

ن/ع

الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب

*ع42866.2016دد القضية

تاريخه: 2017-10-05

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 14 أكتوبر 2016 من الأستاذ (ك-ش) المحامي لدى التعقيب.

نيابة عن:

(ح-خ) قاطن بشارع *****

ضد:

(ص) و(م-ن) و(ص) و(س) و(س) أبناء (ح-خ) القاطنين ***** محاميهم الأستاذ (م-ق).

طعنا في القرار الاستئنافي المدني ع452452دد الصادر بتاريخ 6/04/2016 عن محكمة الاستئناف بالمنستير.

والقاضي: قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد ببطلان إجراءات الشفعة وإعفاء المستأنفين من الخطية وإرجاع المال المؤمن إليهم وتخريم المستأنف ضده لفائدتهم بـ400د لقاء أتعاب تقاضي وأجرة محاماة وحمل المصاريف القانونية عليه.

وبعد الإطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ (ع-خ) حسب محضره عدد 5532 بتاريخ 31/10/2016.

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى بقية الوثائق الواجب تقديمها حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت .

وبعد الإطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة من الأستاذ (م-ق) نيابة عن المعقب ضدهم.

والرامية إلى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا إن استقام شكلا.

وبعد الإطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية إلى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا والحجز .

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

من حيث الشكل :

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع أوضاعه وصيغته القانونية مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية .

من حيث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردتها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الأصل (المعقب الآن) بدعوى لدى المحكمة الابتدائية بالمنستير ضد المدعى عليهم في الأصل (المعقب ضدهم الآن) عارضا أنه يملك بمعية أشقائه جميع الأرض الصالحة للبناء موضوع الرسم العقاري عدد 63631 المنستير إلا أنهم بموجب العقد المؤرخ في 25 أبريل 2013 تولوا التفويت في مناباتهم للمدعى عليهم اللذين عرض عليهم ثمن المبيع والمصاريف وأعلمهم بممارسة حقه في الشفعة إلا أنهم رفضوا وطلب التصريح بصحة إجراءات الشفعة والحكم بحلوله محل المدعى عليهم كمالك للمنايات المشفوعة في 1600 م م موضوع الرسم العقاري عدد 63636 المنستير وتغريم المدعى عليهم متضامنين له بـ1000 عن أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليهم .

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عـ15381 دد بتاريخ 30/4/2014 يقضي ابتدائيا بصحة إجراءات الشفعة وإحلال الشفع محل المدعى عليهم في ملكية المنايات المشاعة موضوع عقد البيع سند الدعوى مقابل المبلغ المالي المؤمن لفائدتهم وقدره 5800 د كتغريمهم لفائدته بما قدره 300 د لقاء أجرة المحاماة وأتعاب التقاضي وحمل المصاريف القانونية عليهم .

وحيث استأنف المدعى عليهم في الأصل الحكم الابتدائي المذكور .

وبعهد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة الاستئناف قرارها المشار إليه حاليا .

وحيث طعن المدعى عليه في الأصل في القرار الاستئنافي المذكور بالتعقيب.

المطعن الوحيد:

بمقولة أن الحكم المطعون فيه قد حرف الوقائع وأساء تطبيق القانون وكان ضعيف التعليل:

إذ أنه وخلافا لما ورد به فإن الشفعة تسلطت على عقد خطي مؤرخ في 25/4/2013 وموضوعه بيع منابيات على الشياخ في عقار مسجل وأن كل حق لا يعارض به الغير إلا بترسيمه بإدارة الملكية العقارية ومن تاريخه عملا بالفصل 305 من م ح ع وأن اسم المعقب ضدهم لم يرد برسم الملكية العقارية عدد 6336 المنستير والمقام بتاريخ 30/6/2009 وأن محكمة القرار المنتقد خالفت الفصل 305 من م ح ع وسلمت بوجود حالة الاشتراك وأن المعقب لا يمكن معارضته بعقد البيع وما تضمنه من توطئة لأنه لم يكن طرفا فيه ولا يمكن معارضته به عملا بالفصل 240 من م ح ع خاصة وأن المقاسمة لا تثبت إلا بكتب عملا بالفصل 116 من م ح ع كما أن المقاسمة المؤرخة في 4/1/2007 لم تشمل المعقب كما شملت جزءا من عقار لا كامل المخلف وأن عقد البيع هو عقدا صحيحا على مقتضى أحكام الفصل 564 من م ح ع وهو يخول للشريك ممارسة حق الشفعة عملا بالفصل 103 من م ح ع وإن علاقة القرابة ومسألة انطباق الفصل 108 من م ح ع لا تنطبق على قضية الحال وطلب الحكم بقبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه وإرجاع القضية لمحكمة الاستئناف بالمنستير لإعادة النظر فيها بهيئة أخرى.

