رد نائب المعقب ضدتهما على مستندات الطعن بما يلي :

***عن المظن الأول المتعلق بضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع وخرق أحكام الفصل 123 من م م ت :**

قولا بأنه وخلافا لما جاء بهذا المطعن فغن القرار المطعون فيه قد جاء سليم المبنى مستوفيا لإجراءات التعهد بإعادة النشر بعد النقض وبدأ بضم مطلبى إعادة النشر ومستندات الاستئناف في القضيتين لبعضهما لاتحاد السبب والموضوع والأطراف واقتصار النظر فيما تسلط عليه النقض من محكمة القانون وعليه فإن الجواب بحكم واحد على المطاعن المثارة صلب مستندات إعادة النشر في القضيتين بعد ضمهما لبعضهما كان مستوفيا لجميع جوانب موضوع الطعن ومعللا تعليلا مستساغا .

***عن المطعن المتعلق بسوء تأويل القانون وتطبيقه :**

قولا بان الدفوع المثارة صلب أسانيد التعقيب جاءت محرفة لمقصد المشرع ومتعارضة مع المفاهيم القانونية الصحيحة في مادة الأكرية بصفة عامة والتجارية بصفة خاصة وتحديد مفهوم الحق في الإجارة.

أولا-في تحديد طبيعة الحق في الإجارة وجواز إحالته من طرف مالك الأصل التجاري إلى الغير :

قولا بان الحق في الإيجار يتمثل في إلزام مالك الجدران على تجديد الكراء رغما عن كل اتفاق مخالف ضمن ضوابط القانون المدني وقد أورد المشرع مفهومه في القانون عدد 37 لسنة 1977 والقاعدة ان الحق في الإيجار ليس ضروريا لتكوين الأصل التجاري , وان المعقب قد وقع في خلط واضح بين مفهوم الكراء المدني والتسويغ الثانوي أو الكراء إلى الغير وبين إحالة الحق في الإيجار المكتسب بموجب استمرارية النشاط التجاري والانتفاع بمقتضيات قانون الأكرية التجاري .

ثانيا-في تطبيق أحكام الفصلين 32 و33 من القانون عدد 37 لسنة 1977 تطبيقا سليما مطابقا لمقصد المشرع في قانون الملكية التجارية :

قولا بان قراءة المعقب للفصلين 32 و33 من القانون عدد 37 لسنة 1977 جاءت مجانية تماما لما عناه المشرع صلبهما على اعتبار ان الفصل 32 من قانون 1977 تضمن ان كل البنود والشروط والاتفاقات التي من شأنها النيل من حق التجديد المحدث بهذا القانون تكون لاغية ولا عمل بها مهما كان شكلها , بما يكون معه ما جاء بعقد التسويغ لاغيا ومخالفا لأحكام قانون الاكرية التجارية سيما وقد أضاف الفصل 33 منه انه تلغى أيضا الاتفاقات مهما كان شكلها التي ترمي الى التحجير على المكري إحالة تسويغه لمشتري ملكه التجاري أو مشروعه , وان التأويل الذي تبناه المعقب للفصل 33 المذكور مخالف لسياقه وان الأغرب من كل ما تقدم أن مالك الجدران قد تم اعلامه لاحقا بإحالة كامل عناصر الأصل التجاري للمعقب ضدها الثانية والتي هي مواضبة ومستمرة على خلاص معينات الكراء في آجالها .

وطلب المعقب ضدهما تبعا لذلك الحكم برفض مطلب التعقيب أصلا متى كان مقبولا شكلا .

المحكمة

عن المطعين لتداخلهما ولوحدة القول فيهما :

حيث اقتضى الفصل 191 من م م م ت أن : "القرار الذي تصدره محكمة التعقيب بالنقض يرجع الطرفين للحالة التي كانا عليها قبل الحكم المنقوض في خصوص ما تسلط عليه النقض ..."

