قرار تعقيبي مدني عدد 21439

مؤرخ في 4 أفريل 1991

صدر برئاسة السيد الطيب اللومي

نشرية : محكمة التعقيب، القسم المدني.

مادة : عيني.

المراجع : الفصل 111 من مجلة الحقوق العينية.

مفاتيح : اجراءات، اجراءات الشفعة، ثمن المبيع، مصاريف العقد، حق الشفعة.

المبدأ :

- نص الفصل 111 من م.ا.ع. ما يلي :

على القائم بالشفعة ان يقدم دعواه مصحوبة بما يفيد انه عرض على المشتري كامل ثمن المبيع ومصاريف العقد او انه عند امتناع المشفوع عليه امن ذلك بصندوق الأمانة والودائع ولا يتوقف هذا التأمين على اذن المحكمة.

ويتبين من الفصل المذكور ان تأمين مصاريف العقد يجب ان يسبق القيام بدعوى ممارسة حق الشفعة.

نصه :

الحمد لله وحده،

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي : بين أحمد الشريف ضد مبروك وفاطمة ومحمد واخوته الصادق وتركية وام الخير طعنا في الحكم القاضي بقبول الاستئناف شكلا وفي الاصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء مجددا بصحة اجراءات الشفعة وتشفيع المستأنف في العقار موضوع عقد البيع المحرر في 18 جويلية 1986 لدى عدلي الاشهاد السيدين محمد الصالح بنعيسى وجليسه والاذن للمستأنف عليه احمد الشريف بسحب المال المؤمن بالقباضة المالية بمقتضى الوصلين عدد 291 و 17 الاول صادر عن قباضة قعفور والثاني عن قباضة سليانة واعفاء المستأنف من الخطية وارجاع المال المؤمن اليه وحمل المصاريف القانونية على المستأنف عليه المذكور.

وبعد الاطلاع على طلبات النيابة العمومية الرامية الى رفض المطلب اصلا والحجز.

وبعد المفاوضة القانونية.

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب صيغه القانونية لذلك فهو مقبول شكلا.

من حيث الاصل :

حيث تفيد وقائع القضية الثابتة بالحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المعقب ضده مبروك فتحي بدعوى لدى المحكمة الابتدائية بسليانة بتاريخ 1986/12/1 ضمنها انه يملك مع المدعى عليهم الخمسة الاول قطع ارض كائنة بمنطقة بورويس وفي الايام الاخيرة بلغه بان شركائه في الملك قد فوتوا في مناباتهم في القطعة المعروفة بالناظور للمدعى عليه السادس بمقتضى حجة عادلة محررة بتاريخ 1986/7/18 وقد عرض على المشترى ثمن كامل المبيع ومصاريف العقد يوم 1986/10/20 ثم تولى تأمينها بقباضة المالية على ذمة المشتري.

واجاب نائب المشتري بان العرض لم يكن حقيقيا لانه لم يشمل كامل المصاريف المترتبة عن البيع من بينها معلوم النقل 176،400 في حين انه لم يعرض سوى مبلغ 17،640 كما انه لم يقم بعرض كامل اجرة العدلين وبعد اتمام الاجراءات قضت المحكمة الابتدائية بعدم سماع الدعوى فاستأنفه

المدعي وبعد ختم المرافعة في القضية قضت محكمة الاستئناف بالحكم المضمون نصه اعلاه.

وحيث تعقبه الطاعن طالبا نقضه للاسباب التالية :

أولا : خرق القانون بمقولة ان محل النزاع ليس مشاعا بين المعقب ضده وشركائه في الملك لانه قد تمت بينهم قسمة رضائية مثلما يتبين من محضر البحث المجرى بواسطة اعوان الحرس الوطني ببورويس تحت عدد 86137 ولو سلمنا انه من حق المعقب ضده ممارسة الشفعة فانه لم يوفر كامل الثمن والمصاريف البالغ مقدارها 128.400 الى الآن وفق ما نص عليه ذلك الفصل 111 من م.ح.ع.

ثانيا : ضعف التعليل بمقولة انه خلافا لما ورد بالحكم المطعون فيه والى تاريخ صدور الحكم الابتدائي فان المعقب ضده لم يوفر كامل مصاريف العقد كما ان العرض كان مختلا لانه وقعت مخاطبة المرأة تونس باعتبارها زوجة المعقب في حين انها ليست بزوجته.

عن المطعن الاول :

حيث ان محضر الحرس الوطني ببورويس عدد 863137 يتحدث عن بداية مشروع قسمة يحضره كافة المستحقين ولذا فلا يمكن اعتبار ذلك لا من قبيل القسمة الرضائية ولا من قبيل القسمة الحكمية وتعين لذلك رفض هذا الفرع الاول من المطعن وحيث نص الفصل 111 من م.ح.ع. على ما يلي :

على القائم بالشفعة ان يقدم دعواه مصحوبة بما يفيد انه عرض على المشتري كامل ثمن المبيع ومصاريف العقد.

وحيث تبيّن من الفصل المذكور ان تأمين مصاريف العقد يجب ان يسبق القيام بدعوى ممارسة حق الشفعة.

وحيث ان المعقب ضده لم يوفر كامل مصاريف النقل المدفوعة فعلا عند قيامه بالدعوى.

وحيث تعين لذلك قبول هذا الفرع الثاني من المطعن.

عن المطعن الثاني :

حيث جاء في الحكم المطعون فيه ان المستأنف عرض ثمن المبيع كاملا واجرة عدلي الاشهاد ومعلوم النقل.

وحيث ان هذا التعليل ليس له اصل ثابت بالاوراق بل حرّف الوقائع لان عرض معلوم النقل كان في مبلغ سبعة عشر دينارا وستمائة واربعون مليما حسب ما يتبين من محضر عرض المال عدد 1953 بـ 17640 مما دفع بالمعقب ضده الى تأمين مبلغ اضافي قدره 15000 بعد صدور الحكم الابتدائي.

وحيث تعين قبول هذا الفرع الاول من المطعن.

وحيث ان تبليغ محضر عرض المال كان على معنى الفصل 8 من م.م.م.ت. وخاطب العدل المنفذ مساكنة المعقب تونس بنت عمارة وان اضافة ذكر بان المرأة المذكورة هي زوجة المتوجه اليه لا يبطل المحضر المذكور لان ذلك من باب التزيد ولا تأثير له على صحة المحضر.

وحيث تعين لذلك رفض هذا الفرع الثاني من المطعن.

ولهذه الاسباب :

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض الحكم المطعون فيه وارجاع القضية لمحكمة الاستئناف بالكاف للنظر فيها مجددا بهيأة أخرى واعفاء الطاعن من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليه.

وقد صدر هذا القرار بحجرة الشورى في 14 أفريل 1991 عن الدائرة الثالثة عشر المتألفة من رئيسها السيد الطيب اللومي ومستشاريها السيدين محمد المنصف الزين ومحمد قراصة بمحضر المدعي العام السيد محمد بن سالم ومساعدة كاتب المحكمة السيد عمر حميدي وحرر في تاريخه.