قرار تعقيبي مدني عدد 32020
مؤرخ في 31 مارس 1994
صدر برئاسة السيد البشير التركي

نشرية : محكمة التعقيب : القسم المدني.

مـــادة : مدني.

المراجع : الفصل 481 من م.إ.ع و107 من م.ح.ع.

مفاتيح : حق الشفعة، صفة الشريك، حجة الأمر المقضى، شروطه، انتهاء صفة الشريك.

المبـــدأ :

حجة الأمر المقضى حسب الفصل 481 من مجلة الإلتزامات والعقود تستوجب وحدة الموضوع والسبب والأطراف.

ممارسة حق الشفعة هو نتيجة لثبوت صفة الشريك بحكم استحقاقي أصبح نهائيا واتصل به القضاء وبالتالي فإن القرار المطعون فيه لم يؤيد حكم البداية القاضي بصحة إجراءات الشفعة بناء على انتهاء صفة الشريك بين المعقبين بموجب الحكم الاستحقاقي النهائي القاضي بعدم سماع دعوى استحقاقهما في المحلات موضوع دعوى الشفعة يكون قد أحسن تطبيق الفصل 481 المذكور أعلاه.

نـصـه :

الحمد لله وحده،

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 15 نوفمبر 1991 من طرف الأستاذ يوسف الغزواني في حق الأزعر والخميس ابني زغدود الجامعي.

ضد : يوسف والمنجي ابني محمد بن الحاج علي الجامعي.

طعنا في الحكم الاستئنافي الصادر ضدهما عن محكمة الاستئناف بالكاف تحت عدد 4061 بتاريخ 4/ 9/ 1991.

والقاضي بقبول الاستئناف شكلا ورفضه أصلا واقرار الحكم الابتدائي واجراء العمل به وتغريم المستأنفين لفائدة المستأنف ضدهما بمائة وخمسين دينارا أتعاب تقاضي وأجرة محاماة وتخطئة الطاعنين بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليهما.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة نسخة منها لكل واحد من المعقب عليهما في 16 نوفمبر 1991 بواسطة عدل التنفيذ بجندوبة السيد محمد الفاصل الزواوي.

وبعد الاطلاع على مذكرة رد الأستاذ علي بن بلقاسم في حق المعقب عليهما والمقدمة بتاريخ 16 ديسمبر 1991.

وبعد الاطلاع على نسخة القرار المطعون فيه.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والاستماع لشرح ممثلها بالجلسة.

وبعد التأمل من كافة أوراق ملف القضية والمداولة طبق القانون.

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع صيغه الشكلية فهو مقبول شكلا.

من حيث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية كما أثبتها القرار المنتقد والأوراق التي اعتمدها قيام المعقب عليهما في 6/ 1/ 1989 ضد المعقبين لدى المحكمة الابتدائية

بجندوبة عارضين بواسطة محاميهما انهما يملكان على الشياع بمشاركة شقيقهما التهامي المنجر لهم ارثا في مورثهم محمد بن الحاج علي الجامعي جميع عشرين قطعة أرض بها بعض أصول زيتون وكروم هندي كائنة بهنشير سيدي عباس منطقة الرخاء عدى قطعة الفزعة كائنة بهنشير ميرة منطقة واد مليز معتمدية غار الدماء ولاية جندوبة تعرف بالعناد وشعبة سيدي عباس والجريملية والعصابة وقصة السعيدة والظهر وطبة السدراية وسيدي عباس الحانوتة والعصابة الخامسة وتعرف أيضا بحبل عمارة والفزعة وبلياس الثانية المبينة حدودها بحجة البيع المصاحبة لعريضة الدعوى وان شركيهما اخاهما التهامي باع جميع منابه على الشياع المنجر له ارثا في والدهم محمد الجامعي للمطلوبين بثمن قدره الف ومائتا دينارا وانهما يرومان أخذ المبيع بالشفعة وقد عرضا على المشترين الثمن ومعلوم النقل وأجرة العدلين بواسطة عدل تنفيذ فرفضا العرض حسب المحضر المؤرخ في 20 ديسمبر 1988 فوقع تأمين المبلغ المذكور بالخزينة العامة حسب الفصل 761 بتاريخ 29/ 12/ 1988 القباضة المالية بجندوبة.

