

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :
بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في
2018/07/06 من الاستاذ "ع.ب" المحامي لدى
التعقيب.

نيابة عن : الشركة العقارية "م" في ش م ق
مقرها بمركب *** شارع قرطاج *** اريانة .
محل مخابراتها بمكتب نائبها الاستاذ "ع.ب"
الكائن بـ *** تونس .

ضد : "ن.ع" محل مخابراته بمكتب الاستاذ
"ش.ح" الكائن بنهج جبيل عدد *** شقة عدد **
المنزه 1 ينوبه الاستاذ "ش.ح" .

طعنا في القرار - الاستئنافي المدني عدد
3224 الصادر بتاريخ 2018-05-29 عن محكمة
الاستئناف بتونس والقاضي بقبول مطلب الابطال
شكلا ورفضه اصلا وتخطئة الطاعنة بالمال
المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليها وتغريمها
لفائدة المطلوب بالف دينار لقاء اتعاب التقاضي
واجور المحاماة .

الواقع الاعلام به بتاريخ 2018/6/20
بواسطة عدل التنفيذ "م.ك" .

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة
للمعقب ضده بتاريخ 2018/08/01 بواسطة عدل
التنفيذ "ل.بي" .

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى بقية
الوثائق الواجب تقديمها حسب مقتضيات الفصل
185 من م م م ت .

وبعد الاطلاع على مذكرة الردّ على تلك
المستندات المقدمة من الاستاذ "ش.ح" نيابة عن
المعقب ضده والرامية الى طلب رفض مطلب
التعقيب اصلا .

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

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

من حيث الشكل :

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا جميع
اوضاعه وصيغته القانونية ما يتجه معه قبوله من
هذه الناحية .

من حيث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها الحكم
المنتقد والاوراق التي انبنى عليها ان الطرفين
ابراما وعدا بالبيع معرف بالامضاء عليه في 7 و 9
ديسمبر 2009 وعدت بمقتضاه الشركة الطاعنة
الآن بصفتها باعثا عقاريا بان تباع للمعقب ضده
الآن مع جميع الضمانات القانونية والفعلية محل
سكنى نوع دوبلاكس كائن بشارع ** المنزه 5

بثمن جملي قدره 760 الف دينار والتزمت الشركة صلب الفصل 5 من وعد البيع بتسليم محل السكنى جاهزا للموعد له في اجل اقصاه موفى الثلاثية الثانية من سنة 2014 كما تضمن نفس الفصل التزامها بدفع غرامة مالية قدرها 1/2000 من ثمن التسبقة المدفوعة عن كل يوم تاخير في انهاء الأشغال في الاجل المتفق عليه .

وقد تخلفت الشركة عن انهاء اشغال البناء في الاجل مما جعله يلتجأ الى التحكيم فاصدرت هيئة التحكيم قرارها بتاريخ 26 اكتوبر 2016 تضمن التزام الشركة العقارية "م" Société immobilière le شركة ذات المسؤولية المحدودة صفتها باعث عقاري حسب الترخيص عدد 1281 بمقتضى القرار الصادر من وزارة التجهيز والاسكان والتهيئة الترابية بتاريخ 29 نوفمبر 2006 المرسمة بالسجل التجاري عدد ****معرفها عدد ****الكائن مقرها الإجماعي بمركب " **** " شارع قرطاج **** اريانة بابرام عقد البيع النهائي مع السيد مع السيد "ن.ع" المولود في 16/3/1979 تونسي الجنسية القاطن بالفيلاد عدد **** اقامة " **** " بومهل بن عروس مهنته مدير ، صاحب بطاقة التعريف الوطنية عدد **** المسلمة في 2012/02/22 بنفس الشروط المحددة بالوعد بالبيع المبرم بين الطرفين المعرف بالامضاء عليه من قبل الطرفين بتاريخ 7 و 9 ديسمبر 2013 على ان يدفع الطالب المسمى " ن.ع " بقية الثمن الاتفاقي المقدر بأربعة مائة الف دينار (

