الجمهوريــة التـونسيــة

وزارة العــدل

محكمـــــة الـتعقيــب

القـــرار عـ63249ــدد

تــاريخـه : 2012/10/18

نص القرار :

الحمد لله وحده،

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب المقدم من الأستاذ م أ. بتاريخ 09 ماي 2011.

في حق : ج ب.، القاطن بـ...، نائبه الأستاذ م أ.

ضــد: ه ع.، محل مخابرتها بمكتب الأستاذة ح خ الكائن بـ...

طعنا في الحكم المدني الصادر عن محكمة الاستئناف بنابل تحت عـدد 11969 بتاريخ غرة جويلية 2009 والقاضي نصه : " نهائيا بقبول الاستئنافين الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء مجددا بانفساخ وعد البيع المبرم بين الطرفين والمحرر بواسطة عدلي الإشهاد السيدتين ه ق. وه خ. بتاريخ 10 ماي 2007 والمسجل بالقباضة المالية بحاجب العيون بتاريخ 11 ماي 2007 وصل عدد ... وإعفاء المستأنفة من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليها وحمل المصاريف القانونية على المستأنف ضده وتغريمه لفائدة الطاعنة بثلاثمائة دينارا (300.000د) لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة عن هذا الطور".

وبعد الإطلاع على مذكرة مستندات الطعن المبلغة نسخة منها للمعقب ضدها بتاريخ 23 ماي 2011 بواسطة عدل التنفيذ السيدة س ب. حسب محضر التبليغ عـدد 02481.

وبعد الإطلاع على جميع الوثائق التي يوجب الفصل 185 من م م م ت تقديمها وعلى ملحوظات النيابة العمومية الرامية إلى طلب الحكم بالنقض والإحالة وبعد الاستماع إلى شرح ممثلها بالجلسة.

وبعد الإطلاع على الحكم المنتقد وعلى كافة أوراق الملف والمداولة طبق القانون صرّح بما يلي :

مـن حيـث الشكـل:

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع أوضاعه وصيغه القانونية فهو مقبول شكلا.

مـن حيـث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي أنبنى عليها قيام المدعية في الأصل (المعقب ضدها الآن) لدى محكمة البداية عارضة أنه استقر على ملكها منابات على الشياع تقدر بألف ومائة وواحد وأربعون فأصل مائة واثنان وسبعون جزءا من 16230(16230/4696,484) في العقار موضوع الرسم العقاري عدد 6..... المسمى د ج. الكائن بـ... من القطعة عدد 192 من المثال الدائرة B المنطقة II والمقام بناء على التحوير الوجوبي للرسم عدد 2..... البالغة مساحته 01 هكتار و 62 آر و30 صنتيار وبمقتضى وعد البيع المحرر بالحجة العادلة المؤرخة في 10 ماي 2007 والمحررة من قبل العدلين ه ق. وه خ. مسجلة بقباضة حاجب العيون في 11 ماي 2007 وصل عدد... وقد أبرمت المدعية مع المدعى عليه وعدا بالبيع والمتعلق بمنابـاتها على الشياع الراجعة لها بالملكية بالعقار المذكور وأنه عملا بالفصل السابع من العقد المذكور فإن الانجاز النهائي للبيع لا يتم إلا بعد إحضار ترخيص من الوكالة العقارية الفلاحية مضمن به موافقة والي الجهة على عملية الإحالة لأن المنابات الشائعة الموعود ببيعها وقد حدد الأجل النهائي لانجاز البيع وإتمامه بثلاثة أشهر من تاريخ الوعد بالبيع وفي صورة عدم التمكن من جلب الترخيص المذكور بفسخ وعد البيع آليا وأنه بعد فوات الأجل فقد تولت المدعية التنبيه على المدعى عليه بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ ر ن. حسب محضره عدد 6197 بتاريخ

2007/7/14 وعدد 6461 بتاريخ 2007/10/04 معلمة إياه بانفساخ العلاقة التعاقدية القائمة بينها والمدعى عليه بموجب وعد البيع المحرر من قبل العدلين ه ق. وه خ. بتاريخ 10 ماي 2007 كالحكم بإلزام المدعى عليه بأن يؤدي لها المبالغ التالية:

1/ خمسمائة دينار أجرة محاماة.

2/ 49,020 دينار أجرة محضر التنبيه عدد 6461 بتاريخ 2007/10/04.

3/ 48,020 دينار أجرة محضر تنبيه عدد 6197 بتاريخ 2007/7/14.

