الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العدل **الحمــد لله**

محكمــة التعقيــب

***عـ23728.2015ـدد القضيــة**

تاريخــه : 2015/12/3

أصــدرت مــحكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2015/3/05

تـحت عدد 25036 من الأستاذ "م.ع" المحامي لدى التعقيب نيابــة عــن: "ت.ت"

ضـــد: "ش.ع.م" في شخص ممثلها القانوني

ينوبها الأستاذ "ع.ع".

طعنا في القرار ألاستئنافي المدني عدد 60409 الصادر بتاريخ 2014/10/20 عن محكمة الاستئناف بتونس

والقاضي : " نـهائيا بقبول الاستئنافين الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بإقرار الـحكم الابتدائي وإجراء العمل به وتـخطئة المستأنفة بالـمال الـمؤمن وحمل الـمصاريف القانونية عليها كتغريـمها لفائدة المستأنف ضدها في شخص مـمثلها القانوني بثلاثمائة دينار (300.000د) لقاء أتعاب التقاضي وأجرة الـمحاماة.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ "خ.م"حسب محضره عدد 101038 بتاريخ 2015/03/18.

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه .

وعلى جميع الإجراءات والوثائق المقدمة في 2015/03/25 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة في 2015/4/16 من الأستاذ "ع.ع" نيابة عن المعقب ضدها

والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا.

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

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

مــن حيــث الشكــل:

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع أوضاعه وصيغه القانونية طبق احكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيــث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها القرار المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الأصل (المعقب ضدها الان) لدى محكمة البداية عارضة انها أمضت بوصفها وكيلا عقاريا مع المطلوبة عقدا في التوسط لها في بيع عقارين كائنين بقرمبالية مقابل سعر ادنى قدره خمسون دينار للمتر المربع ومقابل عمولة بثلاثة بالمائة من ثمن البيع وقامت المدعية بإشهار البيع بالجرائد واتصلت بعدة أشخاص راغبين في الشراء ومنهم المدعو "ع.د" الذي أبرمت معه المطلوبة عقود البيع بصفة مباشرة دون إعلامها وقد انعقد البيع بثمن جملي قدره 1.750.084.000د فتكون عمولتها حسب العقد 52.502.520د فقامت بالتنبيه على المطلوبة بضرورة الدفع بتاريخ 2011/6/3 الا انها لم تقم بذلك لذلك فهي تطلب الزامها باداء مبلغ العمولة مع الفائض القانوني التجاري من تاريخ التنبيه مع 1500 دينار عن اتعاب التقاضي والمحاماة.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 25731 بتاريخ 2013/10/23 يقضي ابتدائيا بإلزام المدعى عليها بان تؤدي للمدعية مبلغ اثنين وخمسين الفا وخمسمائة واثنين دنانير ومليمات 520 (52.502.520) دينار بعنوان مبلغ العمولة المستحقة من طرفها الى جانب الفائض القانوني المستحق على أصل المبلغ من تاريخ القيام الموافق لـ2012/03/22 الى تمام الخلاص وتغريمها لفائدة الطالبة بثلاثمائة دينار (300.000د) عن أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليها.

فاستأنفته المطلوبة وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة الدرجة الثانية الحكم السالف تضمين نصه

فتعقبته الطاعنة بواسطة نائبها الذي نعى عليه ما يلي :

المطعن الأول:

- الخطأ في تعريف كتب الوساطة والآثار المترتبة عنه:

بمقولة ان كتب التكليف بالوساطة في البيع هو تصريح صادر عن منوبته فقط ويحمل التزامها فقط وهو ليس عقدا على معنى الفصل 240 م ا ع وبالتالي فان فسخه والرجوع فيه يخضع لإرادة منوبته فقط ولا يستدعي موافقة المعقب ضدها ومصادقتها عملا بقاعدة التوازي في الشكليات ومنوبته تولت الرجوع في كتب التكليف منذ يوم 08 مارس 2011 أي قبل إبرام وعدي البيع وعقدي البيع وتمسكت بذلك منذ الطور الابتدائي الا ان محكمة البداية ومن بعدها محكمة الاستئناف لم تأخذا بهذا الدفع بمقولة ان الفسخ كان من جانب واحد ولم يكن بإرادة الطرفين وهذا التعليل تأسس على خطا في تعريف كتب الوساطة وفي الآثار القانونية المترتبة عنه وهو ما يوجب النقض .

الــمطعن الثاني:

- **ضــعف التعليل وتحريف الوقائع :**

1- بخصوص الاستثناء المطلق للتوسط في البيع :

بـمقولة ان مـحكمة الـحكم الـمطعون فيه اعتبرت ان التزام منوبته بإعطاء الـمعقب ضدها الاستثـنائية الـمطلقة في الوساطة للبيع يـمنعها من البحث من جهتها عن مشتر لعقارها وهذا التعليل مـخالف للقانون وللواقع لان الفقرة الأخيرة من كتب الوساطة لم تتضمن صراحة ولا بصفة ضمنية التحجير على الطاعنة البحث من جهتها على مشتر وانـما منعها من تكليف وكيل عقاري اخر غير الـمعقب ضدها للتوسط في البيع فضلا عن انه من الـمتفق عليه فقها وقانونا ان إسناد التوكيل للغير لا يـمنع الـموكل من مباشرة حقوقه بنفسه.

