قرار تعقيبي مدني عدد 27753

مؤرخ في 25 سبتمبر 1990

صدر برئاسة السيد الطاهر بالطيب

نشرية : محكمة التعقيب، القسم المدني.

مادة : عيني

المراجع: الفصل 107 مجلة الحقوق العينية

مفاتيح: حق، حق الشفعة، شريك، حق القيام

المبدأ :

- لا شفعة للشريك على شريكه.
(فصل 107 ح.ع.)

نصه :

الحمد لله وحده،

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي : بين ناجي و يوسف ضد ساسي ومحمد وادريس طعنا في الحكم المدني والقاضي بقبول الاستئنافين الاصلي والعرضي شكلا وفي الموضوع باقرار الحكم الابتدائي فيما قضى به من صحة الشفعة واحلال المدعين محل المدعي عليهما الثاني والثالث في الملك بالمبيع موضوع عقد البيع المحرر بواسطة العدليين السيدين محمد سقران وجليسه بتاريخ 20 اوت 1986 والاذن لهما بسحب المال المؤمن بقباضة بنزرت وذلك في حدود ثلاثة آلاف ومائتين وواحد وثمانين دينارا ومليمات 660 (660د3281) مع اقرار الغرامة المحكوم بها ابتدائيا وما يتعلق باخراج في خصوص ما قشى به من صحة الشفعة بشأن المبيع المضمن بالعقد الخطي المحرر بتاريخ 27 أوت 1988 والمسجل بقباضة بنزرت في 26 اوت من نفس السنة والقضاء مجددا في خصوص القرع الاخير برفض دعوى الشفعة والاذن للمدعين المستأنف ضدهما محمد وساسي لسحب بقية المال المؤمن بعد طرح المبلغ المذكور آنفا واعفاء المستأنف الاصلي من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليه وحمل المصاريف القانونية على المستأنف ضدهما وبرفض الاستئناف العرضي موضوعا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية والاستماع لشرحها بالجلسة.

وبعد المداولة القانونية صرح بما يلي :

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع اوضاعه وصيغه القانونية لذا فهو مقبول شكلا.

من حيث الاصل :

حيث تفيد وقائع القضية كما اثبتها القرار المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المعقب ضدهما الاول والثاني لدى محكمة بنزرت الابتدائية بقضية عرضا فيها ان المطلوبين المعقبين الآن اشتريا بواسطة والدهما المدعو ادريس جميع قطعتي الارض الكائنتين بهنشير خراطة الجمعيات بنزرت الجنوبية تعرف الاولى بمجاري السوق وتمسح هكتارا يحدها جوفا خليفة وقبلة الهادي وغربا احمد وشرقا الوادي كما تعرف الثانية بالبربار ومساحتها هكتارا يحدها جوفا بن عبد الله وقبلة كذلك وشرقا الوادي وغربا بن نصر وبها 14 اصل زيتون ونظرا لان البائعة لما ذكر هي شريكة المدعيين المسماة حليمة بثمن جملي قدره اربعة آلاف وخمسمائة دينار الاول بثلاثة الاف دينار والبقية للثاني فقد تولى المدعى عليهم اعلام المدعين بحصول البيع واخطروهما بحقها في الشفعة وذلك بواسطة عدل منفذ وفي ظرف خمسة ايام من تاريخ الاعلام عرض المدعيان على المطلوب الاول المبيع فرفض قبوله فالتجأ الى تأمينه طبق القانون.

ولذلك وعملا بالفصلين 112و115 من م.ح.ع.
يطلب المدعيان تشفيعهما في المبيع المذكور واحلالهما محل المشريين والزام هؤلاء بالتخلي على موضوع الشفعة وتسليمه لهما شاغرا من كل الشواغل مع تغريمهم بثلاثمائة دينار اتعاب تقاضي ومحاماة.