000د،400.000) كل ذلك في ظرف شهر من تاريخ اعلام المطلوبة بالقرار التحكيمي وبانقضاء اجل الشهر ورفض المطلوبة ابرام البيع النهائي وتسليم الشقة على السيد "ن.ع" تامين مبلغ اربعمائة الف دينار (000د،400.000) بالخرينة العامة للبلاد التونسية في ظرف شهر من تاريخ انقضاء اجل الشهر المشار اليه اعلاه ويقوم حينئذ هذا القرار التحكيمي مقام عقد البيع النهائي بين الطرفين الذي موضوعه اساسا الشقة البالغة مساحتها الجمالية 251 متر مربع متواجدة بالطابق السفلي والتي تتكون من طابق سفلي يحتوي على غرفة جلوس + غرفة اكل + غرفة معيشة + مطبخ + حمام وطابق اول (العلوي) يحتوي على جناح رئيسي (غرفة نوم + حمام) + 3 غرف نوم + حمام وبالطابق الارضي مراب لايواء السيارات فردي مخصص لاحتواء سيارتين مجهز بباب آلي تلقائي الفتح بالإضافة الى حديقة خاصة تقدر مساحتها بـ 156 متر مربع تواجد اجزاء مشتركة لا تقبل التجزئة طبقا لنظام الملكية المشتركة والوصف البياني للمقسم وتعتبر المنابات المحالة موضوع هذا جزء على الشياح من الرسم العقاري عدد 39647 اريانة " *** يسمح قرابة 822 متر مربع متركب من القطعة عدد 2 مخطط التقسيم للرسم العقاري 101674 الأم .

2- الاذن للسيد حافظ الملكية العقارية

بترسيم موضوع المنابات موضوع هذا القرار التحكيمي على الشياح على الرسم العقاري عدد

39647 اريانة مع اعفائه من أي مسؤولية كانت تتعلق بالموصفات وتحديد المنابات المحالة .

3- الزام المطلوبة Société immobilière

***le بتسليم الشقة حسب المواصفات الاتفاقية المشار اليها بالوعد بالبيع وذلك بمجرد ابرام العقد النهائي او تامين مبلغ اربعمائة مبلغ اربعمائة الف دينار (400.000،000) على ذمة المطلوبة .

4- الزام الشركة العقارية "م" Société

le immobilière *** بدفع مبلغ قدره مائة واحد عشر الف وستون دينار (111.060،000) للسيد "ن.ع" بعنوان خطايا التاخير المتعلقة بالفترة الممتدة من 01 جويلية 2014 الى 17 مارس 2016 مع الزامها بتسليم الشقة موضوع النزاع وفق المواصفات المحددة بالوعد بالبيع اعلاه .

5- رفض الفرع المتعلق بما فات السيد

"ن.ع" من ربح من جراء عدم تسلمه للشقة في الاجل التعاقدى .

في الدعوى المعارضة :

تصريح الهيئة التحكيمية بعدم سماع الدعوى

المعارضة اصلا .

في الفرع المتعلق بمصاريف الاجراءات

التحكيمية :

تصريح الهيئة التحكيمية بتحميل كامل

مصاريف واتعاب الاجراءات التحكيمية المتعلقة

باجرة المحكمين واتعاب الدفاع وغيرها على

الشركة العقارية Société immobilière **

وذلك بالزامها باداء :

- 1- مبلغ قدره واحد وعشرون الف دينار (21.000،000) للسيد "ن.ع" بعنوان اتعاب المحكمين التي تولى دفعها .
 - 2- مبلغ الف دينار (2.000د) للسيد "ن.ع" بعنوان مصاريف الكتابة التي تولى دفعها .
 - 3- مبلغ قدره اربعة الاف دينار (4.000،000) للسيد "ن.ع" بعنوان اتعاب تقاضي واجرة محاماة محاماة .
- ورفض بقية الفروع والمتعلقة بهذا النوع .

