

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 29 ديسمبر 2010
تحت ع1965دد.

من طرف الأستاذ : ه ر. المحامي لدى التعقيب.

نيابة عن : س ز.

ضد : ع ح.

طعنا في القرار الاستئنافي المدني ع24250 عدد الصادر
بتاريخ 01 أفريل 2010 عن محكمة الاستئناف بالكاف والقاضي
"قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفي الأصل باقرار الحكم
الابتدائي وتخطية المستأنفة بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية
عليها.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده
بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ ض ك. كشيد حسب محضره ع8087دد
بتاريخ 19 جانفي 2011.

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات
والوثائق المقدمة في 24 جانفي 2011 حسب مقتضيات الفصل 185 م
م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة في
17 فيفري 2011 من الأستاذ م ز. نيابة عن المعقب ضده والرامية
إلى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة
والرامية إلى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا مع الحجز.
وبعد الاطلاع على أوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى.

صرح بما يلي :

من حيث الشكل :

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

من حيث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها القرار المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الأصل (المعقبة الان) عارضة لدى محكمة البداية ان المدعى عليه المعقب ضده الان اشترى من المرأة ص ز. جميع مناباتها المشاعة من قطعة الارض الفلاحية السقوية الكائنة بمنطقة ... موضوع الرسم العقاري ع9...دد جندوبة المسمى ح. بثمن قدره 1625,000 دينار وان المدعية تروم الاخذ بحقها في الشفعة في المبيع بصفتها شريكة في الملك مع شقيقتها البائعة وقد قامت تعرض كامل الثمن مع مصاريف التسجيل وتحديد امضاء العقد وجملة ذلك الفان وثلاثمائة وستون دينارا بواسطة عدل التنفيذ ضو كشيد حسب محضره ع5514دد المؤرخ في 25 سبتمبر 2008 الا ان المطلوب لم يقبل فامنت المبلغ بالخزينة العامة حسب الوصل ع26704دد وطلبت الحكم بتشفيعها في البيع الصادر من السيدة ص ز. إلى المطلوب واحلالها محل الشاري في البيع.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة البداية حكمها ع7025دد بتاريخ 09 فيفري 2009 يقضي ابتدائيا بعدم سماع الدعوى وابقاء مصاريفها محمولة على القائمة بها.

فاستأنفته المحكوم ضدها الحكم المذكور ولاحظ نائبها صلب مستندات طعنها بان الملكية في العقارات المسجلة لا تنتقل الا بعد ترسيمها في الدفتر العقاري المعد للترسيم تطبيقا لمبدأ المفعول المنشئ لترسيم الذي يشمل جميع الرسوم باستثناء الرسوم المقدمة والتي تخضع إلى اجراءات تحسين تختص بها المحكمة العقارية مؤكدا انه طالما وان الرسم موضوع قضية الحال ليس مجمدا ولا موضوع تحيين فانه خاضع لمبدأ المفعول المنشئ للترسيم وبالتالي ممارسته حق الشفعة لا يبدأ من تاريخ تسجيل العقد بالقباضة وانما من تاريخ ادراج العقد بدفتر الملكية العقارية إلى حين مضي مدة ستة اشهر طالبا نقض حكم ابدائية والقضاء من جديد بصحة اجراءات الشفعة وتشفيع الطاعنة في البيع موضوع التداعي.

وحيث اصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها السالف تضمينه فتعقبته المحكوم ضدها بواسطة نائبها الذي نعى على الحكم المطعون فيه :

خرق القانون :

بمقولة ان المنحى الذي انتهجته محكمة الحكم المنتقد في غير طريقه ذلك ان الرسم العقاري موضوع الشفعة يخضع للمفعول المنشئ

