قرار تعقيبي مدني عدد 25070
مؤرخ في 24 ماي 1994
صدر برئاسة السيد عبد القادر الذائع

نشرية : محكمة التعقيب : القسم المدني.

مـــادة : عيني.

المراجع : الفصـــول 106 و107 و108 و115 من م.ح.ع.

مفاتيح : شفعة، قيام بشفعة، شرط، أجل، أحكام إستثنائية، تأويل ضيق.

المبـــدأ :

الشفعة حق إستثنائي أجازته مجلة الحقوق العينية في أجال مضبوطة ووفق شروط معينة أشار إليها الفصل 115 من المجلة المذكورة ولأن إجراءات الشفعة إستثنائية فهي تهم النظام العام ويتحتم آجالها وأحكامها خاصة وأن صور معينة منع الأخذ بها جاءت بها الفصول 106 و107 و108 من م.ح.ع ولا يسوغ التوسع فيها.

نصـــه :

الحمد لله وحده،

أصدرت محكمة التعقيب القرار التالي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 18 أكتوبر 1989 من طرف الأستاذ الهادي بن رجب في حق منوبته المعقبة سعاد بنت.

ضد بشيرة.

- محمد.

طعنا في القرار الإستئنافي عدد 14868 الصادر في 28 جوان 1989 عن محكمة الإستئناف بسوسة والقاضي بقبول الإستئناف شكلا وفي الأصل بنقض الحكم المطعون فيه وارجاع الملف إلى المحكمة الإبتدائية لمواصلة النظر فيه وإعفاء الطاعنة من الخطية وإرجاع معلومها إليها.

وبعد الإطلاع على القرار المعقب والأسباب التي إبنى عليها ومذكرة مستندات الطعن ورد الأستاذ منصف نور الدين وبقية الوثائق التي أوجب الفصل 185 من م.م.م.ت بقديمها.

وبعد الإطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والإستماع لشرح ممثلها بالجلسة.

وبعد التأمل من كافة الأوراق والمفاوضة القانونية صرح بما يلي :

من حيث الشكل :

حيث إستوفى مطلب التعقيب جميع أوضاعه وصيغه القانونية لذا فهو مقبول شكلا.

من حيث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية كما أثبتها القرار المنتقد والأوراق التي إبنى عليها قيام المعقب ضدها بشيرة بقضية لدى المحكمة الإبتدائية بسوسة عارضة أنها تملك منابا على الشياع من دكان موضوع الرسم العقاري 200264 وقد باع شريكها في الملك المعقب ضده محمد منابه للمعقبة حسب كتب بخط اليد مسجل في 26 أكتوبر 1987 ولما علمت بذلك أعربت عن رغبتها في الأخذ بالشفعة وقامت بإجراءاتها القانونية لذا تطلب الحم بتشفيعها في المبيع واحلالها محل المشتري فيه مع الغرامة والمصاريف وأجابت المطلوبة سعاد بأنه سبق للمدعية أن قامت بقضية مماثلة تحت عدد 4200 حكم فيها بتاريخ 15 مارس 1989 ببطلان إجراءات الشفعة لذا يطلب رفض الدعوى لإتصال القضاء الخ...

وبعد إستيفاء الإجراءات قضت محكمة البداية تحت عدد 278+ في 14 جوان 1988 برفض الدعوى بناء على أنه كان على المدعية الطعن بالإستئناف في الحكم عدد 200+ لممارسة حق الشفعة ثانية فاستأنفته المدعية لدى محكمة الدرجة الثانية التي قضت بقرارها المبين نصه بالطالع فتعقبته الطاعنة ناسبة له بواسطة محاميها:

1 - خرق الفصل 81+ من المجلة المدنية بمقولة أن الطاعنة تمسكت بإتصال القضاء بموضوع النزاع بمقتضى الحكم البات عدد 200+ القاضي ببطلان إجراءات الشفعة وأن هذه الإجراءات أساسية يترتب عن الإخلال بها سقوط حق القائم بالشفعة ولا يمكن تصحيحها لاحقا.

2 - خرق الفصل 115 من م.ح.ع ذلك أن القيام بالشفعة في قضية الحال تم بعد فوات أجل ثمانية أيام الوارد بالفصل المذكور.

3 - الخطأ في تأويل القانون لما إعتبرت محكمة القرار الإخلال بإجراءات الشفعة إخلالا إجرائيا يمكن تلافيه لاحقا والحال أن هذه الإجراءات أساسية يتحتم إحترام احكامها ولا يجوز مخالفتها.

4 - خرق الفصل 123 من م.م.م.ت بمقولة أن محكمة القرار المعقب لم تبين درجة حكمها لذا تطلب نقض القرار المخدوش فيه مع الإحالة والإعفاء والترجيع.

وحيث رد نائب المعقب ضدها بشيرة بأن المطاعن في غير طريقها وأن القرار المنتقد أقام قضاءه على أساس صحيح واقعا وقانونا لذا يطلب رفض مطلب التعقيب أصلا.

