

قرار تعقيبي مدني عدد 11342

مؤرخ في 27 فيفري 2003

صدر برئاسة السيد مبروك بن موسى

الرئيس الأول لمحكمة التعقيب

نص القرار :

الحمد لله وحده،

أصدرت محكمة التعقيب بدوائرها المجتمعة القرار الآتي :

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب المضمن تحت عدد 11342

بتاريخ 2001/6/29 المقدم من طرف الأستاذ

نيابة عن :

ضد : (1

(2

طعنا في الحكم الإستئنافي المدني الصادر عن محكمة
إستئناف نابل عدد 907 بتاريخ 2001/4/5 بقبول الإستئنافين
الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الابتدائي
والقضاء مجددا بعدم سماع الدعوى وإعفاء المستأنف من
الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليه وحمل المصاريف
القانونية على المحكوم ضدها . وتغريمها لفائدة
المستأنف بثمانمائة دينار أتعاب تقاض وأجرة محاماة معدلة
عن الطور الابتدائي وعن الطورين الإستئنافين وعن الطور
التعقيبي لهذه القضية.

وبعد الإطلاع على مذكرة مستندات التعقيب وعلى تقرير الرد المقدمين في ميعادهما القانوني وعلى قرار السيد الرئيس الأول لهذه المحكمة المؤرخ في 2002/03/07 القاضي بإحالة القضية على الدوائر المجتمعة وعلى ملحوظات النيابة العمومية والاستماع لشرح ممثلها بالجلسة والرامية لطلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا وحجز معلوم الخطية المؤمن.

وبعد الإطلاع على الحكم المنتقد وعلى كافة أوراق الملف والمداولة القانونية.

من حيث الشكل :

حيث إستوفى مطلب التعقيب جميع صيغه القانونية مما يجعله حريا بالقبول شكلا.

من حيث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردتها الحكم المنتقد والأوراق التي إنبنى عليها قيام المدعية في الأصل (المعقبة الآن) لدى المحكمة الابتدائية بقرنباية في 1997/10/30 صلب القضية عدد 4805 ضد المدعى عليهما و (المعقب ضد هما الآن) عارضة أنها تملك على الشياخ منابات في العقار المسمى 237 موضوع الرسم

العقاري عدد 506435 الحمامات ولاية نابل ولما بلغ لعلمها أن شريكها في الملكية (شقيقتها المعقب ضدها الثانية) قد عدت (المدعى عليه الأول) - المعقب ضده الأول - ببيعه مناباتها في ذلك العقار بموجب كتب خطي مؤرخ في 1980/12/22 ومسجل بقباضة المالية بأريانة بتاريخ 1992/10/21 وأن هذا الأخير استصدر حكما في القضية عدد 13861 بتاريخ 1997/2/27 عن المحكمة الابتدائية بقرنباية قضى بإلزام معاقده بإمضاء عقد بيع نهائي وذلك في ظرف شهر من تاريخ إعلامها بالحكم وفي صورة إمتناعها فإن الحكم يصبح قائما مقام كتب البيع النهائي وأنه تم الإعلام بذلك الحكم في 1997/5/17 تولت العارضة عرض ثمن المبيع المقدر ب 1400 ديناراً مع 90 ديناراً مصاريف تسجيل كتب الوعد بالبيع و 30 ديناراً مصاريف تسجيل الوعد بالبيع و 200 د مصاريف متوقعة وذلك بواسطة عدل التنفيذ السيد

برقيمه عدد المحرر في 1997/10/21 وكذلك بواسطة عدل التنفيذ السيد حسب محضره عدد 67267 بتاريخ 1997/9/18 ولما رفض المعروض عليه القبول تولت تأمين المبالغ المذكورة بصندوق الودائع بواسطة قباضة المالية بقرنباية وهي تبعا لذلك تطلب

الحكم بصحة إجراءات الشفعة وإحلالها محل المدعى عليه.
بوصفه مشتريا من المدعى عليها لمناباتها في
العقار موضوع الرسم العقاري عدد 506435
بموجب الحكم الصادر
عن المحكمة الابتدائية بقرنبالية تحت عدد 13861 بتاريخ
1997/2/27 والإذن لحافظ الملكية العقارية بالتنصيص على
ذلك برسم الملكية المتعلقة به وحمل المصاريف القانونية على
المدعى عليه ومنها 500 ديناراً عن أتعاب التقاضي وأجرة
المحاماة ورد المدعى عليه الأول على ذلك بأن أجل السنة
أشهرًا المنصوص عليه بالفصل 115 من مجلة الحقوق العينية
قد انقضى إذ صدر الحكم القاضي بإنجاز البيع النهائي في
1997/2/27 وحصل القيام بالدعوى في 1997/10/30.
وبعد استيفاء الإجراءات قضت محكمة البداية في القضية عدد
4805 بتاريخ 1998/4/20 بصحة إجراءات الشفعة وإحلال المدعية
محل المطلوب في الشراء الحاصل لفائدته من المطلوبة
لمناباتها في العقار موضوع الرسم العقاري عدد 506435
بموجب الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بقرنبالية تحت عدد
13861 بتاريخ 1997/2/27 والإذن للسيد حافظ الملكية العقارية
بالتنصيص على ذلك بالرسم العقاري المتعلق به كالأذن للمطلوبة

