

الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب

\*عدد القضية 21139

تاريخه 30 سبتمبر 2020

اصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم بتاريخ 2020/01/22 من

طرف الاستاذ "الح.الو."

نيابة عن

"ال.ن." مفره...

ضد

"ل.اله." محل مخابراتها بمكتب محاميتها الاستاذ "ر.الق." الكائن ...

وبعد الاطلاع على القرار المطعون فيه الصادر تحت عدد 25907 عن

محكمة الاستئناف ب بنزرت بتاريخ 2019/5/30 القاضي نصه نهائيا بقبول

الاستئناف الاصيلي والعرضي شكلا وفي الاصل باقرار الحكم الابتدائي واجراء

العمل به طبق نصه وتخطية الطاعن بالمال المؤمن وتغريمه للمستأنف ضدها

ب(400.000) د لقاء اجور الدفاع واتعاب التقاضي وحمل المصاريف القانونية

عليه

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضدها بواسطة عدل

التنفيذ "الح.الهذ." ببنزرت حسب محضره عدد30113 بتاريخ 2020/02/12

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وجميع الاجراءات والوثائق المقدمة

بتاريخ 2020/02/19 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت .

و على جواب المعقب ضده عن مستندات التعقيب بواسطة محاميه الاستاذ  
"ر.الق." المقدم بتاريخ 9 مارس 2020 والرامي الى رفض مطلب التعقيب  
اصلا

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية  
الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا

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

### من حيث الشكل

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع اوضاعه وصيغته القانونية طبق  
احكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت ويتجه قبوله من هذه الناحية

### من حيث الاصل

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها الحكم المنتقد والاوراق التي انبنى  
عليها قيام المدعية في الاصل ( المعقب ضدها الان ) لدى محكمة الدرجة  
الاولى عارضة انها تملك اجزاء مشاعة في العقار المسجل موضوع الرسم عدد  
39675 بنزرت المسمى ... وقد قاما شقيقيها "م. و"ز." بالتفويت في منابتهما  
المشاعة في نفس الملك الى المطلوب "ا.الن." بموجب عقدين محررين مسجلين  
بالقباضة في 13/11/2015 و 18/01/2016 وتم ادراج العقدين بالرسم العقاري  
المعني ورغبت في ممارسة حق الشفعة وعرضت على المشتري ثمن البيع  
والمصاريف الا انه رفض فتولت تامين المبلغ المعروف لدى القباضة المالية  
حسب وصل التامين المضاف والمؤرخ في 7/3/2016 واعلمت المدعى عليه  
بالتامين وطلبت على اساس ذلك تصحيح اجراءات الشفعة واحلالها محل  
المشتري في ملكية العقارين

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة البداية حكمها عدد  
7076 بتاريخ 14/11/2017 قاضيا ابتدائيا بصحة اجراءات الشفعة واحلال  
الشفعة "ل.اله" محل المشتري "ا.الن." في جميع حقوقه والتزاماته بخصوص  
المنابات الراجعة له محل العقدين المحررين بادارة الملكية العقارية المسجلين

بالقبضة المالية بماطر الاول في 2015/11/13 والثاني في 2016/01/18 كالزام المدعى عليه برفع يده عن المبيع وتسليمه للمدعية والزامه بان يؤدي مبلغ (350.000) لقاء اتعاب التقاضي واجرة المحاماة كالإذن له بسحب المال المؤمن بالخرينة العامة للبلاد التونسية لفائدته وصل عدد mo 21956 المؤرخ في 2016/3/7 وحمل المصاريف القانونية على المدعى عليه

فاستأنف المدعي عليه في الاصل الحكم الابتدائي طالبا نقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد بعدم سماع الدعوى

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية والترافع في القضية اصدرت محكمة الدرجة الثانية قضاءها على النحو المضمن نصه بالطالع .