لذا فإنهما يطلبان الحكم باستحقاقهما للمبيع بوجه الشفعة وإلزام المطلوبين بالتخلي عنه وتسليمه للمدعين وتغريمهما بثلاثمائة دينارا أتعاب وكلفة محاماة مع المصاريف القانونية.

أجاب نائب المطلوبين أن الفصل 107 من مجلة الحقوق العينية اقتضى انه لا شفعة لشريك على شريكه وان موكليه يملكان منابات شائعة في محلات التداعي بموجب الارث في والدتهما جمعة بنت علي بن بلقاسم الجامعي أي شقيقه مورث القائمين بالدعوى وان وجه النحرار بالنسبة للطرفين متحد ضرورة ان المالك الأصلي هو علي بن بلقاسم الجامعي ومورحد الطرفين مضيفا انه سبق للبائع لموكليه ان فوت في نفس المبيع الى عمه أحمد بن علي في / 1972 8/15 ثم باع هذا الى التهامي بن محمد نفس المبيع حسب حجة مؤرخة في 23/ 9/ 1983 وانتهى الى طلب الحكم بعدم سماع الدعوى.

وبتاريخ 8/ 5/ 1989 قضت المحكمة ابتدائيا بصحة دعوى الشفعة وبإحلال المدعيين محل المدعي عليهما في المشفوع فيه وإلزام هذين الأخيرين بالتخلي وتسليمه الى المدعيين وحمل المصاريف القانونية على المدعى عليهما وبعدم سماع دعوى الغرم والإذن للمطلوبين باستخلاص المال المؤمن من طرف المدعيين بمقتضى الوصل المحرر من طرف قابض المالية بالمكتب الأول بجندوبة تحت عدد 766 بتاريخ يوم 29/ 12/ 1988 وذلك بناء على أن أصل الملكية لجد المدعيين للأب بتصادق الطرفين على ذلك وان ادعاء المطلوبين استحقاقهما لجزء من القطع بالارث في ذلك الجد بوصفه جدهما للأم مردود عليهما بالحكم الاستحقاقي النهائي القاضي بعدم سماع الدعوى الاستحقاقية المسلطة على كامل مخلف الجد المذكور بناء على تصديق هذا الأخير بكامل مخلفه على ابنيه محمد والد المدعيين وأحمد وبالتالي فإنه لا وجه لاعتبار والمطلوبين شركين في الملكية.

فاستأنف المدعى عليهما هذا الحكم متمسكين بوجود عدّة قطع أخرى خارجة عن موضوع حجة الصدفة لا زال استحقاقهما قادما بمكانها مما يجعلهما يتمتعان بصفة الشريكين ولا يصبح بالتالي حق القيام بالشفعة ضدهما وفقا لأحكام الفصل 107 من م.ح.ع وبعد الترافع واستيفاء الاجراءات قضت محكمة الاستئناف بالحكم السابق نصه بناء ان الاختبار اثبت ان القطع موضوع عقد البيع الصادر

لفائدة الطاعنين تنطبق على القطع موضوع عقد الصدقة وهي قطع آلت بموجب الصدقة للمستأنف عليهما وشقيقهما البائع للطاعنين ولا حق لاخيرين فيها وانه سبق للمستأنفيه ان قاما بقضية استحقاقية باعتبارهما وارثين لمناب والدتهم في نفس القطع موضوع عقد الصدقة المشار إليه أمام محكم،ة جندوبة الابتدائية فقضي فيها بعدم سماع دعواهم تحت عدد 2449 في ماي 1989 وتقرر استئنافيا تحت عدد 3110 في 12/ 11/ 1984 لصدور الحكم بسقوط الاستئنافين.