بسحب المال المؤمن موضوع الوصل عدد 020637 المؤرخ في 1997/10/18 وحمل المصاريف القانونية على المطلوب كتغريمه لفائدة المدعية ب200 ديناراً عن أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة معلة رأيها بأن أجل الستة أشهر المنصوص عليها بالفصل 115 من مجلة الحقوق العينية يحتسب بداية من تاريخ صيرورة الحكم القاضي بإتمام البيع باتا أي بعد مضي شهر من تاريخ الإعلام به حسبما نص عليه الحكم نفسه.

فاستأنفه المدعى عليه الأول (ا) وأصدرت محكمة الاستئناف حكمها المؤرخ في 1997/6/19 تحت عدد 57775 بقبول الإستئنافين الأصلي والعرضي شكلاً وفي الأصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد بعدم سماع الدعوى وإعفاء المستأنف من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليه وتغريم المستأنف ضدها لفائدته بثلاثمائة ديناراً أجرة محاماة معدلة عن الطورين وحمل المصاريف القانونية عليها ورفض الإستئناف العرضي موضوعاً بناء على أن أجل الشفعة يبتدى سريانه من تاريخ صدور الحكم الذي يمثل عقد بيع نهائي ناقل للملكية وهو المعتبر قانوناً في إحتساب أجل الشفعة.

فتعقبته المدعية في الأصل وأصدرت محكمة التعقيب قرارها عدد 74688/99 في 2000/3/23 قاضياً بقبول التعقيب شكلاً وأصلاً ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الإستئناف بنابل

للنظر فيها مجددا بهيئة أخرى بناء على أن محكمة الحكم المنتقد لما اعتبرت أن أجل الشفعة يبتدىء سريانه من تاريخ صدور الحكم القاضي بإنجاز الوعد بالبيع دون إعتبار للأجل المحدد به تكون قد خالفت الفصل 115 من مجلة الحقوق العينية.

فأعيد نشر القضية وأصدرت محكمة الإحالة حكمها المبين بصفه بالطالع بناء على أن البيع يعتبر قد تم بصدور الحكم الملزم بتحريير عقد البيع ذلك أن المحكمة قد أقرت بحكمها انعقاد البيع بين الطرفين وبالتالي فإن التاريخ الثابت لوقوع عملية البيع على معنى الفصل 115 من مجلة الحقوق العينية و 450 من مجلة الإلتزامات والعقود هو تاريخ صدور الحكم الملزم للواعد بإتمام تحرير عقد البيع. فتعقبته المدعية في الأصل ناعية عليه.

1) خرق الفصل 115 من مجلة الحقوق العينية :

قولا بأن النص المذكور يتحدث عن كتب ثابت التاريخ وفي قضية الحال فإن البيع حصل بموجب حكم وأن محكمة الحكم المنتقد رغم الفارق بين الأمرين فإنها لم تعلق سبب تطبيقها نفس الإجراءات على الحكم ذلك أن للكتب قواعد تنظم إجراءات قيامه ونشأته بين الطرفين ومعارضة الغير

والإحتجاج به عليه وهي إجراءات تختلف عن إجراءات رفع
الدعاوي واستصدار الحكم واستخراج نسخها بعد أن يتم
تلخيصها وتسجيلها ومعارضة الغير بها وهي قواعد مختلفة
عن القواعد التي تنظم الكتاب.

2) سوء تطبيق الفصل 450 من مجلة الإلتزامات والعقود :

قولاً بأن الحكم القاضي بإلزام الواعدة بإتمام البيع قد
منحها لإنجاز ذلك الأجل شهراً من تاريخ إعلامها بالحكم فإن
لم تفعل اعتبر الحكم قائماً مقام كتب البيع ولذلك فإن تاريخ
الحكم لا يمكن أن يعتبر مرجعاً لاحتساب بداية أجل السنة
أشهر لأنه في ذلك التاريخ لم ينشئ الحكم أثراً من الآثار التي
تبرر ذلك فالبيع لم يحصل عند تاريخ صدور الحكم إذ لو نص
على ذلك لحسم الأمر وإنما هو ضرب لذلك أجل شهر من
تاريخ الإعلام به وإذا لم تمض الواعدة على كتب البيع صار
الحكم بعد ذلك التاريخ قائماً مقامه فيحصل عندها البيع وتنتقل
الملكية ويبدأ سريان أجل السنة أشهر وهو ما خالفه الحكم
المنتقد وبذلك تكون محكمة الحكم المنتقد قد خرقت أحكام
الفصل 115 من مجلة الحقوق العينية كما أن إستنادها للفصل
450 من مجلة الإلتزامات والعقود في غير طريقه لأن هذا

النصر يهيم الكتاب غير الرسمية في حين أن الوثيقة موضوع النزاع هي حكم صادر عن محكمة وهو من الحجج الرسمية حسبما تنص عليه أحكام الفصل 443 من مجلة الإلتزامات والعقود وبذلك يكون تطبيق أحكام الفصل 450 من مجلة الإلتزامات والعقود على نزاع الحال مخالفا للقانون فقررت الدائرة المتعده بالقضية بتاريخ 2002/1/28 إحالة القضية على السيد الرئيس الأول لمحكمة التعقيب للنظر في إمكانية عرضها على الدوائر المجتمعة فقرر إحالتها عليها ودعاها للبت في المسألة القانونية المختلفة فيها وعين جلسة اليوم موعدا للنظر فيها.