4/أجرة رقيم الاستدعاء للجلسة.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت المحكمة الإبتدائية بقرمبالية حكمها عـدد 31166 بتاريخ 24 مارس 2008 القاضي : " بعدم سماع الدعوى الأصلية وإبقاء مصاريفها محمولة على القائمة بها وقبول الدعوى المعارضة شكلا وأصلا وتغريم المدعية لفائدة المدعي عليه بمائتي دينارا(200,000د) لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة".

وحيث استأنف المدعي في الأصل الحكم المذكور طالبا نقض الحكم الابتدائي والقضاء مجددا لصالح الدعوى.

وحيث أصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها المضمن نصه بالطالع استنادا إلى تحقق الشرط الفسخي لوعد البيع المبرم بين الطرفين بتاريخ 10 ماي 2007 مما اتجه معه نقض الحكم المطعون فيه.

وحيث تعقبه المستأنف ضده وورد بمستندات طعنه بعد استعراض وقائع القضية وإجراءاتها نعيه على القرار المطعون فيه بما يلي:

عدم التعليل في خصوص الدفع المتعلق بالطرف المحمول عليه التزام إحضار رخصة الوالي وما ينجر عن ذلك من انتفاء المصلحة في القيام :

قولا أنه ولئن لم تحدد أحكام الفصل 7 المذكور الطرف المتعاقد المحمول عليه الالتزام بإحضار الترخيص الإداري فإن أوراق الملف ناطقة بأن الالتزام المذكور كان محمولا على المعقب ضده نفسها ضرورة أن كتب التوكيل المبرم لفائدة المعقب بنفس تاريخ كتب وعد

البيع وبواسطة نفس العدلين المحررين له والمدلى به من المعقب ضده نفسها صحبة مستندات الاستئناف هو كتب فوضت بمقتضاه المعقب ضده للمعقب حق القيام بكل الاجراءات القضائية والادارية والمدنية والمالية المتعلقة بذات موضوع وعد البيع المتمثل في الأجزاء 16230 المشاعة الراجعة لها في العقار موضوع الرسم عدد 6.... نابل المسمى " د ج. وابرام التوكيل من المعقب ضده لفائدة المعقب على الوجه المذكور وأن كان تضمن تكليفه حسبما ذكر بالقيام بكل الاجراءات المتعلقة بموضوع كتب وعد البيع فهو يدل على أن الالتزام بإحضار الترخيص الاداري ولئن أصبح من المفروض السعي فيه مباشرة من طرف المعقب فإن سعيه هذا يتم بإنابة من المعقب ضده نفسها بما يدل أن الالتزام بإحضار الترخيص هو التزام محمول على المعقب ضده وطالما أن الأمر كذلك فإن شرط التقيد بأجل احضار الترخيص هو شرط تعاقدي مقام في مصلحة المعقب ولا يسوغ الاحتجاج به إلا من طرفه بما يجعل المعقب ضده فاقدة للمصلحة في القيام على معنى أحكام الفصل 19 من م م م ت ولم تناقش محكمة الاستئناف دفع المعقب رغم ما له من تأثير على وجه الفصل في النزاع سيما وأنه يتعلق بمسألة تتعلق بالنظام العام والاجراءات الأساسية ضرورة أنه مؤسس على الطعن في مصلحة المعقب ضده في القيام وفي تحديد وسائل طعنها في العقد وكان بذلك القرار المنتقد معيبا بما يستوجب نقضه.

عدم التعليل وخرق أحكام الفصول 246 و 631 م ا ع في خصوص خرق المعقب لالتزاماتها التعاقدية:

قولا أنه ثابت من أوراق الملف أن سبب تعطيل اجراءات الرخصة الإدارية يعود إلى وجود وعدي بيع يتعلقان بنفس العقار وكان من المفروض على المعقب ضده حينئذ فسخ وعد البيع الأول لتلافي تعطيل الترخيص في وعد البيع لفائدة المعقب وبناء على ذلك فقد تبنى المعقب ما تأسس عليه الحكم الابتدائي من مستندات ودفع بأن ما قضي به قاضي البداية كان سليم المبنى واقعا وقانونا لما استند على أحكام الفصلين 246 و 631 من م ا ع بمقولة أنه على المعقب ضده أن تكف عن كل فعل أو دعوى تؤول إلى مشاغبة المشتري أو حرمانه من الفوائد التي له الحق أن يعول عليها كما أنه ليس لها بناءا على ذلك أن تقوم بحق

ناتج عن الالتزام بمقتضى شروطه أو بمقتضى القانون أو العرف وفي هذا الجانب غفل القرار المنتقد على مناقشة دفوع المعقب رغم ما لها من تأثير على وجه الفصل في النزاع ويتجه لهذا السبب كذلك الحكم بنقضه.