وحيث طعنت الشركة العقارية في القرار التحكيمي المذكور بالابطال بواسطة نائبها الاستاذ "ب" استنادا الى صدوره خارج آجال التحكيم وبشموله امورا لم يقع طلبها كخرقه الفصل 15 من الامر المؤرخ في 26/08/1991 المتعلق احداث كراس شروط البعث العقاري وخرق الفصل 13 من القانون المؤرخ في 26/02/1990 المتعلق بتحويل التشريع الخاص بالبعث العقاري .

وحيث وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة الاستئناف بتونس قرارها عدد 3224 بتاريخ 29/05/2018 السالف تضمن نصه اعلاه فتعقبته الطالبة بواسطة نائبها الاستاذ "ب" ناسبة له ما يلي :

1/ المطعون الاول : صدور القرار التحكيمي خارج الاجل :

بمقولة ان محكمة الحكم المطعون فيه ردت الدفع بصدور القرار التحكيمي خارج الاجل معتبرة

ان القبول الفعلي للمهمة التحكيمية كان في 17 ماي 2016 تاريخ الاعلان على تكوين الهيئة التحكيمية بصورة نهائية اثر تقديم عريضة الدعوى وفي ذلك خرق منها للفصلين 11 و 24 من المجلة التحكيمية الذين لا يفرقان بين القبول الفعلي للمهمة التحكيمية والقبول الشكلي اذ يقع اثبات قبول المحكم لمهمته كتابة او حتى القيام بعمل على شروعه في المهمة .

وفي نزاع الحال فان المحكمين قبلوا المهمة التحكيمية دون قيد او شرط كتابة منذ 2016/04/05 وايدوا ذلك في 2016/4/12 بل حتى انهم شرعوا في المهمة باصدار القرارات المالية وتحديد موعد لتقديم عريضة الدعوى وتحديد جدول لجلسات القضية التحكيمية .
وان الفصل 11 من مجلة التحكيم يهتم النظام العام .

ولا يمكن التوسع في تاويله وتاريخ قبول المحكمين المهمة التحكيمية يهتم النظام العام وهو على غاية من الاهمية لتحديد المرجع النظر الحكمي في خصوص الوسائل الوقتية وليس للاطراف لا للمحكمين صلاحية تغيير تاريخه بل فقط يمكن الاتفاق على تغيير بداية سريان لآجال التحكيم وليس تاريخ القبول ولا يمكن القول بان هيئة التحكيم قبلت المهمة التحكيمية في 2016/05/17 سيما وان امضاء الاطراف على محضر الجلسة دون احترازات لا يعتبر موافقة

على تغيير تاريخ القبول طالما ان تاريخ القبول يهم النظام العام ولا يمكن الاتفاق على تغييره .
المطعن الثاني : صدور التحكيمى في اكثر مما طلب :

بمقولة ان الهيئة التحكيمية الزمت الطاعنة بدفع مبلغ 111.060،000د، خطايا تاخير عن الفترة من 2014/07/01 الى 2016/03/17 وهو ما لم يطلبه المعقب ضده اذ طلب ضمن عريضة الدعوى الزامها باداء 54.685،439د لقاء ما فاته من ربح جراء عدم تسلمه لمشتراه في الاجل التعاقدى وهو طلب تم رفضه من الهيئة التحكيمية مع الزامها بابرام عقد البيع النهائي مقابل دفعه مبلغ 288.940،000د المتبقي في ذمته بعد طرح غرامة التاخير أي انه لم يطلبها أي انه لم يطلبها بل طلب طرحها من ثمن الشقة وبالتالي فان فرع القرار التحكيمى المتعلق بغرامات التاخير يعتبر من قبيل القضاء في امور لم يقع طلبها وقد اعتبرت محكمة الحكم المطعون فيه ان الهيئة التحكيمية غير ملزمة بالصيغة التي اثارها الطالب وانها تتجاوز الطلبات في حين انها تجاوزت الطلبات لان الطالب ليس له أي سند تنفيذي حتى يتمكن من طلب الطرح بل طلب مباشرة طرح الغرامات الا ان المحكمة حكمت بها ضمن فرع مستقل بما يجعل منه قد حكم بأكثر مما طلبه الخصوم وهو موجب للابطال .

