

الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب

ع\*21859.2015 عدد القضية

تاريخ القرار: 2015/12/1

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب المقدم

من قبل الأستاذ "م.و" بتاريخ 2015/1/9

نيابة عن: "ل.ح" و "ج.ح".

ضد: 1- "ح.غ" 2- "ع.س" 3- "ه.م".

طعنا في الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف بالكاف تحت عدد 33622 بتاريخ 2014/10/23 القاضي "نهائيا بقبول الاستئناف الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد باستحقاق المستأنفين المبيع المتمثل في منابات مشاعة من العقار موضوع الرسم العقاري عدد 12390 جندوبة موضوع الحجة العادلة المحررة بواسطة عدلي الإشهاد بغار الدماء بتاريخ 2011/6/24 وإحلالهم محل المشتري في ملكية العقار موضوع الشفعة وإلزام المستأنف ضدهما برفع ايديهما عنه وتركه خاليا من كل الشواغل الفعلية والقانونية والإذن لهما بسحب المال المؤمن لفائدتهم وإعفاء المستأنفين من الخطية وإرجاع المال المؤمن اليهم وحمل المصاريف القانونية على المستأنف ضدهما وتغريمهما متضامنين لفائدة المستأنفين ب300 د لقاء اتعاب تقاضي واجرة محاماة ورفض الاستئناف العرضي موضوعا وبعد الإطلاع على مذكرة مستندات الطعن المبلغة نسخة منها للمعقب ضدها بواسطة عدل التنفيذ السيد "ه.س" بتاريخ 2015/2/2 .

وبعد الإطلاع على نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الوثائق المقدمة في الأجل القانوني طبق مقتضيات الفصل 185 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية.

وبعد الإطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة الرامية إلى قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الاصل بالنقض والاحالة .

وبعد الإطلاع على أوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح بما يلي:

#### **من حيث الشكل:**

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع الشروط والصيغ القانونية الواردة بالفصل 175 وما بعده من م م م م مما يتجه معه قبوله من جهة الشكل.

#### **من حيث الأصل:**

حيث تفيد وقائع القضية كما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعين في الأصل المعقب ضدهم الآن لدى المحكمة الابتدائية بجندوبة عارضين انهم شركاء بالملك في عقار تولوا التفويت فيه للغير و انهم قاموا باجراءات الشفعة ويطلبون الحلول محل المشتري في المبيع المتمثل في منابات مشاعة وقدرها 2057م م الجزء الى 600 جزء من العقار موضوع الرسم العقاري عدد 12390 جندوبة موضوع الحجة العادلة المحررة بواسطة عدلي الأشهاد بغار الدماء بتاريخ 2011/6/24

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت المحكمة الابتدائية بجندوبة الحكم عدد 8040 بتاريخ 2013/1/7 القاضي ابتدائيا برفض الدعوى وإبقاء مصاريفها القانونية محمولة على القائم بها .

فاستأنفه المدعين في الأصل وأصدرت محكمة الدرجة الثانية حكما المبين نصه بالطالع فتعقبه المستأنف ضدهم بواسطة نائبه ناعيا عليه المطاع التالية

## المطعن الوحيد المتعلق بمخالفة الفصل 115 جديد و305 من م ح ع :

قولاً بان تعليل محكمة باعتبار ان الشفعة تختلف ممارستها وآجال القيام بها حسب نوع العقار ان كان مسجلاً ام لا وان كانت خاضعة للمفعول المنشئ للترسيم ام لا في غير طريقه اذ ان الفصل 115 ان إعلام المشتري للشفيع بالشراء يقيد الشفيع ويفرض عليه اجل لا يتعدى الشهر سواء كان العقار مسجلاً ام لا لان العلم بالثمن والمصاريف يغني عن اي اجل اما الفقرة الثانية من الفصل فتعرض لصورة عدم الإعلام بالشراء فان القيام بدعوى الشفعة يسقط بمضي ستة أشهر من يوم ترسيم العقد بالنسبة للعقارات الخاضعة للمفعول المنشئ للترسيم وان الصورة الأولى ترتبط فقط بالإعلام الشخصي للشفيع وتجعله يتقيد بأجل شهر لممارسة دعواه مهما كان نوع العقار استناداً للنص اذ نظم المشرع اجراءات الشفعة وضيق في اجالها فلا يجوز تجاوزها او التوسع فيها لتعلقها بالنظام العام وكل صورة منفصلة عن الاخرى ويكون اتجاه المحكمة بان الاجل يبقى مفتوحاً لعدم سعي المشتري الى اعلام الشفيع وفي ذلك خلط وتوسع اذ لا يعقل ان يبقى المشتري رهين رغبة الشفيع في تسجيل مشتراه لان المشتري الذي لا يبادر بترسيم مشتراه يبقى معرضاً لخطر فقدان حقه ويطلب بناء عليه النقض والاحالة

