الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب **الحمد لله وحده،**

القضية عدد **35706**

تاريخ القرار **25 جانفي 2017**

اصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي:

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 14 مارس 2016 عدد 2019 من الاستاذ "ع .ش" **نيابـــة** عن:

"ا .ك" بوصفه وكيل عقاري مصادق عليه في حق "ج. و. د .غ" مرسم بالسجل التجاري نائبه الأستاذ "ع. ش" المحامي لدى محكمة التعقيب.

ضـــد :

"ل. ز" نائبه الأستاذ "ب. ق" المحامي لدى التعقيب.

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عـــدد 43794 الصادر عن المحكمة الابتدائية بصفاقس بوصفها لمحاكم النواحي المتواجدة بدائرتها القضائية بتاريخ 27 فيفري 2014

27-01 - 2016 والقاضي**"نهائيا بقبول الاستئنافين الأصلي و العرضي شكلا و في الاصل بنقض الحكم الابتدائي و القضاء من جديد برفض الدعوى و اعفاء المستأنفين من الخطية و إرجاع معلومها المؤمن إليهما وحمل المصاريف القانونية على المحكوم عليه و تغريم المستأنف ضده لفائدة المستانفين بثلاثمائة دينار 300 د لقاء انعاب التقاضي و اشراف المحاماة و رفض الاستئناف العرضي موضوعا "**

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ "م .ع" بتاريخ 23 مارس 2016.

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الإجراءات والوثائق المقدمة بتاريخ 01 أفريل 2016 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م م ت.

و بعد الاطلاع على مذكرة الرد على مستندات التعقيب المقدمة لكتابة المحكمة بتاريخ 22 أفريل 2016 والرامية إلى طلب رفض مطلب التعقيب اصلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى رفض مطلب التعقيب شكلا و الحجز.

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

من حيث الشكل:

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

من حيث الاصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد و الأوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الاصل المعقب الان بواسطة نائبه لدى محكمة الناحية بصفاقس عارضا بواسطة نائبة انه في تسوغ المطلوبين حانوتين بمعلوم كراء سنوي تصاعدي بلغ اخره 2.005.073 د و قد تخلد بذمة المطلوبين معاليم كرائية حل اجل خلاصها عن الفترة الممتدة من غرة جويلية 2008 إلى موفى ديسمبر 2009 و قدرها 3.864.306 د تلدد في خلاصها رغم تكرار الطلب .

و قد تولى بتاريخ 23-02-2010 تم توجيه تنبيه بالفسخ للمطلوبين في الأصل على معنى أحكام الفصل 23 من القانون المؤرخ في 25-05-1977 بواسطة العدل المنفذ "ن .ب" حسب رقيمه عدد 25633 بقيت بدون نتيجة الى حد الان رغم فوات الاجل القانوني الموجب للفسخ الحتمي وطلب بناءا على ذلك الحكم بفسخ العلاقة التسويغية الرابطة بين الأطراف طبق احكام الفصل 23 من القانون المؤرخ في 25 -05-1977 و إلزام المطلوبين و كل من حل محلهما بالخروج من المكرى الموصوف بالعريضة و تسليمها شاغرا من كل الشواغل مع الزامها بالتضامن فيما بينهما بان يؤذيا له 500 د لقاء أتعاب التقاضي و إشراف المحاماة و حمل المصاريف القانونية على المحكوم عليهما .

و بعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 74696 بتاريخ 29-04-2011 القاضي" **ابتدائيا قضينا ابتدائيا بفسخ العلاقة الكرائية القائمة بين طرفي**

التداعي بخصوص المحلين عدد 4 و 5 و إلزام المدعى عليهما و كل من محلهما بالخروج منهما و تسليمها للمدعي في حق "ج" و "د.غ" شاغرين من جميع الشواغل و تغريم المدعى عليهما متضامنين للمدعي ب 150.000 د لقاء اتعاب و اشراف المحاماة و حمل المصاريف القانونية على المحكوم عليها بما في ذلك مصروف محضر الاستدعاء للجلسة 23305 و قدره 30.105 د ."