فتعقبه الطاعن بواسطة محاميه الذي نعى عليه ما يلي

### 1/ هضم حقوق الدفاع

قولا بان المحكمة تجاوزت عدة دفوعات تمسك بها منوبه من ذلك عدم تحرير الدعوى بصفة قانونية لعدم التنصيص على المقر الاصلي للمدعية ولم يقع عرض مال الشفعة بصفة قانونية لان عدل التنفيذ المكلف بالقيام بذلك لم يتولى تطبيق احكام الفصل 8 من م م م ت كما يجب كما انه لا يجوز القيام لطلب صحة شفعة بخصوص عقدي بيع في اطار قضية واحدة ولم تقم المعقب ضدها بتوجيه الدعوى ضد البائعين وان ادخال المحكمة لهما من قبيل اصلاح الاجراء الغير سليم وان الدفوعات المذكورة دفوعات هامة لم تقم المحكمة بالجواب عنها وهو ما يشكل هزما لحقوق الدفاع موجبا للنقض

### 2/ خرق الفصل 70 من م م م ت

على اعتبار وان عريضة الدعوى لم تكن محررة طبق الفصل 70 من م م م ت لعدم التنصيص على مقر المدعية الاصلي لان تعيين محل مخابراتها بمكتب محاميه غير كافي لأنه يقتصر على الطور الابتدائي فقط عملا بالفصل 68 من م م م ت ولم تأخذ محكمتي الاصل بهذا الدفع اطلاقا وان المحكمة لما تعتبر ان الاجراء المذكور هو اجراء سليم فهو تقدير غير قانوني على اعتبار وان مكتب المحامي يعتبر مقرا مختارا لموكله في درجة التقاضي التي ينوب فيها ولما نص

الفصل 70 من م م م ت انه يجب التنصيص على مقر المدعي فانه يقصد مقره الاصيلي ولا مقره المختار وانه من حق المحكوم عليه ممارسة الطعن دون ضرورة انتظار الاعلام بالحكم وهو ما يبسره ذكر المقر الاصيلي بالعريضة وتجاوز المحكمة هذه النقطة الاجرائية يجعل من قرارها موجبا للنقض

### 3/ الخطأ في تطبيق الفصل 8 من م م م ت

ذلك انه لم يقع تبليغ محضر عرض المال لمنوبه طبق احكام الفصل 8 لان عدل التنفيذ المكلف بذلك لم يتولى ترك نظير بالمقر ولم يتم بإبقاء نظير لدى محكمة ناحية ماطر بصفة فورية ولم تجب المحكمة عن هذا الدفع بصفة دقيقة ويعد بالتالي محضر تبليغ عرض المال غير قانوني لان عدل التنفيذ ذكر انه لم يجد منوبه وخاطب شخصا لم يقع التعريف بهويته ورفض القبول فتولى ابقاء نظير في ظرف مختوم لدى محكمة ناحية ماطر ثم وجه مكتوب مضمون الوصول وهي اجراءات غير كافية وكان عليه ترك نظير بالمقر طبق الفقرة الرابعة من فصل 8 وقد اكدت محكمة التعقيب هذا التجاه في العديد من قراراتها منها القرار عدد 1056 المؤرخ في 2005/10/17 كما انه بمراجعة المحضر تبين انه محرر في 2016/2/25 على الساعة الحادية عشر صباحا ومع ذلك تولى ابقاء النظير بمحكمة الناحية الا باليوم الموالي والحال ان الفقرة الثانية او كذلك الرابعة من الفصل 8 تنص على فورية ابقائه لدى محكمة الناحية واجل 24 ساعة مخصص لتوجيه النظير وان عدم صحة عرض المال ينجر عنه بطلان الشفعة وتعين نقض القرار المطعون فيه

### 4/ مخالفة الفصول 103 و112 و115 من مجلة الحقوق العينية

على اعتبار وان منوبه تمسك منذ الطور الابتدائي بضرورة ادخال البائعين على اعتبار وانها ستحل محل المشتري طبق احكام الفصل 103 من م م ح ع وكذلك الفصل 112 وعليه فان ادخال البائع في دعوى الشفعة اجراء اساسي وضروري وكان على المحكمة ان تقضي برفض الدعوى على اساس ذلك الا انها اذنت بإدخال البائعين وه ما يمثل خروجا عن الحياد على اعتبار وان سعي المحكمة لتصحيح الاجراءات يخرجها عن الحياد كما ان المحكمة تجاوزت

الفصل 115 لما اذنت بالإدخال بعد اكثر من سنة ونصف على ابرام البيع وهو ما يجعل المحكمة قد خالفت النصوص المذكورة واتجه نقض قرارها