## المحكمة

حيث اعتبر الطاعن ان القيام قبل اتمام ترسيم عقد الشراء يجعل اجراءات الشفعة مخالفة للاجال القانونية وان التاريخ المعتمد هو تاريخ الترسيم بالسجل العقاري ويكون القيام قبل ذلك مخالفا للفصل 115 من م ح ع .

وحيث اقتضى الفصل 115 جديد يجب على المشتري إعلام الشفيع بالراء بواسطة عدل تنفيذ مع بيان الثمن والمصاريف. ويسقط حق القيام بدعوى الشفعة بعد مضي شهر من تاريخ محضر إعلامه.

وفي صورة تعدد الإلزام فإن القيام بدعوى الشفعة يسقط ستة أشهر من يوم ترسيم العقد بالسجل العقاري بالنسبة للعقارات المسجلة الخاضعة للمفعول المنشئ للترسيم ومن يوم تسجيل العقد بالقباضة المالية بالنسبة للعقارات المسجلة غير الخاضعة للمفعول المنشئ للترسيم أو العقارات غير المسجلة .

وحيث اعتبارا الى طبيعة مؤسسة الشفعة التي تعد استثناء لحرية المالك في التصرف في ملكه والتعاقد فقد ضبط المشرع بالفصل 115 من م ح ع بكل دقة تاريخ بداية سريان الاجل معتمدا في ذلك على نوعية العقار اذ جاء صراحة انه في صورة عدم الاعلام بالبيع يسقط القيام بالشفعة في اجل ستة اشهر من تاريخ الترسيم بالنسبة للعقارات المسجلة الخاضعة للمفعول المنشئ للترسيم ومن تاريخ تسجيل العقد بالنسبة للعقارات غير المسجلة .

وحيث يؤخذ من ذلك ان نية المشرع وغايته ان لا يكون الحد من حرية لتعاقد مفتوحا الى اجل غير مسمى في صورة عدم إعلام الشريك بالبيع وان الأجل التي وضعها المشرع هي اجل مسقطه لحق الالتجاء الى اجراءات الشفعة للحلول محل المشتري .

وحيث تمثلت صورة النزاع في قيام المعقب ضده بدعوى الشفعة قبل بداية سريان الأجل الشفعة سواء بالنسبة للأجل الأول المتعلق بالإعلام او الأجل الثاني المتعلق بصورة عدم الإعلام بالبيع .

وحيث وخلافا لما ورد باسناد الطعن فان المشرع تعرض للأجل كحد أقصى بغاية استقرار الوضعيات العقارية وحماية المالك بعدم ترك رهينة الشريك في ابداء رغبته في تفعيل اجراءات الشفعة الى اجل غير مسمى استنادا لعدم إعلامه بالبيع .

وحيث ان مؤسسة الشفعة مبنية على عقد البيع وليس على اجراءات الترسيم

وحيث ومن جهة اخرى فان القواعد الأصولية ارسى مبداء قانونيا مفاده ان

## ولهذه الأسباب:

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا وحجز معلوم

الخطية المؤمن

صدر هذا القرار بحجرة الشورى بجلسة يوم 2015/12/1 عن الدائرة

المدنية السادسة عشر برئاسة السيدة وفاء بسباس وعضوية المستشارين السيدين

ماجدة العبيدي وزكية بن بريك بحضور المدعي العام السيد منية بن علي

وبمساعدة كاتب الجلسة السيدة عائدة اسكندر.

وحرر في تاريخه