

قرار تعقيبي مدني عدد 48375

مؤرخ في 22 ديسمبر 1997

صدر برئاسة السيد حمادي الشيخ

ضد :

علي والحبيب .

طعنا في الحكم الاستئنافي عدد 20148 الصادر في 11 جانفي 1994 عن محكمة الاستئناف بتونس والقاضي بقبول الاستئناف الاصيلي والعرضي شكلا وفي الاصل بنقض الحكم الابتدائي المطعون فيه والقضاء من جديد بصحة اجراءات الشفعة الخ .

وبعد الاطلاع على الحكم المعقب والاسباب التي انبنى عليها ومذكرة مستندات الطعن ورد الاستاذ خميس القراضي وبقية الوثائق التي اوجب الفصل 185 من م م م ت تقديمها .

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

وبعد التأمل من كافة الاوراق والمفاوضة القانونية صرح بما يلي :

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع اوضاعه وصيغته القانونية فهو مقبول شكلا .

من حيث الاصل :

حيث تفيد وقائع القضية كما اثبتها الحكم المتقدم التي انبنى عليها قيام المعقب ضدهما بقضية لدى المحكمة الابتدائية بتونس طالبن الحكم بتشفيعهما في العقار التابع للرسم العقاري عدد 125895 والواقع التفويت فيه من المعقبة مائة الشريكة لهما في الملك للمعقبة لطيفة حسب الحجة العادلة المؤرخة في 7 افريل 1988 واحلالهما محل المشترية فيه الى اخر ما جاء بعريضة الدعوى .

نشرية : محكمة التعقيب القسم المدني

مادة : عيني

مراجع : الفصول 107 و114 و103 و305 م ح ع

والفصل 191 م م م ت والفصل 241 م ا ع .

مفاتيح : شفعة/ شركة في عقار/ صفة الشريك/

ترسيم بالسجل العقاري/ تقدير المحكمة .

المبدأ :

1) عدم ادراج عقد الشراء العقاري لا يمنع المعقب ضدهما من التمسك بالاشتراك في الملك لانهما ليسا غيرا مادام الحق الذي تمسكا به هو منجر لهما بموجب الشراء القانوني واحلالهما محل البائع لهما فيه تطبيق لاحكام الفصل 241 من مجلة الالتزامات والعقود .

2) الترسيم بالسجل العقاري المنصوص عليه بالفصل 305 من م ح ع يعتمد فيما اذا كان هناك خلاف في استحقاق العقار .

نصه :

الحمد لله وحده ،

اصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في

20 ماي 1995 من طرف الاستاذ عبد الوهاب الباهي

في حق منوبيه المعقبين (1) لطيفة (2) مائة وتدعى بيه

(3) محمد .

وبعد استيفاء الاجراءات قضت محكمة البداية تحت عدد 66480 في 13 ماي 1989 بعدم سماع الدعوى... بناء على ان المشفوع ضدها قد فوتت في مشتراها موضوع الشفعة لزوجها قبل القيام باجراءات الشفعة وقد اقتضى الفصل 107 من م ح ع انه لا شفعة لشريك وخالفته في ذلك محكمة الدرجة الثانية حسب حكمها عدد 92444 الصادر بتاريخ 29 افريل 1991 وقضت بصحة اجراءات الشفعة استنادا الى ان البيع الصادر عن المشفوع ضدها لزوجها لا يضي على الشفيع عملا باحكام الفصل 114 من م ح ع وان المعقنين شريكان في العقار المسجل بمقتضى الشراء المؤرخ في 15 جويلية 1970 ولو لم يقع ترسيم شرائهما بالسجل العقاري لانهما ليسا بغير بالنسبة لبقية الشركاء.

فتعقبه الطاعون تحت عدد 31327 وبتاريخ 25 جانفي 1993 قررت محكمة التعقيب النقض مع الاحالة اعتمادا منها على ان محكمة الدرجة الثاني لما اعتبرت ان المعقب ضدهما شريكان على الشياح في الملك رغم ادراج مشتراهما بالسجل العقاري وعدم اكتسابهما صفة الشريك بالنسبة للغير تكون قد خرقت احكام الفصل 305 من م ح ع الذي ينص على ان كل حق لا يعارض به الغير الا بترسيمه بادارة الملكية العقارية وبموجب ذلك اعيد نشر القضية لدى محكمة الاحالة التي قضت بحكمها المبين نصه بالطالع فتعقبه الطاعون ناسبين له بواسطة محاميهم:

خرق القانون وضعف التعليل:

قولا بان محكمة الدرجة الثانية اعتبرت ان المعقب ضدهما شريكان رغم ان شراهما لم يدرج

بالسجل العقاري خارقة بذلك احكام الفصل 305 من م ح ع الذي يقتضي ان كل حق لا يعارض به الغير الا بترسيمه بادارة الملكية العقارية وهو ما درج عليه فقه القضاء لذا يطلب المعقبون نقض الحكم المخدوش فيه والبت في الموضوع طبق الفصل 191 من م م م ت.