المحكمة:

عن المطعنين الأول والثاني:

حيث أنه خلافا لما ورد بهما فان الشفعة حق إستثنائي أجازته مجلة الحقوق العينية في أجال مضبوطة ووفق شروط معينة أشار إليها الفصل 115 من المجلة المذكورة لذلك فإن قيام المعقب ضدها بالأخذ بالشفعة يكون طيلة مدة الستة أشهر الموالية لوقوع البيع المشفوع فيه بكتب ثابت التاريخ ان لم يقع أعلامها طبق القانون بعملية البيع وأن حصول العلم لها بتاريخ البيع دون أعلامها بذلك رسميا من طرف الطاعنة لا يعتد به قانونا ولا يحرمها من إتمام عرض وتأمين ما لم يقع عرضه أو تأمينه من ثمن المبيع ومصاريف العقد بشرط القيام مجددا بالشفعة في أجل الستة أشهر من وقوع البيع بكتب ثابت التاريخ طبقا لأحكام الفصل 115 المذكور طالما أن إجراءات الشفعة إستثنائية تهم النظام العام ويتحتم إحترام آجالها وأحكامها خاصة وأن صور منع الأخذ بها معينة جاءت بها الفصول 106-107-108 من م.ح.ع ولا يسوغ التوسع فيها وحينئذ فان المطعن غير قائم على أساس من الواقع والقانون ويتعين رده.

عن المطعن الرابع:

حيث أنه خلافا لما ورد به فإن عدم بيان محكمة القرار درجة حكمها لا يعتبر طعنا قانونيا ما دامت الأحكام تأخذ وصفها من ذاتها بمقتضى القانون وأن الأحكام الإستئنافية لا تكون إلا نهائية وكان المطعن لاغيا لا يعتد به.

عن المطعن الثالث:

حيث يتضح من مراجعة القرار المطعون فيه أنه أسس قضاءه على أن المستأنفة أمنت كامل مصاريف العقد بعد القيام الأول بالشفعة وبذلك وقع تصحيح إجراءات الشفعة وتدارك الخلل الإجرائي وحصول القيام بالقضية في أجل الستة أشهر وفقا لأحكام

الفصل 115 من م.ح.ع وبما أن الحكم المستأنف قد صدر في شأن دفع شكلي فإنه يتعين إرجاع القضية لمحكمة البداية لمواصلة النظر فيها وفقا لأحكام الفصل 149 من م.م.م.ت.

وحيث أن التعليل الذي إنتهجته محكمة القرار غير مستساغ قانونا ولا يتماشى مع مظروفات الملف ذلك أن الشفعة تعتبر حقا مضيقا سمح به الفصل 103 وما بعده من م.ح.ع في صورة معينة وتعد إستثناء للقواعد العامة المتعلقة بحرية التملك وإبرام العقود الجائزة لذلك خصصها المشرع بإجراءات أساسية يتحتم إحترام أحكامها ومتى توفرت تلك الإجراءات يقضى بالشفعة وجوبا ولا تعد تلك الإجراءات شكليات يمكن تلافيها بعد القيام بالدعوى وخارج أجل الستة أشهر القانوني وبما أن حكم البداية قد بت في أصل النزاع ولم يصدر في شأن دفع شكلي خلافا لما درجت عليه محكمة القرار ونظرا إلى أن شروط الشفعة متوفرة وأن القيام بما كان في بحر الأجل القانوني فإن القضية تعتبر مهيأة للفصل وكان على المحكمة المطعون في قرارها أن تبت في جوهر الدعوى تبعا للمفعول الإنتقالي المترتب عن الإستئناف الوارد به الفصل 144 من م.م.م.ت ولما لم تفعل وإقتصرت على نقض الحكم الإبتدائي وإرجاع القضية لمحكمة البداية معتبرة أن الحكم صدر في شأنه دفع شكلي تكون قد خرقت إحكام الفصل 149 من المجلة المذكورة خاصة وأن الطعن في الأحكام والبت في إختصاص المحاكم يهم النظام العام تثيره المحكمة من تلقاء نفسها لتعلق ذلك بالإجراءات الجوهرية التي يقوم عليها نظام التقاضي وقد رتب القانون على عدم مراعاتها البطلان وفقا لأحكام الفصل 14 من نفس المجلة فاستوجب لذلك القرار النقض من هذه الناحية.

ولهذه الأسباب :

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الإستئناف بسوسة للنظر فيها مجددا بهيئة مغايرة وإعفاء الطاعنة من الخطية وإرجاع المال المؤمن إليها.

وقد صدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم 24 ماي 1994 عن الدائرة المدنية الثالثة المتركبة من رئيسها السيد عبد القادر الذايع وعضوية المستشارين السيدين الفاضل بن ميلاد ورفيقة بن عيسى بمحضر المدعي العام السيد علي العكرمي جاء بالله ومساعدة كاتب الجلسة السيد عمر حميدي.

وحرر في تاريخه