**المطعن الثالث : خرق الفصل 15 من
الامر الصادر في 1991/08/26 والفصل 13 من
القانون المؤرخ في 1990/03/26 :**

بمقولة ان القرار التحكيمي جاء مخالفا للفصل 15
من الامر الصادر في 1991/08/26 الذي حدّد
غرامة الباعث العقاري بما قدره 1/2000 عن كل
يوم تاخير عن انتهاء الاشغال في الاجل التعاقدي
وتحتسب على اساس مبلغ التسبقة على الا تتجاوز
15. من المبلغ المدفوع كتسبقة ضمن وعد البيع
وان المعقب ضده دفع تسبقة تقدر بـ 360 الف
دينار ولا يمكن بذلك ان تتجاوز غرامة التاخير
15. من ذلك المبلغ أي 49 الف دينار الا ان
القرار التحكيمي الزم الطاعنة باداء مبلغ
111.060،000 وجاء مشوبا بخرق قاعدة تهم
النظام العام .

كما ان الطاعنة تمسكت بمخالفة القرار
التحكيمي للفصل 13 من القانون المؤرخ في
1990/02/26 الذي اورد ان وعد البيع يعتبر
مفسوخا اذا تدد الموعد له بخلاص بقية ثمن
العقار في الاجل المحدد وذلك بعد مرور شهرين
من التنبيه عليه بدفع المبلغ بواسطة عدل تنفيذ وهو
فصل يهم النظام العام ولا يمكن الاتفاق على شرط
فسخي آخر وان القرار التحكيمي خرق قاعدتين
تهمان ان النظام العام .

4/ المطعن الرابع : مخالفة الفصل 87 من مجلة التسجيل والطابع الجبائي :

بمقولة ان الفصل 87 المذكور منع اعتماد الكتائب غير الخاضعة لاجراء التسجيل واعتبرت المحكمة تلك القاعدة لا تهم النظام العام الاجرائي حال ان قاعدة الفصل 87 شرعت لحماية موارد الدولة ربما يمنع اعتماد الكتائب الغير مسجلة بما تكون معه احكام الفصل 87 تهم النظام العام وخرقها من القرار التحكيمي يجعله باطلا .
وطلب قبول التعقيب شكلا واصلا والنقض مع الاحالة .

وحيث ردّ المعقب ضده على تلك المستندات بواسطة نائبه الاستاذ "ح" بان محضر جلسة الهيئة المؤرخ في 2016/5/17 اتخذت فيه الهيئة بحضور طرفي النزاع جملة من القرارات من بينها القرار الثامن الذي حدد مدة الاجراءات التحكيمية بـ 6 اشهر من تاريخ تحريره أي 2016/05/17 ويمكن التمديد فيها مرتين بنفس المدة لطرفي النزاع بقرار صادر عن رئيس الهيئة التحكيمية واكدت محكمة القرار المنتقد المقصود بقبول المهمة هو القبول الفعلي دون القبول الشكلي واعتبرت ان صواب ان الاعلان عن تكوين الهيئة التكميلية بصورة نهائية كان في 2016/5/17 وبخصوص الطلبات فان القرار التحكيمي كان في حدود الطلبات دون التقيد بالصيغة التي ارادها الطالب اذ ان المحكمة غير ملزمة بتلك الصيغة

وبخصوص الفصل 15 من الامر الصادر في 1991/8/26 فهو قد جعل لحماية المهنيين وتحديد سقف مسؤولياتهم أي جعل لحماية مصلحة خاصة وبالتالي تقع اثارته ممن تضررت مصالحه ومن سن لفائدته والطاعة هي محررة العقد وتخلت بمقتضاه تلقائيا عن تحديد سقف غرامات التأخير والتخلي عن تطبيق الفصل 15 المذكور فالتشريع الخاص بالباعث العقاري على صلة بالنظام العام في ماله علاقة يبعث المشروع من وجوبية الحصول على الرخص وواجبات الباعث العقاري تجاه الجهات الرسمية والمشتري غير انه تضمن كذلك مسائل مستقلة عن النظام العام كلما تعلق الامر بالمصلحة الخاصة للمتعاقدين كما هو الحال بالنسبة لعقوبات التأخير التي يجوز الاتفاق على نسبة معينة بشأنها وبخصوص الدفع باحكام الفصل 87 من مجلة التسجيل والطابع الجبائي فانه منذ تاريخ 7 و 9 ديسمبر 2013 التعريف بالامضاء على وعد البيع يكون الكتب منتجا لاثاره وبين المتعاقدين وملزما لماله وان التسجيل هو.....بمحتواه .