وحيث رد نائب المعقب ضده على ان المطعن في غير طريقه وان الحكم المعقب اقام قضاءه على اساس صحيح واقعا وقانونا ولذا يطلب رفض مطلب التعقيب اصلا.

المحكمة:

عن المطعن الوحيد:

حيث ان المطعن يهدف في الواقع الى مناقشة المحكمة المطعون في حكمها في مدى تقديرها للدلة واستخلاص النتائج القانونية منها وهو امر من اطلاقاتها طالما ان اجتهادها مطابق للواقع والقانون.

وحيث يتبين من اسانيد الحكم المطعون فيه والاوراق التي انبنى عليها ان المحكمة التي اصدرته بعد استعراضها لوقائع القضية وادلتها خاصة بثبوت شراء المعقب ضدهما لجزء شائع من العقار المسجل عدد 125895 حسب حجة عادلة مؤرخة في 15 جويلية 1970 تولت الرد على دفع الطاعنين المعاد اثارته بهذا المطعن مشيرة الى انه لا وجه لمعارضة المعقب ضدهما بعدم ادراج مشتراهما بالسجل العقاري تبعا للفصل 103 من م ح ع الذي اقتضى ان الشفعة حلول الشريك محل المشتري في التملك بمبيع شريكه والفصل 22 من نفس المجلة الذي اقتضى ان الملكية تكتسب بالعقد والتقدم والارث

واذا كانت عبارة القانون مطلقة جرت على اطلاقها وبما ان بيد الشفيعين عقدا صحيحا وناقلا للملكية منذ انعقاده وان ادراج المشتري بالسجل العقاري ليس شرط صحة العقد في القانون التونسي فان عدم ترسيم مشتراهما بالسجل العقاري لا ينفي حقهما في الشفعة سيما وان الترسيم مناط الفصل 305 من م ح ع يعتمد فيما اذا كان هناك خلاف في استحقاق العقار وهو ما داب عليه فقه القضاء بصورة متواترة ومطردة وهو رد مستمد مما له أصل ثابت بالاوراق وهو ما يقتضيه الفصل 305 من م ح ع الذي يفهم منه ان الغير الذي عناه هو كل شخص اكتسب حقا على عقار بالاستناد الى الترسيم المدرج بالسجل العقاري وقام من جهته بترسيم ذلك الحق الذي اكتسبه عن حسن نية وواضح من اوراق القضية ان المعقب ضدهما شريكان في عقار التداعي بمقتضى كتب شراء لا خدش فيه ولا نزاع ولم يرسم بالسجل العقاري من عرض مال الشفعة وان عدم الادراج لا يعوقهما عن التمسك بالاشتراك في الملك ولا يجعلهما تحت طائلة احكام الفصل 305 من م ح ع لانهما ليسا غيرا ما دام الحق الذي تمسكا به هو منجر لهما بموجب الشراء القانوني من احد

الشركاء في العقار للطاعنة منانة واحلالهما محل البائع لهما فيه تطبيقا لاحكام الفصل 241 من المجلة المدنية فضلا على ان المعقبين لم يدلوا بما يفيد اكتسابهم ذلك الحق الراجع للبائع للمعقب ضدهما في العقار باي وجه من اوجه الانجرار او زوال صفتهم كشريكين في الملك سيما وان الترسيم بالسجل العقاري مناط الفصل 305 المذكور يعتمد فيما اذا كان هناك خلاف في استحقاق العقار وتأسيسا على ذلك فان الحكم المعقب لما قضى بالصورة المذكورة يكون قد حالفه الصواب في تقدير الادلة وفي تطبيق القانون وتعين لذلك رد المطعن

ولهذه الاسباب:

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا وحجز معلوم الخطية المؤمن.

وقد صدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الاثنين 22 ديسمبر 1997 عن الدائرة المدنية التاسعة عشر المترتبة من رئيسها السيد حمادي الشيخ وعضوية المستشارين السيدين فاطمة الشيخ علي ويوسف الزغدودي وبحضر المدعي العام السيد فرحات الراجحي ومساعدة كاتبة الجلسة سنية العبدوي.

وحرر في تاريخه