

الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب

عدد القضية 36257

تاريخه: 2017/03/21

الحمد لله

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2016/03/23 تحت عدد 6648 من الاستاذ

"ه. ب. ع" المحامي لدى التعقيب

نيابة عن "ع. ب. خ"

ضد 1- "م. ع" 2- "ب. ب. ي"

محل مخابراتهما بمكتب الأستاذ "م. ن"

ينوبهما الأستاذ "م. ن"

طعنا في القرار الاستئنافي عدد 57065 الصادر بتاريخ 2015/12/09 عن محكمة

الاستئناف بسوسة والقاضي نهائيا بقبول الاستئناف شكلا وفي الاصل باقرار الحكم الابتدائي

وتخطية الطاعن بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليه

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الأستاذة

"أ. ر" حسب محضرها عدد 1369 بتاريخ 2016/04/19 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه

وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في 2016/04/22 حسب مقتضيات الفصل 185

م م ت.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة و الرامية الى طلب

قبول مطلب التعقيب شكلا و رفضه أصلا مع الحجز

وبعد الاطلاع على التقرير المقدم من الأستاذ "م. ن" جوابا على مستندات التعقيب

والذي انتهى فيه الى طلب مطلب التعقيب أصلا متى قبل شكلا

و بعد الاطلاع على اوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح علنا بما يلي

من حيث الشكل

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع اوضاعه و صيغته القانونية طبق احكام الفصل 175 وما بعده من م م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

### من حيث الاصل

حيث تفيد وقائع القضية كما اوردها الحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الاصل (المعقب الان) لدى محكمة البداية (المحكمة الابتدائية بسوسة) عارضا بواسطة نائبه ان منوبه يملك منابات مشاعة في العقار الكائن بسوسة موضوع الرسم العقاري.. المسمى "ا" وقد تبين وان المدعى عليهما قد اشترى منابات مشاعة كانت على ملك "م. ع. ع." وهي تتمثل في 7350 سهما من الملك المذكور اعلاه وذلك حسب كتب محرر في 2002/7/27 بثمان قدره 4300 د وان المدعي يروم القيام باجراءات الشفعة عملا باحكام الفصل 115 من م ح ع وقد تولى عرض الثمن مع المصاريف على المدعي عليهما وذلك حسب محضر عرض المال المحرر بواسطة عدل التنفيذ "ع. ع." بتاريخ 2011/09/16 تحت عد 11024 د وقد تم رفض القبول فتم تامينه طبق القانون وتم استيفاء اجراءات الشفعة طالبا القضاء بصحة اجراءات الشفعة واحلال المدعي محل المدعى عليهما في الشراء بموجب البيع الصادر لفائدتهم من "م. ع. ب. ح. ب. ص. ع." حسب الكتب المؤرخ في 2002/2/27 والمرسم بالسجل العقاري في 2011/6/11 والمتعلق بجميع المنابات المشاعة الراجعة له في العقار موضوع الرسم العقاري .. المسمى "ا" وقدرها 7350 سهما وتغريم المدعي عليهما لفائدة المدعي باجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليهما.

وحيث اصدرت محكمة البداية حكمها في القضية عد 12729 د بتاريخ 2012/02/02 والقاضي بعدم سماع الدعوى بناء على عدم احترام المدعي لاجل ستة اشهر للقيام بدعوى الشفعة المخولة له قانونا

وحيث استأنفه نائب المدعي ناعيا على الحكم الابتدائي المذكور مخالفته للقانون وخاصة الفصل 115 من م ح ع الذي حدد اجلا لسقوط الحق في الشفعة بستة اشهر من تاريخ الترسيم العقارات المسجلة الخاضعة للمفعول المنشئ للترسيم ومن تاريخ التسجيل بالقبض المالية لغير ذلك الا ان الفصل المذكور قد اوجب اثبات تعذر الاعلام بالبيع لانطلاق الاجل المذكور

وهو ما تم اثباته في قضية الحال وطالما لم يتم اعلام منوبه بالبيع ولم تثبت حالة التعذر فان  
احل القيام بالشفعة يبقى مفتوحا

وحيث اصدرت محكمة الاستئناف بسوسة بتاريخ 2013/5/15 قرارها عدد 51614  
القاضي نصه نهائيا بقبول الاستئناف الاصيل والعرضي شكلا وفي الاصل بنقض الحكم  
الابتدائي والقضاء مجددا بصحة اجراءات الشفعة واحلال المستانف محل المستانف ضدهما  
في المنابات موضوع عقد البيع المؤرخ في 2002/7/27 والمرسم بالرسم العقاري عدد ..  
بتاريخ 2011/6/11 والزام المستانف ضدهما بالتخلي عنها لفائدة المستانف والاذن لهما  
بسحب المال المؤمن لفائدتها بموجب الوصل ع-057417Mدد واعفاء المستانف من  
الخطية وارجاع المال المؤمن اليه وتخريم المستانف ضدهما لفائدة المستانف بثلاثمائة دينار  
(300-000) لقاء اتعاب تقاضي واجرة محاماة وحمل المصاريف القانونية عليهما وبرفض  
الاستئناف العرضي موضوعا

استنادا الى انه في صورة تعذر التبليغ على معنى الفقرة الاولى من الفصل 115 وفي  
صورة عدم اثبات التعذر فإن اجل القيام بالشفعة يبقى مفتوحا وخاضعا لاجال السقوط العامة  
والمنصوص عليها بالفصل 402 من م ا ع

وحيث تعقب الطاعنان الحكم الاستئنافي المذكور ناعيين عليه بواسطة نائبهما مخالفة  
الفصول 8 و13 و14 من م م ت والفصل 111 من م ح ع و ضعف التعليل وتغيير الوقائع  
وهضم الدفاع ومخالفة الفصل 123 من م م ت و الفصل 115 من م ح ع و سوء تطبيق  
الفصل 402 من م ا ع ومخالفة الفصل 175 من م م ت