وطلب رفض التعقيب اصلا .

المحكمة

عن المطعن الاول الماخوذ من صدور القرار

التحكيمي خارج الاجل :

حيث تأسس المطعن على ان القرار

24 من مجلة صدور خارج الاجل الوارد بالفصل .

وحيث اقتضى الفصل 24 من مجلة التحكيم بانه اذا لم يقع تحديد اجل للبت في الخصومة وجب البت فيها في اسرع وقع وعلى كل حال في ظرف لا يتجاوز ستة اشهر .

وحيث يستبان بالرجوع الى اوراق الملف والقرار المطعون فيه ان الطاعنة والقرار المطعون فيه ان الطاعنة الآن كان تمسك امام محكمة القرار المنتقد بطلب ابطال القرار التحكيمي المخدوش لاحكام الفصل 24 من مجلة التحكيم على اعتبار ان المحكم قبل مهمته بتاريخ 2016/04/05 .

واصدر قراره في 2016/10/26 واعتبرت محكمة الحكم المطعون فيه ان المحكمة لم يخرج عن الاجل المحدد لان المعقب في بداية احتساب الاجل لا يعتد فيه بالامور الشكلية التحضيرية وانما من تاريخ القبول الفعلي وقد عللت قضاءها في هذا الخصوص بقولها بانه وخلافا لما تمسك به نائب طالبية الابطال فان قبول المحكم للمحكمة كان في 2016/05/17 باعتبار تاريخ القبول الفعلي للمهمة التحكيمية .

وحيث من الثابت ان قبول المهمة النهائية بالتحكيم ومباشرة الاعمال فيه لا تكون في خلال الجلسيات التحضيرية والتمهيدية فهي جلسات شكلية لعقد جلسة المواجهة في التحكيم بين الاطراف المتنازعة ولا يمكن اعتبارها قبولاً نهائياً

للمهمة طالما ان القبول يظل معلقا على توفر شرطين معا وهما:

اولا : ان يقدم المدعي نسخة من عريضة الدعوى الرسمية وما يفيد تبليغ نسخة من العريضة والمؤيدة الى المدعى عليه :

وثانيا : يجب على كل طرف ان يدفع تسبقة اجرة ومصاريف التحكيم وهو ما تأكدت منه محكمة الحكم المطعون فيه قولا بان حضور المحكمين جلسات تحضيرية للاتفاق على الأجرة و آجال تقديم العريضة قبول شكلي يمهد القبول الفعلي الذي يحتسب من تاريخ الشروع في العمل الفعلي بعد تقديم عريضة الدعوى من طالب التحكيم و اتمام خلاص اجرة اعضاء الهيئة والمصاريف المتفق عليها وكانت على صواب في ذلك فالجاسة الاخيرة المنعقدة يوم 2016/5/17 اثر استكمال الاطراف لاجراءات تقديم العريضة والرد عليها ودفع المصاريف هو تاريخ قبول الهيئة بمهمتها بصفة نهائية وشروعهم في المهمة بصفة فعلية وقانونية طبق ما عللت به محكمة الحكم المطعون فيه قرارها وكان تعليها سليما بما يتجه معه ردّ المطعن .