المحكمة :

عن المطعين معا لتداخلهما :

حيث أنه تبين من مظروفات الملف أن العقار موضوع نزاع الحال لا يخضع لمبدأ المفعول المنشئ للترسيم الذي إقتضاه الفصل 305 من مجلة الحقوق العينية المنقح بمقتضى القانون عدد 46 المؤرخ في 4 ماي 1992 ذلك أنه بحسب القانون عدد 30 المؤرخ في 1998/4/20 وكذلك القانون عدد 91 المؤرخ في 2000/10/31 فان المفعول المنشئ للترسيم لا ينطبق إلا على

الرسوم العقارية المحدثة تنفيذا للأحكام الصادرة بالتسجيل ابتداء من تاريخ دخول القانون الأول عدد 30 حيز التنفيذ أو الرسوم التي تم تحيينها وهي ليست حالة الرسم موضوع دعوى الحال لذلك فإن أحكام الفصل 115 من مجلة الحقوق العينية قديم هي المنطبقة وهي القائلة في فقرتها الأخيرة "وعلى كل حال فإن حق القيام يسقط بمضي ستة أشهر من يوم وقوع البيع بكتب ثابت التاريخ".

وحيث أن الأحكام كمبدأ عام لا تنشئ الحقوق وإنما تكشف عنها وتقويها فحسب ولذلك فإن قضاء المحكمة بإلزام الواعد بإبرام عقد بيع تام الموجبات للموعد له لا يتم إلا بعد أن يكون الحق العيني قد انتقل للمحكوم له بسبب من الأسباب التي تنتقل بها الملكية قانونا.

وتأسيسا على ذلك فإن تاريخ النطق بمثل هذا النوع من الأحكام ليس هو تاريخ تكوينها وإنما هو التاريخ الثابت لها كما أن التاريخ أو الأجل الذي تحدده المحكمة لإمضاء البائع وثيقة العقد ليس وصفا لذلك العقد (أجل أو شرط لإبرامه) وإنما هو مجرد مهلة الإذعان لما أمرت به المحكمة وبالتالي فلا علاقة له بالأجل المحدد لممارسة الشفعة الذي يبقى مرتبطا في احتسابه بتاريخ الإعلام (ثمانية أيام) أو بتاريخ النطق بالحكم (ستة أشهر) بحسب

الحالات (حسب الفصل 115 من مجلة الحقوق العينية القديم المنطبق على قضية الحال).

وحيث ثبت من مكونات الملف أن الشفيع لم يمارس إجراءات الشفعة إلا بعد مضي أكثر من ستة أشهر على تاريخ النطق بالحكم القاضي بإلزام الواعد بإتمام عقد البيع وبالتالي فقد سقط حقه في القيام بإجراءات الشفعة حسب أحكام الفصل 115 (القديم) من مجلة الحقوق العينية.

وحيث لم ينطو الحكم المطعون فيه على أي خرق للقانون وتعين لذلك رفض التعقيب أصلاً.

ولهذه الأسباب :

قررت المحكمة بدوائرها المجتمعة قبول مطلب التعقيب شكلاً وقد صدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الخميس 27 فيفري 2003 عن الدوائر المجتمعة برئاسة السيد المبروك بن موسى الرئيس الأول لمحكمة التعقيب.

وعضوية رؤساء الدوائر السادة :

أحمد الجندوبي، مبروك السالمي، مصطفى خنشل المنجي، الأخضر، حنيفة المعزون، جويذة قيقة، محمد رؤوف المراكشي، محمد

بن عبد الغفار، محمد مشرية، صالح السرسى، فتحي بن يوسف، جمال
التركي، حمدة الشواشي، بلقاسم كريد، مصطفى بن جعفر.

والمستشارين السادة :

نبيهة الكافي، محمد النفيسي، البشير الأحمر، عبد اللطيف
الحنفي، عربية البحري، المنصف إبراهيم، علي العكرمي جاء بالله،
البشير بن سعد، زهرة بن عون، رابح شيبوب، منير الصريدي،
ليلي برييرو، فاطمة الشيخ علي، بلقاسم البراح، عبد القادر غربال،
محمود كعباش، محمد نجيب منصور، بمحضر وكيل الدولة العام
السيد الطاهر المنتصر.

وبمساعدة كاتب الجلسة السيد جلول العرفاوي.

وحرر في تاريخه