

الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب

ع-26063 دد القضية

تاريخ القرار: 2016/2/16

### أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب المقدم من قبل الأستاذ "ع.ع" بتاريخ 2015/5/8

نيابة عن : "ع.ح" المعين محل مخابراته لدى نائبه

ضد: "م.ع.ح" نائبه الأستاذ "م.ن"

طعنا في الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف بنابل تحت عدد 19241 بتاريخ

2014/2/25 القاضي "نهائيا بقبول الاستئناف الاصيلي والعرضي شكلا وفي الاصل باقرار

الحكم الابتدائي وتخطئة المستأنف بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليه وتغريمه لفائدة

المستأنف ضده ب400 لقاء اتعاب تقاضي واجرة محاماة .

وبعد الإطلاع على مذكرة مستندات الطعن المبلغة نسخة منها للمعقب ضدها بواسطة عدل

التنفيذ السيد "ر.ج" بتاريخ 2015/5/26 .

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 التقرير الذي تضمن الرد على تلك المستندات المقدم من قبل محامي

المعقب ضدها والرامي إلى رفض مطلب التعقيب أصلا.

وبعد الإطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة الرامية إلى قبول مطلب

التعقيب شكلا ورفضه أصلا.

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

من حيث الشكل:

وحيث في خصوص الدفع الشكلي المثار من قبل نائب المعقب ضده فان حضور منوبه

والجواب على مستندات الطعن يصحح الخطأ الذي تسرب الى هوية منوبه في خصوص علامة البلوغ وتعين تجاوز الدفع .

وحيث 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 أوردتها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الأصل المعقب ضده الآن لدى المحكمة الابتدائية بقرمبالية عارضا ان المدعى عليه اشترى من البائع منابات مشاعة من العقار موضوع الرسم العقاري عدد 533009 نابل موضوع عقد البيع المؤرخ في 2010/3/9 والمسجل بالقباضة المالية بمنزل تميم بتاريخ 2011/4/18 وانه يملك بنفس العقار منابات على الشيعاء وقد مارس حقه في الشفعة وعرض ثمن المبيع ومصاريف التسجيل وتحرير العقد طالبا الحكم بصحة اجراءات الشفعة

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت المحكمة الابتدائية بقرمبالية الحكم عدد 648 بتاريخ 2012/4/28 القاضي ابتداءيا بعدم سماع الدعوى الاصلية وابقاء مصاريفها محمولة على القائم بها وقبول الدعوى المعارضة شكلا وفي الاصل بتغريم المدعي لفائدة المدعى عليه ب200د لقاء اجرة محاماة

فاستأنفه المدعى في الأصل وأصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها المبين نصه بالطالع فتعقبه المستأنف بواسطة نائبه ناعيا عليه المطاعن التالية :

### المطعن الاول المتعلق بمخالفة الفصل 110 من م ح ع

قولا بان محكمة البداية قضت على اساس انتفاء الشيوخ فحين انتهت محكمة الدرجة الثانية الى نفس النتيجة استنادا الى عدم توفر صفة الشريك وعدم ملكية الطاعن في تاريخ تحرير العقد على اساس مقارنة تاريخ وفاة المورث وفي ذلك خرقا للفصل 110 من م ح ع الذي اقتضى ان حق القيام بالشفعة يمتد الى ورثة الشفيع واقتضى الفصل 533 من م ح ع اذا كانت عبارة القانون مطلقة جرت على اطلاقها وان عبارات الفصل 110 واضحة ولا تستحق للتاويل وان العبرة ليست من تاريخ ملكية الطاعن وانما من ملكية مورثه عملا بالفصل 110 الذي اعتبر ان ذات الحق

ينتقل الى الورثة ورغم ان محكمة الاستئناف تقر ان الطاعن اصبح مالكا بموجب الارث الا انها تعتبر ان المورث كان بإمكانه ممارسة حق الشفعة لو بقي على قيد الحياة ولا ترتب الجزاء في انتقال حق ممارسة الشفعة رغم ان اجالها لازال مفتوحا فضلا على ان هذا الدفع لم تقع اثارته من قبل اطراف النزاع ويطلب النقض والاحالة .