### **5/ خرق الامر المؤرخ في 1957/6/4 والقانون عدد 29 لسنة 2000**

ذلك ان رخصة الوالي ظلت ضرورية بالنسبة لبيع الاراضي الكائنة بالمناطق السقوية العمومية كما هو الشأن لعقار النزاع الا ان المحكمة اعتبرت ان الرخصة غير ضرورية في دعوى الشفعة لان الشفعة تساهم في تجميع المنابات ولا تضر بالعقار وهو تعليل في غير طريقه ومخالف للأمر المؤرخ في 1957/6/4 وقد ادلى منوبه بقرار تعقيبي يؤكد على اجباوية رخصة الوالي حتى في الشفعة وهو القرار عدد 8370 المؤرخ في 1973/5/22 كما ان القانون عدد 29 لسنة 2000 المؤرخ في 2000/3/6 اعتبر ان رخصة الوالي لازمة لكل احالة بعوض او بدونه وان الشفعة هي احالة للملكية وتتطلب الحصول على رخصة وبات قرار المحكمة في غير طريقه وانتهى الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه مع الاحالة

**وحيث اجاب نائب المعقب ضده ملاحظا انه خلافا لما تمسك به المعقب فان محكمتي الاصل اجابتا عن دفعه بتعليل مستساغ واقعا وقانونا الامر الذي يجعل مطعن هضم حقوق الدفاع في غير طريقه واضاف بخصوص الدفع المتعلق بمخالفة الفصل 70 من م م م ت فان منوبته احترمت مقتضيات الفصل المذكور وذلك بالرجوع الى تعريف المقر مختار بالفصل 7 من م م م ت وهو ما تبنته محكمة التعقيب بقرار الدوائر المجتمعة عدد 280 المؤرخ في 2009/12/24 كما ان محضر عرض المال كام سليما ومتطابقا مع الفصل 8 من م م م ت على اعتبار وان الفقرة الثالثة من الفصل 8 وردت عباراتها مطلقة بخصوص من وجد بالمقر اذا امتنع عن القبول وتجري العبارة على اطلاقها وفق الفصل 533 من م اع واضاف ان ادخال البائع غير ضروري لان المدعي سيحل محل البائع كما ان الفصل 225 من م م م ت خول للمحكمة ان تأذن بالإدخال اصالة منها اذا رات حضوره ضروريا وان الأجل تسري في حق المشتري واما فيما يتعلق رخصة الوالي فان منوبته لم تبرم عقد بيع جديد حتى يقع مطالبتها بها**

وان دعواها في تصحيح اجراءات شفعة كما ان المعقب تحصل على رخصة الوالي ويحق بذلك الانتفاع بنفس الاجراء طالما سيقع احلالها محل المشتري في الحقوق والواجبات وان الرخصة ليست شرط صحة ولا هي ركن من اركان العقد وهو ما اقرته محكمة التعقيب في قرارها عدد 629 المؤرخ في 20 سبتمبر 2005 وانتهى على اساس ذلك رفض مطلب التعقيب اصلا

### المحكمة

عن المطاعن المتعلقة بهضم حقوق الدفاع ومخالفة الفصول 8 و70 من

م م ت لوحدة القول فيها

حيث تلخصت دفوع الطاعن بموجب هذا الفرع في مناقشة اجراءات عرض مال الشفعة السابقة لرفع دعوى تصحيحها ومدى تأثيرها على التصريح بصحتها

وحيث لا جدال في ان دعوى الشفعة تتطلب توفر شروط اصلية وموضوعية يجب توفرها في الشفيع والعقار موضعها كما ان التصريح بصحتها يستلزم توفر اجراءات سابقة لرفع الدعوى

وحيث اقتضى الفصل 111 من م ح ع انه "على القائم بالشفعة ان يقدم دعواه مصحوبة بما يفيد انه عرض على المشتري كامل ثمن المبيع ومصاريف العقد او انه عند امتناع المشفوع عليه امن ذلك بصندوق الامائن والودائع ولا يتوقف هذا التامين على اذن المحكمة وكل شرط يرمي الى جعل الثمن مجهولا يعد لا غيا"