وبالتالي فان اجل القيام بالشفعة ينطلق من تاريخ ترسيم العقد بالسجل العقاري وهو العقار موضوع قضية الحال وان غاية المشرع من الاشهار بالبينة للشفعة وتمكين الراغب في القيام بها من الحماية من حيث الاجال وان القول بان الرسم العقاري خاضع للمفعول المنشئ اولا هو اجراء اداري داخلي يهتم ادارة الملكية العقارية وتنظيمها ولا يمكن بالتالي تحميل المشتري اجراءات وتصنيفات داخلية بالنسبة للادارة والقول بان حقه سقط بمجرد ان رسمه خاضع للمفعول المنشئ من عدمه اضافة إلى ان هذا التصنيف غير مرتبط برغبة صاحب الرسم ولا يؤثر على مكيته مضافا ان الملكية وتصنيفها لا يمكن مجابهة الشفيع بها ضرورة ان الشفيع يعتمد على الرسم العقاري وليس على التقسيم الاداري والتصنيف الداخلي الذي يبقى من مشمولات الادارة والتي لا يمكن لها ان تجابهه بها ضرورة انه لم يتول اختيارها من تلقاء نفه وان محكمة الموضوع اعتمدت اجل الستة اشهر اعتمادا على تصنيف المفعول المنشئ للرسم العقاري وهذا المفعول المنشئ يجعل عملية الاعتراف بالحق في الرسم العقاري يتم انطلاقا من ترسيم الحق بالسجل العقاري وان المشتري لا يمكن مجابهته بكونه مالك لبداية سريان اجل الشفعة الا بعد ترسيم حقه بالسجل العقاري ضرورة انه في العقارات المسجلة لا يكون المالك مالكا والا بعد ترسيم حقه صلب السجل العقاري وطالما لم يقع ترسيم ذلك الحق فانه لا يمكن مجابهة المشتري باجال الشفعة المتعلقة بالعقارات المسجلة وبذلك يكون حكم محكمة الموضوع خارقا للقانون طالبا قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الأصل بالنقض والاحالة على محكمة الاستئناف بالكاف للنظر فيها بهيئة اخرى.

المحكمة :

عن المطعن الوحيد :

حيث خرق المشرع بخصوص تحديد اجال الشفعة بين العقارات المسجلة الخاضعة للمفعول المنشئ للترسيم والعقارات المسجلة الغير خاضعة للمفعول المنشئ للترسيم بان جعل اجل الستة اشهر يسري من تاريخ ترسيم العقد بادارة الملكية بالنسبة للاولى (أي العقارات الخاضعة للمفعول المنشئ للترسيم) ومن تاريخ تسجيل العقد بالقباضة المالية بالنسبة للحالة الثانية (أي العقارات غير الخاضعة للمفعول المنشئ للترسيم).

وحيث تبين بالاطلاع على الرسم العقاري عد9...دد جنذوبة ان العقار موضوع الشفعة غير خاضع للمفعول المنشئ للترسيم خلافا لما

دفع به نائب المعقبة وتبعاً لذلك فان المنظور له بالسنة لسريان اجل سقوط حق القيام بالشفعة يكون من تاريخ التسجيل بالقباضة المالية. وحيث تبين بالرجوع إلى اوراق الملف ان تسجيل العقد بالقباضة المالية كان بتاريخ 28 فيفري 2008 وان القيام بالدعوى كان يوم 29 سبتمبر 2008 أي خارج الاجل القانوني المنصوص عليه بالفصل 115 م ح ع (جديد) وهي النتيجة التي انتهت ايها محكمة القرار المطعون فيه فجاء قضاؤها سليماً من حيث مبناه الواقعي والقانوني ولم يات المطعن بما يوهنه فتعين رده وعدم الاخذ به.

ولهذه الأسباب :

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلاً ورفضه أصلاً وحجز معلوم الخطية المؤمن.
وقد صدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الاربعاء 28 مارس 2012 عن الدائرة الخامسة مدنية برئاسة السيد نور الدين خليفي وعضوية المستشارتين السيدتين مفيدة التليسي ووسيلة الكعبي وبمحضر المدعي العام السيدة امال العتروس وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة عائدة اسكندر.

وحرر في تاريخه