وحيث نعى الطاعن على محكمة القرار المنتقد عدم الجواب على مستندات إعادة النشر في القضية عدد 14688 , ما أدى إلى هضم حقوق الدفاع وضعف التعليل وخرق أحكام الفصل 123 من م م م ت , ومن جهة ثانية عاب على محكمة القرار المطعون فيه سوء تأويل القانون وتطبيقه بمخالفة أحكام الفصلين 32 و 33 من قانون 25 ماي 1977 على اعتبار أن شرط التحجير على إحالة التسويغ لا يعد نيلا من حق التجديد حتى يطاله جزاء البطلان تأسيسا على أحكام الفصل 32 من قانون 1977 , كمخالفة أحكام الفصلين 242 و 772 من م م م ت لما اعتبرت أن التحجير على المتسوغ إحالة تسويغه للغير يشكل مخالفة لأحكام قانون الأكرية التجارية والحال أن ذلك التحجير لا يعد لاغيا وفق الفصل 33 من القانون المذكور إلا في صورة بيع الأصل التجاري برمته , و أن القيد والاستثناء من الفصل 772 من م م م ت الوارد بالفصل 33 من قانون الأكرية التجارية يجب ان يؤول حصرا في الصورة التي نص عليها , عملا بالقاعدة الأصولية الواردة بالفصل 540 من م م م ع .

وحيث تسلط قرار النقض عدد 54968 المؤرخ في 2023/07/12 على القول بأن محكمة القرار الاستئنافية الأول عدد 84937 قد أغفلت إمكانية إحالة حق الإجارة من دون إحالة الأصل التجاري في حالة الانتقال به إلى مركز استغلال جديد , في غياب نص خاص يمنعها وطالما لم تؤثر على قيام الأصل التجاري وبالتالي قصرت في استجلاء معطيات الملف واستخلاص النتائج القانونية السليمة , كما أساءت تطبيق القانون وخاصة الفصل 32 من قانون الأكرية التجارية لما تولت تأسيس قضائها غلطا على قواعد القانون المدني العام بمقولة مخالفة للمتسوغ لشروط العقد التي حجرت إحالة حق الإيجار والحال أن قواعد الفصل 32 المذكور قد كرست قاعدة أمرة ذات طابع حمائي تحول دون وضع شروط عند ابرام عقود الكراء المكسبة لحق الملكية التجارية من شأنها حرمان المتسوغ من حقه في الملكية التجارية ومن الانتفاع بالمكرى أو النيل من حقه في التجديد , ولكون محكمة القرار المنتقد قد خرقت القانون وخاصة أحكام الفصل 26 من م م م ت لما بتت في الدعوى الشاملة لفرعين (إبطال عقد إحالة وإبطال محضر تنبيه تعديل كراء) رغم تباينهما .

وحيث تبين بالرجوع لأسانيد القرار المنتقد أن المحكمة التي أصدرته قد انتهت الى نقض الحكم الابتدائي الذي قضى ببطلان عقد الإحالة , تأسيسا على أن حق الإيجار هو حق شخصي مستقل يخول لصاحبه التصرف فيه دون الأصل التجاري خاصة في غياب نص خاص يمنع إحالة هذا الحق بصورة منفصلة عن إحالة الأصل التجاري , ولكون إحالة الحق في الإيجار هو إحالة حق تجديد الكراء الملزم به مالك الجدران رغما عن كل اتفاق مخالف , واعتبارا لكون الفصل 9 من عقد الكراء المستند إليه من محكمة البداية يعد لاغيا طالما منع المتسوغ من التصرف في حق الإيجار وهو ما من شأنه النيل من حق التجديد .

وحيث لا خلاف في أن -المعقب ضده الأول - هو بالأساس مالك لأصل تجاري مستغل بالمكرى الراجع للمسوغ -المعقب الآن- وأنه قد تولى إحالة حقه في الإيجار للمعقب ضدها الثانية , محتفظا لنفسه بكامل العناصر المكونة للأصل التجاري والتي انتقل بها إلى مركز استغلال جديد .

وحيث لا جدال في أن القانون عدد 37 لسنة 1977 هو قانون خاص ومن القوانين المتعلقة بالنظام العام والذي من غاياته حماية الأصول التجارية بتوفير الظروف الملائمة لاستغلالها وضمان استمرارها و وبالتالي فلا يمكن للمتعاقدین الاتفاق بما يخالف أحكامه.

وحيث اقتضى الفصل 32 من القانون عدد 37 لسنة 1977 المؤرخ في 25 ماي 1977 أن : " البنود والشروط التي من شأنها النيل من حق التجديد المحدث بهذا القانون أو من أحكام الفصلين 23 و 26 من هذا القانون تكون لاغية ولا عمل بها مهما كان شكلها .

