

الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب

القرار ع64415-دد

تاريخه : 2012/11/01

نص القرار :

الحمد لله وحده،

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب المقدم من الأستاذ ع.ب. بتاريخ 07 جوان 2011.
في حق : ب.ح.، القاطنة ب... محل مخابراتها بمكتب محاميها الأستاذ ع.ب. الكائن ب...
ضد: ع.م.، القاطن ب...، نائبه الأستاذ م.ع.

طعنا في الحكم المدني الصادر عن محكمة الاستئناف بنابل تحت ع-14947-دد بتاريخ
29 مارس 2011 والقاضي بنصه : " نهائيا بقبول الاستئناف الأصلي والعرضي شكلا وفي
الأصل بإقرار الحكم الابتدائي وتخطية المستأنفة بالمال المؤمن وتغريمها لفائدة المستأنف
ضده بأربعمائة دينار(400,000د) بعنوان أتعاب تقاض وأجرة محاماة وحمل المصاريف
القانونية على المحكوم عليها".

وبعد الإطلاع على مذكرة مستندات الطعن المبلغة نسخة منها للمعقب ضده بتاريخ 25
جوان 2011 بواسطة عدل التنفيذ السيد س.ر. حسب محضر التبليغ عدد 23550.

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

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

من حيث الشكل :

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

من حيث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردتها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام
المدعي في الأصل (المعقب ضده الآن) لدى محكمة البداية عارضا أنه استقر على ملكه
منابات مشاعة في الملك المعروف باسم " ع. 100" موضوع الرسم العقاري عدد 0.....
تونس 2 الكائن ب... حسب دلالة شهادة الاشتراك في الملك وتولت المدعوة ز ح. التفويت
في المنابات الشائعة الراجعة لها لفائدة المطلوبة بموجب كتب محرر بالحجة العادلة بواسطة
العدلين ن ش. وجليسه من عدول قرمبالية بتاريخ 13 جوان 2009 والمسجلة بقباضة
المالية بقرمبالية في 19 جوان 2009 بمقتضى بطاقة النقل عدد 88 وصل عدد .. حسب
نسخة الحجة العادلة وتم إدراج الكتب بالرسم العقاري في 30 جوان 2009 مجلد نابل
9/25 عدد 25 حسب نسخة من الرسم العقاري ونصت حجة البيع وأن ثمن المبيع قدره
ألفي دينار وذيلت الحجة بمصاريف تحرير العقد وقدرها مائة دينار كما تفيد بطاقة النقل
عدد 88 المستخرجة من القباضة المالية بقرمبالية وأن معلوم النقل قدره ثمانية وأربعون
دينارا وبذلك فإن جملة ثمن المبيع والمصاريف بلغت ألفين ومائة وثمانية وأربعين دينارا
حسب بطاقة النقل المضافة والحجة المذكورة ونتيجة لذلك أعلن عن رغبته استحقاق
المنابات المباعة بالشفعة وقام بعرض ثمن المبيع ومعلوم التسجيل وتحرير العقد على
المطلوبة بواسطة عدل التنفيذ الأستاذة ف ب. برقيهما عدد 1505 بتاريخ 2009/11/05
حسب محضر عرض المال ورفضت المدعى عليها قبول المال المعروض عليها فقام
بتأمين مقدار الشفعة لدى القباضة المالية بقرمبالية بموجب وصل التأمين عدد ... وخول
الفصل 103 من م ح ع للشريك الحلول محل المشتري في التملك بمبيع شريكه على أن يقدم
دعواه مصحوبة بما يفيد أنه عرض على المشتري كامل ثمن المبيع ومصاريف العقد وأنه