2- بـخصوص ثبوت دور الـمعقب ضدها في عملية البيع واستحقاقها لعمولتها:

قولا بان ما عللت به المحكمة قرارها لا يستقيم وجاء محرفا للوقائع ذلك ان الاشهارات بالجرائد اليومية يعود تاريخها الى سنة 2007 مباشرة اثر إمضاء الطاعنة لكتب الوساطة لكن منذ ذلك التاريخ انقطعت المعقب ضدها عن إصدار الاشهارات ومن جهة أخرى فان الإعلانات المدلى بها تتعلق بعقارات اخرى راجعين للطاعنة كما ان الإدراج عبر الانترنات كان صادرا عن ابن منوبته وليس عن المعقب ضدها وخلافا لما جاء بالحكم المطعون فيه فان المعقب ضدها لم توف بالالتزامات المحمولة عليها وخاصة منها المنصوص عليها بالفصل 610 من م ت وكذلك بالالتزامات المحمولة عليها بموجب الفصل 1135 م ا ع باعتبارها لم تتصل بمنوبته ولم تعلمها بأنها ربطت الصلة مع "ع.د" وبان هذا الأخير رغب في شراء العقارين وما ورد بالحكم من كون المعقب ضدها سعت لاستدراج هذا الأخير لا اثر له بأوراق الملف وانبنى على مجرد تصريح نائب المعقب ضدها بعريضة الدعوى فضلا عن ان الشاهد "ع.م" لم يصرح مطلقا بانه على علم بعملية البيع وما نسبته له المحكمة من قول يعد من قبيل التحريف للوقائع وتبعا لذلك وبقطع النظر عن عملية فسخ كتب التكليف بالوساطة فان

المعقب ضدها عجزت عن إثبات توسطها في ربط الصلة بين الطاعنة والمشتري المذكور وبالتالي فهي لا تستحق عمولتها حسب ما اقتضاه الفصل 617 من م ت .

الـــمطعن الثالث:

- هضم حق الدفاع:

بمقولة ان منوبته تمسكت لدى الطورين بضرورة التحرير على المشترى "ع.د" شخصيا بخصوص الوساطة التي تدعيها المعقب ضدها الا ان المحكمة تجاوزت هذا الطلب ولم تستجب له رغم أهميته وهو ما يشكل هضما لحق الدفاع ومن جهة أخرى طلبت منوبته من المحكمة ضمن مستندات استئنافها اعتبار التقريرين المقدمين في حقها أمام محكمة الدرجة الأولى يوم 2012/06/02 ويوم 2013/04/24 ورقة من ملف الاستئناف واعتماد كل ما جاء ضمنهما من دفوعات الا ان المحكمة لم تستعرض هذه الدفوعات ولم تناقشها ولم تجب عنها وهو ما يجعل حكمها مشوبا بهضم حق الدفاع وطلب على ذلك الأساس قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا والنقض مع الإحالة.

وحيث رد نائب المعقب ضدها في خصوص المطعن الاول بان المعقبة سبق ان ورد بمستندات استئنافها بان الكتب هو مجرد مطبوعة وعلى هذا الأساس فهي تعد من قبيل عقود الانخراط كما ورد بها بان كتب التكليف سند الدعوى هو عقد سمسرة على معنى الفصل 609 من المجلة التجارية وذلك يتنافى مع ما تدعيه الان من ان الكتب هو مجرد تصريح من جانب واحد يمكنها الرجوع فيه من جانبها فضلا عن ان هذا الدفع يثار لاول مرة لدى التعقيب ولا يهم النظام العام بما لا يمكن قبوله ومهما يكن من امر فان قبول منوبته بذلك التكليف والشروع في تنفيذه يعد رضاء من جانبها ويقوم مقام العقد من جهتها وحتى على فرض ان الوثيقة المذكورة تمثل التزاما من جانب واحد فان ذلك لا يعطي للطاعنة الـحق في الرجوع فيه متى شاءت عملا باحكام الفصل 22 من م ا ع .