وحيث ان الفصل 111 من م ح ع المشار اليه لم يشترط صراحة ضرورة بلوغ محضر عرض المال للمشتري حتى يقع القضاء في صحة الشفعة وانما مجرد تقديم محضر عرض المال في الآجال المنصوص عليها بالفصل 115 من نفس المجلة او ما يفيد تامين المال يغني المحكمة عن البحث في مسالة تبليغ محضر عرض المال ضرورة ان مسالة العرض انما الغاية منها هي الوقوف على راي المشتري في مسالة الشفعة قبولا او رفضا وهي مسالة يمكن للمشتري

مناقشة حتى امام المحكمة ليحبر عن قبوله لعرض الشفيع او رفضه ولا مضرة بالتالي للمشتري بخصوص مسالة عدم تبليغه عرض الشفيع بصفة قانونية وحيث ان محكمة القرار المطعون فيه خلافا لما ذكر الطاعن لم تلتفت عن الاجابة عن دفوعه بخصوص سلامة محضر عرض المال عليه بل تولت التعرض لها واحسنت تعليها لما لم تقف على وجود مضرة لحقت المشتري وعدم وجود اختلالات اجرائية في تبليغ المحضر واضحى تمسكه بها دفع غير جدي وتعين رده

**بخصوص المطعن المتعلق بمخالفة الفصول 103 و112 و115 ومخالفة الامر المؤرخ في 1957/6/4 والقانون عدد 29 لسنة 2000 المتعلق برخصة الوالي بالنسبة للعقارات الكائنة بمنطقة سقوية**

حيث انحصر القول بموجب هذه المطاعن فيما ان كان ادخال لبائع في دعوى الشفيع يعد شرطا لصحتها ومن ان كان شرط الحصول على رخصة الوالي يعد كذلك شرط صحة لتصحيح الشفيع

وحيث ان من اثار القضاء بصحة دعوى الشفيع وفق احكام الفصل 112 من م ح ع ان يحل الشفيع محل المشتري في عقد البيع وقد اقتضى الفصل 112 ان "الشفيع يحل ازاء البائع محل المشتري في جميع حقوقه والتزاماته " بما يفيد قولاً ان المحكمة متى تحققت من صحة شروط واجراءات الشفيع فإنها تقضي بصفة آلية بحلول الشفيع محل المشتري ازاء البائع ويتمتع بموجب ذلك الحلول بما للمشتري من حقوق كما يتحمل ما للمشتري من واجبات سواء تجاه البائع او في مواجهة القانون والغير وان الفصول المنظمة لمؤسسة الشفيع بمجلة الحقوق العينية لم تتعرض لضرورة ادخال البائع في دعوى الشفيع وهو ما يجعل من مسالة ادخاله لا تعد شرط صحة لقبول دعوى الشفيع وانما خيار واتجاه فقه قضائي محمود لضمان اعلام البائع ولا يفسد اجراءات الشفيع وان المحكمة لما اذنت بادخال البائع فان ذلك لا يؤثر على مسالة البت في صحة اجراءات الشفيع وانما يندرج فيما لها من صلاحيات لتسيير الاجراءات وضمان حق الاعلام ولا تثريب عليها في ذلك

وحيث خلافا لما تمسك به الطاعن بخصوص ضرورة الحصول على رخصة الوالي من طرف الشفيح فان انتقال الشفيح بموجب تصحيح اجراءات الشفعة بصفة الية وقانونية وفق الفصل 112 المشار اليه يجعله حالا محله تجاه المعاهد وتجاه القانون وان حصول المشتري على تلك الرخصة يتمتع به الشفيح بموجب الحلول ولا يعد شرط صحة للشفعة وانما تنتقل للشفيح الرخص والاجراءات السابقة التي سعى المشتري الى الحصول عليها بصفة قانونية بموجب الحلول واضحى دفع الطاعن بضرورة تقديم الرخصة المذكورة من الشفيح مخالف للفصل 112 واتجه رده ورفض مطلب التعقيب اصلا

### **ولهذه الاسباب**

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا وحجز

معلوم الخطية المؤمن

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الاربعاء 30 سبتمبر 2020 عن الدائرة المدنية الثالثة برئاسة السيدة نعيمة رحيم وعضوية المستشارتين السيدة عبير الخليفي والسيدة نورة نوري وبمحضر ممثل الادعاء العمومي السيد كريم المهدي وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة سنية عبداوي .

**وحرر في تاريخه**