فاستأنفه المحكوم ضدهما للأسباب التالية:

-انهما غادرا المحل التجاري الى مقر اخر إلا ان المستأنف ضده تعمد تبليغهما الاستدعاء بنفس العنوان و هو ما يجعل الاستدعاء باطلا بطلانا مطلقا.

-الوكالة التي يتصرف بمقتضاها المستأنف ضده قد انتهت و أضحى تبعا لذلك غير ذي صفة لرفع قضية الحال ضرورة و أن الموكل «ج.غ" قد توفي منذ 2004.

- عدم احترام موجبات الفصل 242 من م ت الذي يوجب على القائم بالفسخ إحضار الدائن المرسم و إلا تصبح دعواه حرية بالرفض.

وحيث أصدرت محكمة الاستئناف حكمها المشار اليه أعلاه استنادا الى ما يلي:

ان التوكيل الذي استند اليه المدعي في رفع الدعوى باطل قانونا الأمر الذي جعل القيام بها مختل واقعا و قانونا و ذلك للأسباب التالية:

1 -لان القيام بالدعوى كان في حق كل من "ج" و "د. غ" مما ينفي معه الصفة عن المدعي في الاصل في حق "د" .

2 – التوكيل المستند إليه للقيام بقضية الحال هو توكيل بخط يد "ج .غ" يحول دون رفع قضية الحال ضرورة و انه ليس بتوكيل على الخصام على معنى الفصل 1118 م . ا . ع الذي يقتضي و ان التوكيل على الخصام هو توكيل خاص يجب أن يكون بالأشهاد الشئ غير المتوفر في قضية الحال .

3- أن الموكل "ج. غ" قد توفي بتاريخ 25-12-2004 بلوزان حسب التصريح بالوفاة المدلى به 0861-2005 الصادر عن قاضي الصلح بمحكمة ناحية لوزان و أن القيام لدى محكمة الناحية بصفاقس كان بتاريخ 1-09-2010 استنادا على التوكيل المذكور و عملا

بالفصل 1157 م .ا.ع و الذي يقتضي و ان التوكيل ينتهي بموت الموكل فان التوكيل الذي تأسست عليه الدعوى باطل بمفعول القانون .
فتعقبه المستأنف ضده ناعيا عليه المطعنين التاليين:

المطعن الأول خرق أحكام القانون المؤرخ في 23 جوان 1981 المتعلق بتنظيم مهنة الوكيل العقاري المصادق عليه:

بمقولة ان محكمة القرار المطعون فيه لم تعتمد صفة المعقب المتعلقة بخطة الوكيل العقاري المصادق عليه و استندت الى أحكام الفصل 1118 من م .ا.ع المتعلق بالتوكيل في الخصام الواجب تحريره من قبل عدول الإشهاد و ان مثل هذا التعليل يعتبر ضعيفا و خارقا للقانون و لما درجت عليه محكمة التعقيب التونسية نذكر منها القرار التعقيبي الصادر عن الدائرة السادسة تحت عدد 63505 المؤرخ في 4 مارس 1998 الذي اقرت فيه ان للمعقب له صفة التقاضي و تمثيل موكله لدى المحاكم و خاصة أحكام القانون المؤرخ في 27 جوان 1983 المتعلق بأملاك الأجانب الموجودة بالبلاد التونسية و قد أكدت محكمة التعقيب ان أحكام الفصل الخامس من القانون المؤرخ في 17 جوان 1983 المذكور أعلاه هو نص خاص يقدم في التطبيق على النص العام المتمثل في الفصل 1118 من م اع و انتهج نفس المنهج القرار التعقيبي الصادر تحت عدد 17427 بتاريخ 25 جوان 2015.

