الجمهورية التـونسيــة

وزارة العــدل

محكمـــــة الـتعقيــب

القـــرار عـ75505ـدد

تــاريخـه :2019/06/28

نص القرار :

الحمد لله وحده،

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب عدد 501 المقدم من الأستاذ ه ب. الكائن مكتبه ب... ، بتاريخ 2019/04/18 .

في حق : م ح.

ضد : ت ح.، محل مخابرته بمكتب وكيله ح ز. الكائن بمطعم . Fب...ينوبه الأستاذ ر ع. الكائن مكتبه ب...

طعنا في القرار الإستئنافي عـ 4325 ـدد الصادر عن المحكمة الإبتدائية سوسة 2 بوصفها محكمة إستئناف لمحاكم النواحي التابعين لدائرتها بتاريخ 2019/02/12 والقاضي نهائيا بقبول الإستئنافين الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم الإبتدائي وإجراء العمل به طبق نصه وتخطية المستأنفة بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليها وتغريمها لفائدة المستأنف ضده بأربعمائة دينار (000د400) لقاء اتعاب تقاضي واجرة محاماة .

وبعد الإطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ م م. حسب محضره عدد 42071 بتاريخ 2019/05/03.

وبعد الإطلاع على نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الوثائق المقدمة في الأجل القانوني طبق مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الإطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة في 2019/05/28 من الأستاذ ر ع. نيابة عن المعقب ضده والرامية إلى طلب الحكم برفض مطلب التعقيب أصلا.

وبعد الإطّلاع على ملحوظات الإدعاء العام لدى هذه المحكمة المؤرخة في 2019/04/25 والرامية إلى قبول مطلب التعقيب شكلا و أصلا والنقض مع الإحالة.

وبعد المفاوضة القانونية صرح علنا بما يلي:

من حيث الشكل:

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع الشروط والصيغ القانونية الواردة بالفصل 175 وما بعده من م م م ت مما اتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الأصل المعقب ضده لآن لدى محكمة البداية عارضا بواسطة نائبه أنه على ملك منوبه جميع المحل التجاري البالغ مساحته 49.42 م م الكائن بالطابق الأرضي من إقامة ... والحامل لرقم ...لمثال المركز التجاري ب... انجر له بموجب الشراء من شركة د ت. لسوسة الشمالية مؤرخ في 1994/12/28 وقد اشتراه في حقه ولفائدته والده ط ح.

وقد اسند لوالدته المدعى عليها توكيلا في التصرف في ممتلكاته بموجب التوكيل المؤرخ في 2011/07/05 وقد فوجئ بقيام وكيلته بإبرام عقد كراء لفائدتها في خصوص المحل المذكور وهو العقد المؤرخ في 2012/10/01 وعملا بالفصل 549 من م إ ع طلب الحكم بإبطال عقد التسويغ المذكور وإلزام المدعى عليها بالخروج من المحل وتسليمه له شاغرا من كل الشواغل وتغريمها لفائدته بألف دينار (000د1000) لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليها.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية الحكم عدد 6807 بتاريخ 2018/06/01 والقاضي ابتدائيا بإبطال عقد التسويغ المؤرخ في 2012/10/01 والمسجل بقباضة حمام سوسة تحت عدد 12305466 وبإلزام المدعى عليها بالخروج من المحل

وتسليمه للمدعي شاغرا من كل الشواغل وتغريمها لفائدته بمائتي دينار (200د000) لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليها.

فاستأنفته المدعى عليها في الأصل وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها المشار إليه أعلاه .