حيث اجاب نائب المدعي عليهم بان عنصر الاشتراك غير ثابت اضافة الى ان الدعوى تضمنت عقدتي بيع ولا يمكن بالتالي القيام بقضية واحدة في شأنهما معا ملاحظا انه تمت القسمة بموجب قرار تصفية الاحباس والى جانب ذلك فان المال لم يتم عرضه على المشترين وطلب على هذا الاساس الحكم بعدم سماع الدعوى.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية قضت محكمة البداية بصحة الشفعة واخلال المدعين عليهما الثاني والثالث ناجي ويوسف في التملك بالمبيع موضوع عقد البيع المحرر بالحجة العادلة بتاريخ 20 اوت 1988 وعقد البيع المحرر بخط اليد في 27 اوت 1988 والزام المطلوبين المذكورين برفع ايديهما عنه وتسليمه للمدين والاذن لهما بسحب مال الشفعة البالغ (4885،000) والمؤمن على ذمتهما بقباضة بنزرت وتغريمهما للعارضين بمائة دينار اتعاب تقاضي ومحاماة وحمل المصاريف القانونية عليهما واخراج المدعي عليه الاول ادريس من نطاق المطالبة.

وحيث استأنف المحكوم عليهما ذلك الحكم وبعد الترافع قضت محكمة الاستئناف بالتقرير مع النقض الجزئي حسب القرار السالف تضمينه بالطالع وهو محل الطعن الآن.

وحيث تعقبه الطاعنان وطلب محاميهما نقضه ناسبا اليه المطاعن التالية :

أولا : الافراط في السلطة ومخالفة الفصل 12 جديد م.م.م.ت. نظرا لوجود خلل في اجراءات الشفعة يتمثل في نقص المال المؤمن من قبل الشفيعين اذ وقع السهو عن تأمين مبلغ 31.600 وهي مصاريف محضر الاعلام بالشراء لكن الحكم المنتقد سعى من تلقاء نفسه لتفادي هذا النقص الخاص بالمبيع موضوع الحجة العادلة وقضى بطرحه من مقدار المال المؤمن المخصص للمبيع موضوع الكتب الخطي وهو عمل محظور حسب صريح الفصل 12 مرافعات يوجب النقض.

ثانيا : مخالفة احكام الفصلين 13 و 14 م.م.م.ت. قولا بان الحكم المنتقد رغم اقراره بنقص المال المؤمن عن المال المعروض بمقدار 31،660 فانه قضى بصحة الشفعة بالنسبة للمبيع موضوع الحجة العادلة وكان عليه نقض الحكم الابتدائي واثارة هذا الخلل من تلقاء نفسه لتعلقه باجراءات استثنائية تهم النظام العام وهي الواردة بالفصل 111 حقوق عينية مما يستوجب النقض بدون احالة.

ثالثا : ضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع ومخالفة الفصل 123 م.م.م.ت. بمقولة ان الطاعنين كانا تمسكا بعدة دفوعات جدية منها ما يتعلق ببطلان القيام بالشفعة لتسلطه على بيوعات مختلفة باختلاف البائع وبطلان اجراءات عرض المال ومنها ما يخص عدم جواز الشفعة في موضوع التداعي اذ لا شفعة لشريك على شريكه طبق الفصل 107 من م.ح.ع. الا ان الحكم المخدوش فيه اهمل الرد عليها بتعليل سائغ مقتصرا على القول بان المستأنفين لم ياتيا بما يوهن حكم البداية وهو ما يجعله قاصر التسبيب منعدم التعليل ومعرضا للنقض.

رابعا : مخالفة الاجراءات القانونية لان الحكم المنتقد اقر الحكم الابتدائي الذي قضى لصالح الدعوى التي شملت مبيعين مختلفين من بائعين وبحصتين متباينتين وفي ذلك مخالفة للاجراءات القانونية ولمقتضيات الفصلين 103-112 من م.ح.ع.

خامسا : مخالفة الفصل 111 حقوق عينية والفصول 37-1120-1152 من المجلة المدنية بمقولة ان عرض مال الشفعة لم يقع للمعقبين المشتريين بل وقع عرضه على والدهما والحال ان هذا الاخير لا صفة اولا حق له في قبول الالتزام نيابة عنهما طالما انه لم يكن مأذونا في النيابة عنهما بمقتضى توكيل او بموجب ولاية حكمية وان مجرد صدور الاعلام بالبيع منه - لشفيعين لا يخول لهما عرض المال عليه - ولذلك فان الحكم المنتقد لما قضى بصفة الشفعة - يكون خارقا لاحكام الفصول المومأ اليهما.