2/ عن المطعن الثاني المأخوذ من صدور

القرار التحكيمي في اكثر مما طلب :
حيث تاسس المطعن على ان القرار التحكيمي صدر في اكثر مما طلب باعتبار ان طالب التحكيم (المعقب ضده) ا كان طلب الزام المعقبة الآن الآخر ابرام عقد البيع النهائي مقابل دفعه مبلغ

000د، 288.940 المتبقي ذمته بعد طرح غرامة التأخير فيما صدر القرار التحكيمي بالزام المعقبة الآن بدفع خطايا تاخير بما قدره 000د، 111.060 حال ان المعقب ضده لم يحدد غرامات التأخير ولم يطالبها وطلب طرحها من باقي الثمن المتخلد بذمته

وحيث وخلافا لما ورد بالمطعن فقد تبينت محكمة الحكم المطعون فيه ان القرار التحكيمي كان في حدود الطلبات فمطالب التحكيم (المعقب ضده) كان طلب الزام المعقبة الآن بابرام عقد البيع النهائي وتسليمه الشقة مقابل دفعه باقي الثمن المتخلد بذمته بعد طرح غرامات التأخير وهي طلبات لم يتجاوزها القرار التحكيمي وهو قد الزم الطاعنة بابرام عقد البيع النهائي وتسلم الشقة مقابل الزام المعقب ضده الآن باداء باقي الثمن كما الزم الطاعنة باداء غرامات التأخير كل ذلك في حدود الطلبات باعتبار ان الهيئة التحكيمية غير ملزمة بالصيغة التي ترد بها الطلبات طالما كان قرارها غير متجاوز للطلب وفق ما عالت به محكمة القرار المنتقد قضائها وتعين لذلك ردّ المطعن .

عن المطعن الثالث المأخوذ من خرق الفصل 15 من الامر الصادر في 1991/8/26 والفصل 13 من القانون المؤرخ في 1990/02/26 :

حيث ان المطعن المثار يتضمن منازعة في مقدار غرامة التأخير المحكوم بها

لكونها مخالفة القواعد التشريعية الخاص بالبعث العقاري المتعلق بالنظام العام .

وحيث وخلافا لما ورد بالمطعن فان التشريع المتعلق بالبعث العقاري وان كان يتضمن قواعد ذات صلة بالنظام العام في ما يخص علاقة الباعث العقاري بالجهات الرسمية وما تقتضيه احكامه من واجبات محمولة على الباعث العقاري فانه يحتوي قواعد تهم مصلحة المتعاقدين وتخضع بذلك لإراداتهم واتفاقاتهم المسبقة وتخرج عن النظام العام فيجوز للمتعاقدين الاتفاق على مخالفتها مثلما هو الحال بالنسبة لغرامات التأخير وطبق ما انتهت اليه عن صواب محكمة القرار المنتقد التي احسنت تطبيق القانون بتعليل سليم ومستساغ واتجه رد المطعن.

4/ عن المطعن الرابع المتعلق بمخالفة الفصل 87 من مجلة التسجيل والطابع الجبائي :

وحيث من المعلوم وان محكمة الاستئناف تنتصب للنظر في دعوى ابطال القرار التحكيمي وبتقيد دورها بمراقبة صور الابطال والواردة على سبيل الحصر صلب الفصل 78 من مجلة التحكيم وان الدفع المثار من الطاعنة لا يندرج في حالات الابطال الواردة حصرا بالفصل 78 من مجلة التحكيم ذلك ان القاعدة الواردة بالفصل 87 من مجلة التسجيل والطابع الجبائي لا تندرج ضمن القواعد المتعلقة بالنظام العام الاجرائي طبق ما عللت به محكمة القرار المنتقد قضائها وتعين لذلك رد المطعن.

ولهذه الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا
ورفضه اصلا وحجز معلوم الخطية المؤمن .
وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم
الإربعاء 04 ديسمبر 2019 عن الدائرة المدنية
الرابعة المترتبة من رئيسها السيد المنصف الكشو
وعضوية المستشارتين السيدتين نجلاء المصمودي
و نجوي الغربي وبمحضر المدعى العام السيد
حسن بالحاج عبد الله وبمساعدة كاتب(ة) الجلسة
السيد(ة)عائدة اسكندر.

وحرر في تاريخه