واما في خصوص المطعن الثاني وخلافا لما تدعيه الطاعنة فان تكليف منوبته بالتوسط في البيع يعنى تخليها من ناحيتها أيضا عن القيام باي بحث في نفس الغرض كما ان مناقشة المعقبة لتفاصيل ما قامت به منوبته من مساع للبحث عن مشتر منذ إمضاء كتب الوساطة بالبيع ولغاية العثور على مشتر بصفة فعلية هو من الأمور الفعلية ويندرج ضمن تقدير محكمة الاصل في نطاق اجتهادها المطلق في تقدير الوقائع ولا يندرج ضمن الدفوعات القانونية التي يمكن إثارتها امام محكمة التعقيب كما ان الحكم ألاستئنافي قد أجاب عن طلب المستأنفة الرامي الى سماع المشتري بالقول بكون المحكمة لا ترى فائدة في ذلك طالما حصل الاقتناع لديها بوفاء المستأنف ضدها بالتزاماتها مقابل مماطلة المستأنفة في الوفاء بها كما ان الاحتجاج بالفصل 1135 من م ا ع يقع لاول مرة لدى التعقيب وهو مرفوض فضلا عن عدم انطباقه على النزاع الحالي الذي يتعلق بالوساطة في البيع وليس بالتوكيل مضيفا ان مساعي منوبته لإيجاد مشتر كانت متواصلة خاصة وان المهمة المسندة اليها كانت لمدة غير محددة وعلى خلاف ما تراه المعقبة فقد أضافت منوبته لدى محكمة الأصل جرد للمكالمات الهاتفية يدل على وجود عدة اتصالات هاتفية بين ممثل منوبته من جهة والمشتري الفعلي للعقارين موضوع الوساطة في البيع كما ان منوبته لم تلتزم الصمت بل وجهت للمعقبة تنبيها بعدل منفذ وقامت بمساع صلحية في مرحلة اولى ثم اضطرت للقيام بقضية الحال .

واما في خصوص المطعن الأخير فقد أجابت محكمة القرار المطعون فيه عن جميع دفوعاتها الجوهرية وقد تأسس القرار المنتقد على قواعد قانونية سليمة ويتجه لذلك رفض التعقيب أصلا .

المحكمة

عن المطعن الأول الماخوذ من الخطأ في تعريف كتب الوساطة والآثار المترتبة عنه:

حيث خلافا لما جاء بهذا المطعن فقد اقرت المعقبة بمستندات استئنافها بان كتب التكليف سند الدعوى هو عقد سمسرة على معنى الفصل 609 من المجلة التجارية والذي يتضمن وان علائق السمسار مع المتعاقدين تجرى أحكامها على مقتضى الأصول العامة المقررة للإجارة على الصنع ما أمكن تطبيقها على السمسرة وبذلك فان ما تدعيه الآن من ان ذلك الكتب هو تصريح من جانب واحد يمكنها الرجوع فيه مردود ويتجافى مع ما سبق ان أقرت به وحتى على فرض ان ذلك الكتب يمثل التزاما من طرف واحد فانه يلزمها من وقت بلوغ العلم به للملتزم به عملا بأحكام الفصل 22 من م ا ع واتجه رد هذا المطعن.

عن المطعن الثاني المأخوذ من ضعف التعليل وتحريف الوقائع:

حيث خلافا لما تمسكت به الطاعنة فقد احسنت محكمة الحكم المطعون فيه تعليل حكمها عندما اعتبرت ان التزام الطاعنة بإعطاء المعقب ضدها الاستثنائية المطلقة في الوساطة في البيع يمنعها من البحث من جهتها عن مشتري ضرورة ان عبارات الكتب جاءت مطلقة وعامة ولم تستثن الطاعنة فضلا عن ان تكليف هذه الأخيرة للمعقب ضدها بالوساطة في البيع يفترض بالضرورة تخليها عن القيام بذلك بنفسها .

وحيث ان ما أثارته الطاعنة في خصوص دور المعقب ضدها في عملية البيع واستحقاقها لعمولتها فضلا عن تعلقه بمسائل واقعية فهو يهدف الى مناقشة محكمة الموضوع في تقديرها للأدلة المعروضة عليها واستخلاص النتائج القانونية منها وهو امر موكول لاجتهادها المطلق ولا رقابة عليها في ذلك من هذه المحكمة طالما عللت حكمها تعليلا مستساغا مستمدا مما له اصل ثابت بالملف ومؤديا للنتيجة التي توصلت اليها .

عن المطعن الاخير الماخوذ من هضم حقوق الدفاع:

حيث ان المحكمة ليست ملزمة بالرد على جميع الدفوع وانما يقتصر نظرها على الأمور الجدية التي لها تأثير مباشر على وجه الفصل في القضية .

وحيث ردت محكمة القرار المنتقد عن طلب التحرير على المشترى "ع.د" وارتأت عدم وجاهته طالما حصلت لديها قناعة بوفاء المعقب ضدها بالتزاماتها مقابل مماطلة المستأنفة في الوفاء بها .

وحيث ان عدم رد المحكمة عن بقية الدفوع وخاصة منها التقارير المقدمة لدى الطور الابتدائي لا يعد هضما لحقوق الدفاع طالما ارتات عدم أهميتها وعدم تأثيرها على وجه الفصل في القضية مما يتجه معه رد هذا المطعن أيضا .

ولهذه الأسبـــاب

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

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم 03 ديسمبر 2015 عن الدائرة المدنية الخامسة المتالفة من رئيستها السيدة شادية بالحاج ابراهيم والمستشارتين السيدتين مليكة باكير ووداد موسى وبمحضر المدعي العام السيد رشاد الكعبي وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة سنية عبداوي.

وحـــرر في تاريخه –