وحيث يؤخذ مما تقدم أن البنود التي اعتبرها المشرع لاغية تتعلق بالنيل من حق التجديد والحال أن مناط النزاع لا يتعلق بمنع حق التجديد أو النيل منه بأي شكل من الأشكال وإنما بتحجير إحالة الكراء أو الحق في الإيجار بصفة منفردة مستقلة عن بقية مكونات الأصل التجاري .

وحيث نص الفصل 33 من ذات القانون على أنه : " تلغى أيضا الاتفاقيات -مهما كان شكلها- التي ترمي إلى التحجير على المكثري إحالة تسويغه لمشتري ملكه التجاري أو مشروعه "

وحيث من المقرر أن هذا النص الذي يبطل كل تحجير ومنع من المكثري للمكثري في إحالة الإيجار جعل من بيع الأصل التجاري شرطا صريحا لجواز تلك الإحالة , بمعنى أنه إذا لم يتم بيع الأصل التجاري فإنه ليس للمتسوغ أن يحيل حقه في الإيجار للغير متى تم الاتفاق على تحجير ذلك بعقد الكراء , ومن هذا المنظور فإنه وطالما أن المعقب ضده الأول لم يتول التفويت بالبيع في أصله التجاري وإنما انتقل به إلى مركز استغلال آخر , فإنه لا يمكنه التمسك بكون الفصل التاسع من عقد التسويغ الذي يحجر عليه إحالة حقه في الإيجار يعد لاغيا ولا عمل عليه استنادا لأحكام الفصل 33 المذكور باعتبار أن هذا الفصل ربط بطلان الاتفاقات الناصة على تحجير إحالة التسويغ ببيع الأصل التجاري وهي غير صورة الحال .

وحيث يستخلص من جملة ما تقدم أن الحماية التي جاء بها قانون الأكرية التجارية هي حماية للأصل التجاري الذي تكون بمحل التسويغ و الذي يعد وحدة اقتصادية متكاملة ومترابطة , وأن المشرع تدخل بموجب هذا القانون الخاص لضمان استمرارية الأصول التجارية وتواصل نشاطها ولإيجاد تناسب وموازنة بين طرفي العلاقة الكرائية , المسوغ مالك الجدران من جهة والمتسوغ لمحل يستغل به ملك تجاري من جهة ثانية , بان اعتبر كل الاتفاقات والبنود التي قد ترد بعقد التسويغ بقصد النيل من حق البقاء وتجديد العقد بعد مضي مدة الاستغلال القانونية أو التي تحجر انتقال حق التسويغ إثر التفويت بالبيع في الأصل التجاري لاغية ولا عمل عليها .

وحيث ومن هذا المنظور , فإن نزاع الحال الذي يتمحور حول إحالة حق الإيجار وليس إحالة الأصل التجاري برمته , لا يجوز فيه الاحتكام لأحكام قانون الأكرية التجارية وخاصة الفصلين

32 و 33 منه للقول بجواز إحالة الحق في الإيجار رغم وجود اتفاق على تحجير تلك الاحالة بعقد التسويغ المبرم بين مالك الجدران و المتسوغ الأصلي , ضرورة ان ذلك الاتفاق المنصوص عليه بعقد الكراء شريعة الطرفين يبقى ساريا ومعمولا به طالما لم تتعلق الإحالة بالتفويت في الأصل التجاري للمعقب ضدها الثانية وإنما فقط بحق الإيجار , وتكون محكمة القرار المطعون فيه لما قضت بنقض الحكم الابتدائي الذي قضى ببطلان كل من عقد إحالة حق الإيجار و محضر تنبيه بتعديل معينات الكراء , قد أساءت تأويل وتطبيق القانون وخاصة أحكام الفصلين 32 و 33 من القانون عدد 37 لسنة 1977 المؤرخ في 25 ماي 1977 , كما خالفت أحكام الفصلين 242 و 772 من م ا ع , بما يضحى معه القرار المنتقد عرضة للنقض من هذه النواحي .
وحيث وطالما وفق الطاعن في طعنه فإنه من المتجه إعفاؤه من الخطية وارجاع معلومها المؤمن إليه .

ولهذه الأسباب ,

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا و نقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف بتونس للنظر فيها مجددا بهيئة اخرى وإعفاء الطاعن من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليه .

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الاثنين 2025/12/13 عن الدائرة الرابعة برئاسة السيدة ***** وعضوية المستشارتين السيدتين ***** و ***** وبمحضر المدعي العام السيد ***** ومساعدة كاتبة الجلسة السيدة ***** .

وحرر في تاريخه