وحيث اجاب نائب المعقب ضده بانه بالرجوع الى الرسم العقاري يتضح ان الطاعن ليس مالكا بتاريخ ابرام عقد البيع المشفوع فيه بتاريخ 2010/3/9 المسجل بتاريخ 2011/4/8 وان الفصل 110 يقتضي صفة الشفيع في تاريخ البيع ولم يكن له ممارسة حق الشفعة لو ارتضى والده ممارسة حق الشفعة على معنى الفصل 110 من م ح ع وانه اعتبارا للطابع الاستثنائي لحق الشفعة لا يجوز التوسع في اجرائتها ويطلب رفض هذا المطعن وفي خصوص المطعن المتعلق بهضم حقوق الدفاع في خصوص اثاره المحكمة الدفع بتوفر صفة الشريك على معنى الفصل 103 من تلقاء نفسها فان المحكمة تراقب توفر شروط الشفعة من تلقاء نفسها ويطلب رفض الطعن اصلا

## المحكمة

### عن المطعين لتداخلهما ووحدة القول فيهما

حيث استندت محكمة الحكم المطعون فيه في قضائها الى عدم توفر صفة الشريك وعدم ملكية الطاعن في تاريخ تحرير العقد على اساس مقارنة تاريخ وفاة المورث بتاريخ عقد البيع المشفوع فيه .

وحيث تاسس طعن المعقب على مخالفة الفصل 110 من م ح ع الذي اقتضى ان حق القيام بالشفعة يمتد الى ورثة الشفيع.

وحيث بالرجوع الى عبارات الفصل 110 من م ح ع فانه جاء واضحا في خصوص تمتع ورثة الشفيع بحق الشفعة وبأن هذا الحق يمتد الى الورثة .

وحيث بالرجوع الى الرسم العقاري عدد 533009 نابل يتضح ان الطاعن وان لم يكن مالكا بتاريخ ابرام عقد البيع المشفوع فيه بتاريخ 2010/3/9 المسجل بتاريخ 2011/4/8 فانه عملا بالفصل 110 من م ح ع ذات الحق ينتقل الى الورثة طالما ان اجل القيام بالشفعة لازال مفتوحا واكتسب الطاعن صفة الشفيع في بحر الاجل القانوني المخول للممارسة حق الشفعة على معنى

الفصل 110 من م ح ع .

وحيث وعلى خلاف ما انتهت اليه المحكمة فان العبرة ليست باكتساب صفة المالك في تاريخ تحرير العقد وانما في اعتبار قيام الورثة في بحر الاجال القانونية لممارسة الشفعة ام لا اذ ان ذلك الحق ينتقل بصفة الية للورثة اعمالا بمقتضيات الفصل 110 من م ح ع ويبقى حق القيام بالشفعة قائما لفائدة الورثة الى نهاية اجل المخول للشفعة

وحيث ترتيبا على ما سبق بيانه تكون محكمة الحكم المنتقد اساءت تطبيق القانون باعتبار انه في تاريخ تحرير العقد لم يكتسب بعد صفة الشريك وبالتالي لاحق له في القيام باجراءات الشفعة واتجه بناء عليه النقض واحالة القضية لاعادة النظر فيها بهيئة اخرى .

### **ولهذه الأسباب:**

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الاصل بنقض القرار المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بنابل لاعادة النظر في القضية بهيئة اخرى واعفاء الطاعن من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليها

صدر هذا القرار بحجرة الشورى بجلسة يوم 2016/2/16 عن الدائرة المدنية السادسة عشر برئاسة السيدة وفاء بسباس وعضوية المستشارين السيدين ماجدة العبيدي ولبنى الرقيق بحضور المدعي العام السيدة منية بن علي وبمساعدة كاتب الجلسة السيدة عائدة اسكندر.

**وحرر في تاريخه**