وحيث قضت محكمة التعقيب بقرارها عدد 5762.2013 بتاريخ 2014/07/10  
بالنقض مع الإحالة بناء على ان قضاء محكمة الحكم المطعون فيه الذي اخضع صورة عدم  
اعلام الشفيع بالشراء الى آجال التقادم المنصوص عليها بالفصل 402 م ا ع واستبعاد اجل  
الستة اشهر المنصوص عليه بالفصل 115 م ح ع قضاء مجافيا لاحكام الشفعة

وحيث اعيد نشر القضية فاصدرت محكمة الاستئناف قرارها السابق تضمين نصه  
وعده وتاريخه بالطالع وعليه طعن المدعي في الاصل بالتعقيب ناعيا على القرار الاستئنافي  
مخالفة القانون والخطا في تطبيقه وتاويله بناء على انه خلافا لما انتهجته محكمة القرار

المطعون فيه فان المشرع ومن خلال تنقيحه للفصل 115 م ح ع حمل المشتري واجب اعلام الشفيع بالشراء واضحى الاعلام بالشراء اجراء وجوبيا يسري من تاريخه اجل سقوط حق القيام بدعوى الشفعة وهو المقصد والهدف من الشفيع ويتأكد ذلك باستبدال عبارة " في صورة عدم الاعلام" بعبارة "في صورة تعذر الاعلام" وبالتالي أصبحت وجوبية اجراء اعلام الشفيع واجبة من طرف المشتري وهو ما يجعل هذا الأخير يتحمل عبء اثبات تعذر احترامه لذلك الاجراء وترتيباً عليه فان عبارة "في صورة تعذر الاعلام" تعني ان اجل 6 اشهر المحدد بالفصل 115 المذكور لا يعتمد كاجل سريان حق القيام بدعوى الشفعة الا في صورة تعذر الاعلام بالشراء وهي الواقعة المحمول اثباتها على المشتري وهو ما يترتب عليه ان عدم اثبات تعذر الاعلام بالشراء يبقى معه اجل القيام بدعوى الشفعة مفتوحا وعليه فان محكمة القرار المطعون فيه تكون قد خالفت الفصل 115 م ح ع وعليه طلب قبول مطلب التعقيب ونقض القرار المطعون فيه مع الإحالة.

### المحكمة

#### **عن المطعن الوحيد الماخوذ من مخالفة القانون والخطا في تطبيقه وتاويله**

حيث اقتضى الفصل 115 م ح ع انه "يجب على المشتري اعلام الشفيع بالشراء بواسطة عدل تنفيذ مع بيان الثمن والمصاريف ويسقط حق القيام بدعوى الشفعة بعد مضي شهر من تاريخ محضر اعلامه

وفي صورة تعذر الاعلام فان القيام بدعوى الشفعة يسقط بعد مضي ستة اشهر 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 او العقارات غير المسجلة".

وحيث اقر الفصل 115 متقدم الذكر اجلين الأول وهو اجل الشهر يكون المعتمد في صورة اعلام الشفيع بالشراء بواسطة عدل تنفيذ اما الثاني فهو اجل ستة اشهر ويقع اعتماده حال تعذر الاعلام على نحو ما تقدم

وحيث ولئن نقح المشرع الفصل 115 متقدم الذكر بموجب القانون المؤرخ في 15 ماي 2006 باعتماد عبارة " تعذر الاعلام "متراجعا عن عبارة "عدم الاعلام" - المذكورة

بالصيغة السابقة للفصل – وعدم تخصيص هذه الأخيرة بأحكام خاصة الا ان ذلك لا يمكن ان يؤخذ على كون عدم الاعلام يؤدي الى بقاء اجل القيام بالشفعة مفتوحا لتعارضه مع طبيعة الشفعة باعتبارها إستثناء للقواعد العامة المتعلقة بحرية التملك والتعاقد هذا فضلا على ان هذا التمشي لا سند له بأحكام القانون ولاسيما الفصل 115 م ح ع

وحيث ان جزاء اخلال المشتري بواجب الاعلام يظل حرمانه من استقرار وضعه القانوني في غضون شهر معلوم من تاريخ محضر الاعلام وجعل وضعيته رهينة اما التسجيل بالقبضة المالية او الترسيم بادارة الملكية العقارية ومرور ستة اشهر كاملة وعليه لا يسع الا اعتبار ان صورة عدم الاعلام بالشراء تظل محكومة بمقتضيات الفصل 115 وباجل الستة اشهر المبين أعلاه وان المقصود بتعذر الاعلام ليس فقط السعي فيه وعدم التوفيق لذلك بل ايضا عدم الاعلام من اصله بناء على جهل المشتري المفترض اما بهويات الشركاء الكاملة او بمقرات سكناهم

وحيث يكون بذلك قضاء محكمة الحكم المطعون فيه الذي اخضع صورة عدم اعلام الشفيع بالشراء الى اجل الستة اشهر المنصوص عليه بالفصل 115 م ح ع، قضاء متماهي مع احكام الشفعة روجا ونصا بما يتجه معه رد هذا المطعن

### ولهاته الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا وحجز معلوم الخطية المؤمن و صدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ 21 مارس 2017 عن الدائرة المدنية السادسة عشر المترتبة من رئيستها السيدة الهام البناني وعضوية المستشارتين السيدتين مفيدة الصولي ومريم البكوش و بحضور المدعي العام السيدة ليلى الشابي و بمساعدة كاتبة الجلسة السيدة عائدة إسكندر.

وحرر في تاريخه