خرق أحكام الفصل 548 من م ا ع:

قولا أنه يتضح من المكتوب الذي وجهه السيد والي نابل إلى المعقب بتاريخ 2007/11/14 أنه وجّه له مطلب ترخيص في انجاز وعد البيع وتحرير كتب بيع نهائي بتاريخ 2007/5/18 أي بعد أسبوع واحد فقط من تاريخ تحرير وعد البيع بما يقوم حجة كافية على حرص المعقب وحزمه على الحصول على الرخصة الادارية في أقرب الآجال ويثبت كذلك من مكتوب السيد والي نابل المذكور أن البت في المطلب بقي معطلا بسبب أن المدعية أبرمت وعد بيع آخر مع الغير المسمى م ب. في خصوص نفس العقار ويثبت بذلك أن تعطل الحصول على الرخصة الادارية إنما ينحصر سببه في فعل المدعية نفسها والقرار المنتقد لما اقتصر على تأسيس قضائه على انقضاء الأجل الاتفاقي للحصول على الرخصة دون الالتفات إلى ما دفع به المعقب بالاستناد إلى وثيقة إدارية رسمية من أن ذلك التأخير كان بسبب ما تعمدته المدعية نفسها يكون قد قصر في التعليل وخرق أحكام الفصل 548 من م اع واتجه نقض الحكم المنتقد.

خرق أحكام الفصول 242 و 243 و 547 من م ا ع:

قولا أنه اقتضت أصول القانون أن ما انبرم على الوجه الصحيح يقوم مقام القانون بين المتعاقدين وعليهما الوفاء بالالتزامات مع تمام الأمانة وتصدت بموجب ذلك لسعي أحد الطرفين في نقض ما تم من جهته بدون موجب قانوني ولذلك فإن القرار المنتقد لمّا قضي بفسخ وعد البيع اعتمادا على سبب كانت المدّعية فاعلة في حصوله يكون قد خرق أحكام الفصول 242 و 243 و547 من م ا ع واتجه لذلك الحكم بنقضه.

وانتهى الطاعن إلى طلب قبول الطعن شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه وإرجاع القضية إلى محكمة الإستئناف بنابل للنظر فيه مجددا بهيئة أخرى.

المحكمـــة

عن المطعن المتعلق بالنظام العام الإجرائي :

حيث تضمن الفصل 121 م م م ت ما يلي : " تكون المفاوضة سرية دون أن يحرر فيها أثر كتابي ولا يشارك فيها غير القضاة الذين تلقوا المرافعة وعندما تحصل الأغلبية تحرر لائحة في نص الحكم ومستنداته يمضيها القضاة المتفاوضون ولا تكون لهذه اللائحة صبغتها النهائية إلا بعد النطق بها بجلسة علنية يحضرها جميع القضاة الذين أمضوها. و إذا تعذر على أحد القضاة لمانع شرعي الحضور بجلسة التصريح بالحكم بعد تمام المفاوضة وإمضاء لائحة الحكم فإنه يقع التصريح بالحكم بمحضر القاضيين الباقيين. و إذا لم يمض القاضي المتغيب لائحة الحكم أو كان السبب المانع يتعلق بزوال صفته فإنه يجب إعادة الترافع في القضية".

وحيث تبين من الاطلاع على محضر جلسة الحكم المؤرخ في غرة جويلية 2009 تحت عدد 11969 موضوع الطعن بالتعقيب انه ولئن تضمن التنصيص على جميع أعضاء الهيئة الحاكمة إلا انه خلى من إمضاء العضو الثالث المشارك في المفاوضة.

وحيث ان عدم مراعاة مقتضيات الفصل 121 م م م ت المشار اليه طبق نصه يعدّ إخلالا بإجراء أساسي موجب للبطلان عملا بأحكام الفصل 14 من م م م ت ويهمّ النظام العام وللمحكمة ان تتمسك به من تلقاء نفسها بما يوجب النقض لذلك السبب القانوني لوحده وبصرف النظر من وجاهة الطعن في الحكم المنتقد من عدمه قانونا.

ولهـذه الأسبـــاب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الإستئناف بنابل لإعادة النظر فيها مجددا بهيئة أخرى وإعفاء الطاعن من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليه.

صدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الخميس18 ديسمبر 2012 عن الدائرة المدنية الرابعة والعشرون برئاسة السيد طه الأمين البرقاوي وعضوية المستشارين السيدة وسيلة

التليلي والسيدة ماجدة الخروبي بمحضر المدعي العام السيدة خديجة الماجري ومساعدة كاتبة الجلسة السيدة عائدة البرقاوي.

حـــرر في تاريخـــه