سادسا : مخالفة الفصل 107 من م.ح.ع. ذلك انه على فرض ثبوت الاشتراك في الملك بالنسبة للمدعيين فان قيامهما على المعقبين غير جائز قانونا لان هذين الآخرين اشتريا ايضا من شريكة الطالبين المسماة حدة المحمدي قطعتي ارض كائنتين بنفس الهنشير موضوع النزاع على ان هذا الشراء ولئن كان لاحقا لتاريخ القيام بالدعوى فانه يبقى حجة على اشتراك الطرفين في الملكية ولذلك فلا شفعة لشريك على شريكه على اساس ان الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم ولذا فان القرار المطعون فيه يكون مخالفا للفصل 107 المذكور ويستحق النقض بدون احالة.

عن المطعنين الاول والثاني لارتباطهما :

حيث خلافا لما ورد بهما فقد اتضح من القرار المطعون فيه انه سبقت اثارة هذا الدفع امام محكمة الاصل وردت عليه بما يتماشى مع اوراق الملف ومع القانون على ان العبرة في خصوص تأمين ثمن المبيع بوجود مبلغ مالي مؤمن بصندوق الودائع والامانات يفي بثمن القطعتين المشفوع فيهما مع المصاريف المترتبة عن بيعهما حسبما هو متوفر في قضية الحال وليس هذا كاذن اي انحياز في موقف المحكمة الى جانب المعقب عليهما ولا يعد ذلك منها تكوينا او اتمام لحجج الشفيعين وبالتالي فان هذين المطعنين لم يرتكزا على اساس قانوني صحيح وتعين ردهما.

عن المطعن الرابع :

حيث ان هذا المأخذ مسلط على القرار الاستئنافي المخدوش فيه والحال ان المحكمة الاستئنافية قد نقضت حكم البداية في خصوص المبيع الثاني المشمول بالكتب المحرر بخط اليد ولذلك فانه لا وجه لقبول هذا المطعن لعدم وجود ما يبرره ولانه في غير طريقه وتحتم رده.

عن بقية المطاعن الثالث والخامس والسادس لارتباطهما وتداخلهما :

حيث انه باستعراض الحكم المخدوش فيه يتضح ان الطاعنين كانا اثارا امام محكمة القرار المنتقد عدة مطاعن ودفوعات هامة تتعلق خاصة بمسألة عرض المال على اساس ان مال الشفعة لم يعرض على المشترين بل عرض على والدهما الذي لم يكن مأذونا في النيابة عنهما وبالتالي لا صفة له في قبول الالتزام عوضا عنهما كما تتعلق ايضا بتمسك المعقبين باحكام الفصل 107 حقوق عينية واحتجاجهما بانهما اصبحا شريكين للمدعيين في ارض النزاع لانهما اشتريا ايضا من المسماة حدة قطعتي ارض تقعان بنفس الهنشير موضوع التداعي ولا شفعة للشريك على شريكه ورغم ان هذه الدفوع تعد جوهرية ومن الممكن لو وقعت مناقشتها ان يكون لها تأثير على وجه الفصل فان المحكمة اهملت مناقشتها واحجمت عن الرد عليها ولم يجب عنها بشيء ايجابا او سلبا وهو ما يجعل قضاءها قاصر التسبيب متسما بضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع وخرق القانون الامر الذي يتجه معه قبول تلك المطاعن الثلاثة والحكم بالنقض مع الاحالة.

ولهذه الاسباب :

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بتونس للنظر فيها مجددا بهيئة اخرى واعفاء المعقبين من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليهما.

وقد صدر هذا القرار بحجرة الشورى في 25 سبتمبر 1990 عن الدائرة التاسعة المدنية المتألفة من رئيسها السيد الطاهر بالطيب ومستشاريها السيدين محمد الاخضر الزرقوني والهاشمي المحرزي بمحضر المدعي العام السيد عبد السلام الطريقي ومساعدة كاتب الجلسة السيد عثمان الشارني وحرر في تاريخه.