عند امتناع المشفوع عليه أمن ذلك بصندوق الأمان والودائع واستوفى المدعى جميع الاجراءات المتعلقة بالشفعة من عرض وتأمين لكامل ثمن المبيع مع المصاريف على المشتري وذلك في الأجل القانونية ولذلك طلب نائب المدعى الحكم بصحة اجراءات الشفعة والحكم بإحلال المدعية فيما اشترته من البائعة بمقتضى الحجة العادلة المحررة من طرف عدلي الإشهاد ن ش. وجليسه بتاريخ 2009/6/13 والمسجلة بالقباضة المالية بقرمبالية في 2009/6/19 بموجب بطاقة النقل عدد 88 والمرسمة بالسجل العقاري في 2009/6/30 والاذن لحافظ الملكية العقارية بنابل بإدراج الحكم الذي سيصدر في هذه القضية بالسجل العقاري للرسم المشار إليه أعلاه والاذن للمدعى عليها بسحب مال الشفعة المؤمن بعنوان مال الشفعة بوصول التأمين مع المصاريف.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت المحكمة الابتدائية بقرمبالية حكمها عد9599دد بتاريخ 03 أفريل 2010 القاضي نصه : " ابتدائيا بصحة اجراءات الشفعة وإحلال المدعى محل المدعى عليها في التملك بالمشتري موضوع عقد البيع المحرر للحجة العادلة بواسطة العدلين الأستاذان ن ش. وجليسه بتاريخ 2009/6/13 بمقتضى بطاقة نقل عدد 88 وصل عدد ... والمرسم بإدارة الملكية العقارية بنابل بتاريخ 2009/06/30 مجلد نابل 9/25 عدد 25 والاذن للمدعى عليها بسحب المال المؤمن لفائدتها للقباضة المالية بقرمبالية حسب دلالة الوصل عدد ... بتاريخ 2009/11/13 والمضمن به مبلغ ألفان ومائة وثمانية وأربعون دينارا (2.148,000 د) وتغريمها لفائدة المدعى بمائتي دينار (200,000 د) لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليها".

وحيث استأنفت المطلوبة في الأصل الحكم المذكور طالبة نقض الحكم الابتدائي والقضاء مجددا ببطلان إجراءات الشفعة ضرورة ان عقد البيع تم فسخه بين المتعاقدين خلال الأجل الممنوح لممارسة دعوى الشفعة.

وحيث أصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها المضمن نصه بالطالع استنادا إلى أن حق الشفيع في ممارسة اجراءات الشفعة متى تحققت شروطها ينشأ من تاريخ ابرام عقد البيع

ويمتد طيلة الأجل المحدد لذلك إذ لا ينقضي هذا الحق إلا بانقضاء أجل الشفعة أو بتنازل الشفيع عنه صراحة.

وحيث تعقبته المستأنفة وورد بمستندات طعنها بعد استعراض وقائع القضية وإجراءاتها نعيها على القرار المطعون فيه بما يلي:

عن المطعن المتعلق بسوء تطبيق القانون:

قولاً أنه لا خلاف وأن الشفعة تأتي كاستثناء بمبدأ حرية التعاقد الغاية منها حماية العقار المشترك من أي دخيل أجنبي قد يترتب عن اشتراكه في الملك أضرار بمصلحة المشترك والشركاء، وتبعاً لذلك تكون الشفعة رخصة قانونية أقرها المشرع لحماية وحدة العقار بدراء الأجنبي عنه، ولئن كانت المدعوة ز ح. قد تولت التفويت في المنابات الراجعة لها في العقار موضوع دعوى الشفعة لفائدة المعقبة بما ترتب عنه حق أولي للمعقب ضدها في ممارسة حق الشفعة إلا أنها تداركت عملية البيع بأن تم فسخه رضائياً بينهما والفسخ الرضائي من شأنه أن يرجع الأطراف إلى الحالة القانونية التي كانا عليها قبل التعاقد وبذلك تكون ملكية العقار قد رجعت لمالكها الأصلي وهذا الفسخ الرضائي من شأنه أن يجعل دعوى الشفعة غير ذات موضوع ضرورة أنه إذا انتفي السبب انتفي الموجب، وموجب القيام بدعوى الشفعة هو التفويت في المنابات المشتركة لشخص غير مالك في العقار وطالما رجعت الملكية لمالكها الأصلية فإن السبب قد انتفي وتبعاً لذلك فإن التمسك بمقتضيات الفصل 114 من م ح ع لا ينطبق على وقائع قضية الحال ضرورة أن عملية التفويت مناط الفصل المذكور تقتضي أن تكون لشخص أجنبي وأن تكون بمقابل.

وانتهى الطاعن إلى طلب قبول الطعن شكلاً وأصلاً ونقض القرار المنتقد و إرجاع ملف القضية إلى محكمة الاستئناف بنابل للنظر فيه مجدداً بهيئة أخرى وإعفاء الطاعنة من الخطية والإذن بترجيح مبلغها المؤمن إليه .