فتعقبته المستأنفة بواسطة نائبها الأستاذ ه ب. الذي نعى عليه:

أولا: خرق الفصول 3 و14 فقرة أولى و17 و20 فقرة أولى و22 و23 فقرة أخيرةو39و175 فقرة ثانية من م م م ت وخرق الفصل 77 من م إ ع :قولا بأن تعهد محكمة الناحية بالنزاع والمحكمة الابتدائية بوصفها محكمة استئناف مخالف لقواعد الاختصاص الحكمي المنظمة بالفصول3 و14 فقرة أولى و17 و20 فقرة أولى و22 و23 فقرة أخيرةو39و175 فقرة ثانية و177 من م م م ت لعدم انطباق معيار معين الكراء السنوي على الدعوى لعدم تعلق موضوعها بكراء لا نزاع فيه بل بدعوى شخصية غير قابلة للتقدير أساسها التزام شخصي مصدره القانون وشبه العقد مما يدعو لطلب نقض الحكم المطعون فيه بدون إحالة .

ثانيا: ضعف التعليل وعدم الرد على الدفوعات الجوهرية للدفاع وخرق الفصل 123 من م م م ت وخرق الفصلين 549و728 من م إ ع :بمقولة أن محكمة القرار المنتقد تولت إيراد دفوعات منوبته بصورة جزئية من ذلك أنها تمسكت بان الإجازة والمنع في تعاقدها لخاصة نفسها في عقار موكلها يرتبط بمدى حصول ضرر من عدمه وان الإجازة المعطاة للتعاقد من قبل الوكيل ليس لها استثناء إلا إذا كان العقد المجرى في حق الموكل ألحق ضرر لذمته المالية وهو أمر لم تتعرض إليه محكمة البداية خصوصا وان المستأنف ضده سكت لسنوات عن تصرف منوبته في العقار لخاصة نفسها دون معارضة هذا من جهة ومن أخرى فإنها تمسكت باستغلال محل النزاع من قبل إحالة ملكية الجدران لموكلها وان قيامها بتسويغ المحل لنفسها هو من قبيل إدارة أعمال الموكل التي يجيزها عقد الوكالة في حدود ما يحفظها بما يؤكد عدم وجاهة الاستناد للفصل 549 من م إ ع ما لم يتبين أن ذلك التصرف ألحق ضررا بموكلها لممارستها نفس النشاط الذي مارسته قبل شرائها العقار لابنها من مالها وعدم استجابة محكمة الموضوع لطلب التحرير على الطرفين أخل بمبدأ المواجهة وهضم حقوق منوبته ومن جهة

أخرى كانت تمسكت بان عقد الكراء عمل جائز سواء للغير أو للوكيل لتعلقه بإدارة المكاسب ويشترط للطعن فيه أن يكون مضرا في حق الموكل خصوصا وان الفصل 1104 من م إ ع لم يشر إلا لمضمون الوكالة والعمال الجائزة في حق الموكل وانتهى إلى طلب الحكم بصفة أساسية بنقض الحكم المطعون فيه دون إحالة وبصفة احتياطية النقض مع الإحالة .

المحكمة

عن المطعن الأول:

حيث يتحرر مرجع النظر في القضايا بمقتضى طبيعة الدعوى ومقدار المال المطلوب.

وحيث وإذا كان الأمر في كراء لا نزاع فيه فإن قيمة الشئ المتنازع فيه تحرر بمقدار الكراء السنوي حسب مقتضيات الفصل 23 من م م م ت .

وحيث كانت الدعوى الراهنة تهدف إلى طلب إبطال عقد كراء وبالتالي فهي دعوى شخصية ومرجع النظر الحكمي في خصوصها يتحدد حسب قيمة المتنازع فيه .

وحيث وطالما أن قيمة الكرائية السنوية المضمنة بالعقد المراد إبطاله تقل عن سبعة آلاف دينار فإن محكمة الناحية تظل مختصة حكميا بالنظر في الدعوى.

وحيث وإستنادا لما سبق شرحه يتعين رد هذا المطعن.

عن المطعن الثاني:

حيث تمحور الإشكال القانوني في مدى جواز طلب إبطال عقد كراء أبرمه الوكيل مع نفسه على أساس أحكام الفصل 549 من م إ ع.

وحيث إقتضى الفصل 549 المذكور ما يلي:" من كان له التصرف بالنيابة عن غيره كالمقدم والمدير ليس له أن يعقد لنفسه ولو بواسطة".