فتعقب المستأنفان هذا الحكم بواسطة محاميهما الذي يعيب على هذا الحكم ما يلي :

*** المطعن المأخوذ من خرق الفصل 201 من مجلة الأحوال الشخصية :**

حيث اقتضى الفصل 201 أنه تتم الهبة بتسليم الشيء الموهوب الى الموهوب له وحيث لا خلاف في قضية الحال أن أساس ملكية محلات النزاع المدعى بها للمعقب ضدهما هو حجة الصدقة وحيث أن ركن التسليم غير موجود وغير ثابت في قضية الحال وكان من المتجه رفض الدعوى لأن أساسها معيب.

*** المطعن المأخوذ من الفصل 107 من مجلة الحقوق العينية :**

حيث يخلص من الفصل 107 من مجلة الحقوق العينية أن حق الأخذ بالشفعة يتوقف على توفر صفة الشريك لدى الشفيع.

يتّضح أن حجة البيع تتعلق بعدد 20 قطعة من مناب البائع للطاعنين في حين أن تشكل حجة الصدقة الا 14 قطعة لا غير إذا سلمنا جدلا بصحة تلك الحجة فلم تتوفر في المعقب ضدهما صفة الشريك على الأقل بالنسبة لعدد 6 قطع لم تسلمها حجة الصدقة.

*** المطعن الأخير المأخوذ من خرق الفصل 481 من م.ا.ع :**

حيث انه بالرجوع الى الحكم الاستحقاقي عدد 2449 يتّضح منه عدم وجود وحدة في الموضوع وفي السبب وفي الخصوم بمقارنة أطراف وموضوع وسبب النزاع الحالي.

المحكمة :

عن المطعن الأول :

حيث علاوة على أن الدفع بخرق الفصل 201 من مجلة الأحوال الشخصية الذي يقتضي أن الهبة تتم بتسليم الشيء الموهوب الى الموهوب له يثار لأوّل مرّة لدى التعقيب في حين انه دفع موضوعي فإن حجة الصدقة أساس ملكية محلات النزاع للمعقب عليهما تسلط على موضوعها حكم استحقاقي نهائي قضي بعدم سماع دعوى المعقبين ضد المعقب عليها ومن معهما لذلك فإن المطعن غير وجيه وتعين رفضه.

عن المطعن الثاني :

حيث أن تمسك المعقبين باختلاف عدد قطع موضوع دعوى الشفعة وعدد قطع موضوع الصدقة مما يجعل المعقب عليهما غير شريكين في بعض القطع الغير مشمولة بحجة الصدفة في غير طريقه طالما تأكدت القرار المنتقد بواسطة اختبار ان القطع محل الت داعي في الشفعة هي القطع موضوع الصدقة واضحى هذا المطعن غير سديد.

عن المطعن الثالث :

حيث ان حجة الأمر المقضى حسب الفصل

481 من م.إ.ع تستوجب وحدة الموضوع والسبب والأطراف.

وحيث ان اطراف قضية الحال هم اطراف في القضية الاستحقاقية النهائية عدد 2449 والقطع موضوع التداعي أثبت الاختبار انها هي موضوع الحكم المذكور ومن جهة أخرى فإن ممارسة حق الشفعة هو نتيجة لثبوت صفة شريك بحكم الاستحقاق أصبح نهائيا واتصل به القضاء ضد المعقبين ولم تثبت صفة اشتراكهما في الاستحقاق وبالتالي فإن القرار المطعون فيه لما أيد حكم البداية القاضي بصحة اجراءات الشفعة بناء على انتهاء صفة الشريك في المعقبين بموجب الحكم الاستحقاقي النهائي القاضي بعدم سماع دعوى استحقاقهما في المحلات موضوع دعوى الشفعة قد أحسن تطبيق الفصل 481 من م.إ.ع وتعين رد هذا المطعن كذلك.

ولهذه الأسباب :

قرّرت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا وحجز معلوم الخطية المؤمن.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الخميس 31 مارس 1994 عن الدائرة الثانية المدنية المتركبة من رئيسها السيد البشير التركي وعضوية المستشارين السيدين محمد الرؤوف المراكشي وعبد العزيز الدهماني وبمحضر المدعي العام السيد عبد العزيز المصمودي وبمساعدة كاتبة الجلسة الآنسة ليلى الرياحي.

وحرّر في تاريخه