وحيث رد نائب المعقب ضدهم أن بصفتهم مالكي العقار اقرروا بملكية منوبيه لمناباتهم الموروثة عن والدتهم في جدهم إلا أنه لم يرسم وأن العقد حجة على المعقب الذي أراد أن يستغل الوضع ليستولى بطريقة غير مباشرة على عقار المعقب ضدهم وقد سبق للمعقب ضده أن أمضى على عقد توضيحي مما مائل لفائدة ورثة عمته (أ-خ) وقد نص العقد على تصحيح وضعية لا غير وليس بيعا بكامل شروطه وقد استغل المعقب ضدهم العقار موضوع العقد منذ سنين طويلة حتى أن البعض منهم باع منابه للغير جهلا منه بأن العقار موضوع رسم عقاري وبذلك فإن شروط الفصل 103 من م ح ع غير متوفرة وطلب الحكم برفض التعقيب أصلا إن استقام شكلا .

المحكمة

عن المطعن الوحيد

حيث ينعي نائب المعقب على القرار المنتقد مخالفة الفصل 305 من م ح ع عندما أقرت المحكمة بملكية المعقب ضدهم حال أنهم غير مرسمين بشهادة الملكية وأنه لا يجوز لها لأن الحق غير المرسم لا يعتد به.

وحيث وبالرجوع إلى القرار المنتقد يتضح من أسانيده ومن العقد موضوع دعوى الشفعة أنه تضمن توطئة مفادها أنه استقر على ملك البائعين والمشتريين على الشياح فيما بينهم العقار موضوع الرسم العقاري عدد *** الراجع بالملكية لمورث الطرفين وقد استخلصت المحكمة من ذلك أن المشفوع ضدهم ليسوا أجنب عن العقار وأنهم يملكون منابات فيه وبالتالي لا تجوز مواجهتهم بالشفعة وقد كانت على صواب في ذلك لأن ترسيم الحق وفقاً للفصل 305 من م ح ع ووفق ما يتمسك به الطاعن في مستنداته لا يهم إلا الغير وهو ما لا ينطبق على المعقب ضدهم باعتبارهم من الخلف العام أي أنهم ليسوا أجنب عن العقار وأن عدم الترسيم في مثل هذه الوضعية لا يمنع باقي المالكين من الإعراف لهم بالملكية بالشكل الذي يرضاه الأطراف ومنه لا تجوز الشفعة ولا تؤخذ المحكمة في ذلك طالما أنها لم تتوسع في تطبيق الاستثناء ضرورة أن الشفعة تمثل الاستثناء في التصرف في الملك الذي لا يجوز التوسع فيه ولا يمنع المحكمة من اعتماد مقاصد المشرع في تطبيق القانون المنظم للشفعة ومنه لا تنطبق الشفعة على كتب الإعراف بالملكية وهو ما انتهت إليه عن صواب محكمة القرار المنتقد واتجه معه رد المطعن .

ولهااته الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلاً ورفضه أصلاً وحجز معلوم الخطية المؤمن.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بجلسة يوم 5 أكتوبر 2017 عن الدائرة الرابعة مدني المتألفة من رئيسها السيد (م-ك) و عضوية المستشارتين السيدتين (ا-ع) و(ن-غ) وبمحضر المدعي العام السيد (ل-ب) وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة (ك-غ).

وحرر في تاريخه