وحيث أن إختيار المشرع التونسي وضع أحكام الفصل 549 المذكور ضمن الباب الثاني من الكتاب الأول من مجلة الإلتزامات والعقود والوارد تحت عنوان في تفسير العقود وفي بعض القواعد القانونية العامة وتحديدا في الفرع الثاني المتعلق ببعض قواعد عامة تتعلق بالقانون يدل دلالة واضحة على ان القاعدة الواردة به هي قاعدة أصولية عامة.

وحيث يندرج الفصل 549 في الخانة الحمائية للمتعاقدين عديمي الأهلية أو من ذوي الأهلية المقيدة ولا يتعلق بالعقود التي يبرمها فاقد الأهلية بنفسه بل بالعقود التي يبرمها في حقه من له حق التصرف نيابة عنه ذلك ان الفصل المذكور تعلق بالتصرفات والعقود التي يبرمها الشخص الذي له أن ينوب غيره في التعاقد وقد اعطى المشرع مثالين خصهما بالتنصيص الصريح صلب الفصل 549 وهما المقدم والمدير وذلك على سبيل الذكر لا الحصر فهو ينطبق على كل شخص آخر كان له ان يتصرف بالنيابة عن غيره ،فهل أن الوكيل مشمول بمقتضيات الفصل 549 ؟.

وحيث للإجابة على ذلك السؤال يتجه ملاحظة ان الوكيل يختلف عن المقدم والمدير في صفات ومميزات من كلف بالتصرف نيابة عنه ضرورة ان الموكل يجب قانونا ان يكون أهلا لأن يجري بنفسه ما وكل عليه وذلك بصريح الفصل 1105 من م إ ع فإنه وبخلاف المقدم والمدير الذي يتصرف نيابة عن شخص فاقد للأهلية أو ذيّ اهلية مقيدة فإن الوكيل يتصرف في حق شخص كامل الأهلية، فضلا عن ان المشرع خص الوكالة بعنوان خاص صلب مجلة الإلتزامات والعقود ولم يورد به نصا مماثلا لأحكام الفصل 549 وهو ما يجعل من العقد الذي يبرمه الوكيل لنفسه ماضيا ما دام التصرف في حدود الوكالة أما إذا كان خارج حدود الوكالة فتنطبق عليه أحكام الفصلين 1122 و1155 من م إ ع. وحيث بالرجوع إلى كتب التوكيل سند الدعوى يتضح جليا ان الموكل أسند توكيلا مطلقا للمعقبة في إدارة أعماله والتصرف في ممتلكاته بكل حرية من بيع وشراء دون الرجوع إليه أو الحصول على إذن منه بصفة مسبقة.

وحيث ولئن فرض الفصل 1136 من م إ ع على الوكيل أن يعرف موكله بجميع ما تصرف فيه فإن المشرع بالفصل 1138 من نفس المجلة إعتبر أنه وإذا كان الوكيل نائبا عن أحد أفراد عائلته فإنه يتسامح في أحكام الفصل 1136 المذكور وهو ما يفهم منه خصوصية عقد الوكالة المبرم بين أفراد العائلة.

و حيث تبين من أسانيد القرار المنتقد أن محكمة الموضوع أساءت فهم النزاع ووضعه في اطاره القانوني الصحيح بما يتعين معه نقضه مع الإحالة.

ولهاته الأسبـاب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا و أصلا ونقض القرار المطعون فيه وإحالة ملف القضية على المحكمة الإبتدائية سوسة 2 لإعادة النظر فيها بهيئة أخرى وإعفاء الطّاعنة من الخطيّة وإرجاع معلومها المؤمّن إليها.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم 28 جوان 2019 عن الدّائرة المدنيّة العاشرة برئاسة السيّدة سلوى النّهدي وعضوية المستشارين السيّدين هاجر العياري وفاخر بركات وبمحضر المدعي العام السيّدة رجاء الخضراوي وبمساعدة كاتب الجلسة السيد أحمد عبيد.

وحرّر في تاريخه