المطعن الثاني :خرق احكام الفصل 1168 من م ا ع

بمقولة انه خلافا لما ذهبت اليه محكمة الحكم المطعون فيه فان الأعمال التي يقوم بها الوكيل في حق موكله مادام لم يعلم بوفاته او بغير ذلك من الأسباب الموجبة لفسخ التوكيل تبقى ماضية و صحيحة خاصة و ان المعقب لم يعلم بالوفاة قبل نشره للقضية و سيرها و سيرها الى غاية صدور الأحكام فيها و كان على محكمة البداية ان تعتمد الأوراق الثابتة بملف القضية خاصة و ان التنبيه المتعلق بالفسخ الحتمي لعدم خلاص مال الكراء و قد كان صحيحا و سليما و قانونيا طبق ما نص عليه الفصل 23 من القانون المؤرخ في 25 ماي1977 و ان المعقب ضدهما لم يدليا بما يفيد وقوع الخلاص الفعلي و التام في الأجل القانوني المحدد

بثلاثة اشهر من تاريخ توجيه التنبيه الفسخي اليهما الشئ الذي يجعل الحكم المخدوش فيه في غير طريقه و اتجه نقضه .

المطعن الثالث: في تحريف الوقائع وهضم حقوق الدفاع و ضعف التعليل .

بمقولة ان الحكم المنتقد قد جاء مقتضبا و ضعيف التعليل كما انه لم يتولى الرد على كل الدفوعات التي قدمها المعقب لدى جميع الأطوار القضائية الأولى و قد تركز على سرد الوقائع بصفة مقتضية ثم اثار فصلا قانونيا وحيدا لا مجال لتطبيقه في قضية الحال ليخلص الى الحكم برفض الدعوى لعدم وجود صفة التقاضي وان هذا التعليل يورث الحكم المنتقد خرقا واضحا للقانون و ضعفا في التعليل ينجر عنه النقض .

المحكمـــة

عن جملة المطاعن لترابطها و اتحاد القول فيها.

حيث تمحور النقاش حول ما اذا كانت صفة الوكيل العقاري الذي يتصرف في اطار القانون عدد 61 لسنة 1983الخاص بعقارات الأجانب تمنحه حق مباشرة التقاضي في حق من و كل عنه .

حيث و لئن كان تصرف المعقب بوصفه وكيلا تصرفا في اطار القانون الخاص بعقارات الأجانب و هو القانون عدد 61 لسنة 1983 الذي يتعلق بالعقارات التي هي على ملك الأجانب و المبنية او المكتسبة قبل سنة 1956 الذي يحتم ان يكون التصرف في عقارات الأجانب وفق فصليه 5 و6 من قبل وكيل عقاري مصادق عليه طبق القانون 55 لسنة 1981 المؤرخ في 23 جوان 1981 المتعلق بتنظيم مهنة الوكيل العقاري فان هذه الوكالة مقصورة على أعمال "التصرف في العقارات" طبق منطوق الفصل 5 المشار اليه و لم تسند للوكيل العقاري اهلية التقاضي في حق من وكل عنه ضرورة ان حق التقاضي هو حق أساسي لا يمكن أن يباشره إلا صاحب حق أصلي او من فوض له هذا الحق بصورة خاصة بموجب توكيل خاص في القيام ممضى فيه بالإشهاد لصحته طبق ما تقتضيه احكام الفصل 1118 من م.ا.ع .

و حيث أن ما عللت به محكمة الحكم المطعون فيه قضائها كان تعليلا قويما مؤسسا واقعا وقانونا الامر الذي يجعل مستندات الطعن غبر وجيهة و اتجه ردها .

لذا ولهذه الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا رفضه اصلا و حجز معلوم الخطية المؤمن.

صدر هذا القرار عن الدائرة السابعة المجتمعة بحجرة الشورى بوم **الأربعاء 25 جانفي 2017** برئاسة السيدة **ماجدة بن جعفر** وعضوية المستشارتين السيدتين **هالة البجار و إيمان الشرفي** وبحضور المدعي العام السيد **محرز الزواوي** وبمساعدة كاتبة المحكمة السيدة **سنية عبداوي**

حرر في تاريخه