وحيث جواباً عن مستندات الطعن قدم الأستاذ م ع. محامي المعقب ضده تقريراً لاحظ فيه أن الفسخ الرضائي المبرم بين طرفيه يعد عقداً جديداً يتعارض ومدلول الفصل 114 من م

ح ع ولا يمكن أن يتسبب في حرمان المعقب ضده من ممارسة حقوقه كشفيع وبناء على ذلك فمن المتجه تجاوز الدفع المثار من طرف المعقبة والقضاء في شأنه بالرفض شكلا وأصلا.

المحكمة

عن المطعن الوحيد والمؤسس على خرق أحكام الفصل 114 من مجلة الحقوق العينية:

حيث لا خلاف ان الشفيع هو الشريك في الملك الذي منحه القانون حق ممارسة الشفعة عند تولي شريكه في الملك التفويت بالبيع للغير بمعنى لغير أحد الشركاء وتتوفر صفة الشفيع بوجود الحق طوال الأجل القانوني الممنوح قانونا للقيام بممارسة الحق ولا تنتفي الا بانقضائه دون ممارسة ذلك الحق.

وحيث يترتب عن ذلك أنه طالما لم ينقض الأجل القانوني لممارسة الشفعة فإنه ليس للمشتري ان يتصرف في العقار بالبيع خلال تلك الفترة وإن قام بذلك فإن التفويت يكون لاغ بالنسبة لصاحب حق الشفعة وليس للمشتري الجديد الثاني ان يتمسك بأنه قد اشترى او اكتسب حقوقا عن حسن نية ولا يجوز له احتجاج بها على الشفيع ذلك أن غاية المشرع من سنّ نظام الشفعة هو حماية الشفيع من التلاعب للحيلولة دون ممارسته لحق الشفعة المخول له قانونا ومنع التواطئ بين البائع والمشتري.

وحيث أن الإشكال القانوني المطروح بقضية الحال يتمثل في معرفة هل أن الإقالة بمعنى فسخ عقد البيع تعدّ عملية بيع ثانية من المشتري للمالك الأصلي وتخضع لمقتضيات المنع وعدم إمكانية الاحتجاج بنتائجها تجاه صاحب الحق في الشفعة المترتب عن عملية البيع الأولى أم لا؟ وفي صورة الجواب بالنفي فما هي الطبيعة القانونية لعملية الإقالة؟

وحيث يعد كتب الفسخ أو عقد النقص لبيع سابق بمثابة البيع الجديد الذي تنتقل بموجبه الملكية مجددا إلى مالكا وتأسيسا على ذلك فإن الفسخ لعقد البيع يخضع للتحجير الوارد بالفصل 114 م ح ع ضرورة أنه ولئن كانت الإقالة الاختيارية أو الفسخ الرضائي من أسباب انقضاء الالتزام بين المتعاقدين ولها أثر رجعي فيما بينهما إلا أنها تمثل عقدا جديدا

بالنسبة للشفيع الذي يعتبر غيرا حسن النية ولا تمضي عليه أثر الإقالة وذلك عملا بأحكام الفصل 419 من م ا ع الذي كرس مبدأ عدم معارضة الغير حسن النية بالإقالة.

حيث وبناء على ما سلف فإن الحكم المطعون فيه اهتدي عن صواب إلى أن الإقالة تعتبر عقد جديدا وأن إجراءات الشفاعة سليمة انطلاقا من تاريخ إبرام عقد البيع وعلل قضاءه تعليلا سليما بدون تحريف للوقائع لذا اتجه ردّ المطعن لعدم وجاهته والقضاء بالرفض أصلا.

ولهذه الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا و حجز معلوم الخطية المؤمن.
صدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الخميس 01 نوفمبر 2012 عن الدائرة المدنية الرابعة والعشرون برئاسة السيد طه الأمين البرقاوي وعضوية المستشارتين السيدة وسيلة التليلي والسيدة ماجدة الخروبي بمحضر المدعي العام السيدة خديجة الماجري ومساعدة كاتبة الجلسة السيدة عائدة البرقاوي.

وحرر في تاريخه