قرار تعقيبي مدني عدد 22043

مـــؤرخ فـــي 6 فيفـــري 1989

صدر برئاسة السيد عبد الوهاب الصيد

نشرية : محكمة التعقيب ، القسم المدنـي ،

مـــادة : مرافعات مدنيّة

مفاتيح : شفعة، حق عيني عقاري، دعوى استحقاقية، اختصاص حكمي

المبدأ :

- أورد الفصل 20 مرافعات مدنية وتجارية على أن الحق العيني العقاري كدعوى الشفعة تعتبر دعوى استحقاقية ومرد النظر فيها يكون من اختصاص المحكمة الابتدائية وليس من مشمولات نظر حاكم الناحية.

نصه :

الحمد لله وحده

أصدرت محكمة التعقيب القرار الأتي : بين الاستاذ اسماعيل في حق منوبية ضد ورثة محمد بن حسين عطية وهم ارملته منا وابناؤه منها جميلة والشاذلي والمنجي ولطيفة وخميس ولطفي وارملته الثانية الزهرة في حق نفسها وفي حق ابنيها منه شاكر وزياد طعنا في الحكم الاستئنافي والقاضي بقبول الاستئناف شكلا وفي الاصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد بالتخلي عن الدعوى لعدم الاختصاص واعفاء المستأنفين من الخطية وارجاع المال المؤمن اليهما وحمل المصاريف القانونية على المستأنف ضده والمبلغة بواسطة عدل التنفيذ بتاريخ 5 نوفمبر 1988 حسب رقيمة عدد 457.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المرفوعة من نائب الطاعنيين والمبلغة بواسطة عدل التنفيذ بتاريخ 14 ديسمبر 1988 والمقدمة الى كتابة المحكمة بتاريخ 16 ديسمبر 1988 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه.

وعلى طلبات السيد المدعي العام الرامية الى قبول مطلب التعقيب شكلا والرفض أصلا والحجز على ملف القضية.

وبعد المداولة القانونية.

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب أوضاعه الشكلية وصيغه القانونية كان بذلك منحه القبول شكلا.

من حيث الاصل :

حيث تفيد وقائع القضية كما اثبتها القرار المطعون فيه قيام الطاعنين لدى محكمة ناحية تونس بقضية رسمت تحت عدد 90046 انهما يملكان ثلاثة ارباع العقار الكائن بشارع لندرة عدد 4 نهج الحديقة عدد 19 والمسجل بدفتر خانة الاملاك العقارية تحت عدد 8511 وعدد 2263 باسم يوجبا وانجلوا الندرة بمعية المدعواني بكان جاك في الربع الاشاعة وبلغهم ان مورث المدعي عليهم اشترى الربع من مالكه افريكان جاك بموجب خط يد معرف به ولم يتم ادراجه بالسجل العقاري الا أخيرا قد قاما بعرض المال على المدعي عليهم بمحلهم المختار فلم يجد ابدا أحدا فقاما بتأمين المال ثمن المبيع مع المصاريف المتوقعة يطلبان الحكم نحو الشفعة وبعد اجراء الابحاث الازمة قضت محكمة الناحية بتاريخ 31 جانفي 1986 ابتدائيا بصحة اجراءات الشفعة واحلال الطالبين محل المشتري مورث المدعي عليهم في خصوص العقارين موضوع الرسمين العقارين عدد 46855 وعدد 8511 وحفظ حق الطالبين فيما زاد على الثمن الحقيقي للبيع والزام المدعي عليهم بان يودعوا للمدعين بالتضامن فيما بينهم خمسين

دينارا اجرة محاماة واتعاب تقاضي وحمل المصاريف القانونية عليهم.

فاستأنفه المحكوم عليهم وقضت محكمة الاستئناف بالحكم المبين نصه بالطالع فتعقبه الطاعنان ناسبين له مخالفة القانون.

واستأنفه المحكوم عليهم وقضت محكمة الاستئناف بالحكم المبين نصه بالطالع فتعقبه الطاعنان ناسبين له مخالفة القانون.

وبمقولة ان الحكم الابتدائي الصادر في القضية عدد 90046 من محكمة ناحية تونس تم الاعلام به يوم 4 أفريل 1987 ،ومطلب استئناف الخصوم تم تقديمه يوم 28 جويلية 1987 الى بعد مدة مائة واربعة عشر يوم كاملة.

وقد حدد الفصل 141 من مجلة المرافعات امد الاستئناف بعشرين يوما والمحكمة لما قضت بابطال الاعلام الذي بلغ للنفي الذي تم اختياره من طرف الخصوم تكون بذلك خالفت مقتضيات الفصول 8 و 10 و 141 من مجلة المرافعات المدنية التجارية وخرقت القانون.

كما ان المحكمة قضت بالتخلي بدعوى ان الشفعة هي قضية استحقاقية تخضع لاحكام الفصل 40 من المجلة المذكورة تكون بذلك خالفت ما جرى عليه العمل القضائي الذي يعتبر قيمة التنازع عليه لضبط مرجع النظر الحكمي وبذلك فان الحكم المطعون فيه قد خرق القانون ولذلك يطلب الحكم بقبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه بدون احالة مع الاعفاء.

عن المطعن الأول :

حيث اسس القرار المطعون قضاءه على سند في اساسين هما أولا مناقشة التبليغ بالنسبة لمحضر اعلام بالحكم الابتدائي الصادر عن حاكم ناحية تونس بتاريخ 31 جانفي 1986 تحت عدد 90046 الواقع بواسطة عدل التنفيذ بتونس السيد مصطفى الفطناسي بتاريخ 4 أفريل 1987 تحت عدد 6806 والمبلغ للمحكوم عليهم عن طريق مكتب المحامي الاستاذ محمد بن عياد بنهج اسبانيا عدد 3 بتونس ولم يتسلمه المحامي المذكور ووقع التنصيص في ذلك بانه لم يجد المطلوبين المطلوب اعلامهم واتضح انهم مجهولي المقر ووقع الالتجاء الى احكام الفصل 10 من م.م.ت. الفقرة الأولى منه.

واعتبر القرار المنتقد ان الاعلام بالحكم الابتدائي المستند اليه كمنطلق لحساب بدء اجل الاستئناف المقرر بالفصل 141 من م.م.ت. غير معتمد قانونا بما اكتنفه من اخلال في طريقة التبليغ اذ انه بحسب الحكم الابتدائي لم يثبت ان المدعي عليهم حضروا جلسات المحكمة او اختاروا لانفسهم وقت الاعلام او التبليغ واضحى نتيجة ذلك التبليغ لهم عن طريق مكتب الاستاذ محمود بن عياد المحامي 3 نهج اسبانيا بتونس بمقر في ذاته الى اثبات وتدليل خاصة وان العدل المنفذ لم يثبت انه ابلغ الاعلام بالحكم للمستأنفين كما يجب حسبما نص عليهم الفصل 141 من م.م.ت. واضافة الى ان مكتب الاستاذ محمود بن عياد نفسه لم يكن بنهج اسبانيا عدد 3 عند تاريخ التبليغ بالحكم بل بنهج انقلترا عدد 13 بتونس ولكنه لم يبلغ لهم على افتراض انه يمثلهم اعتمادا ان مكتبه وقع الاختبار عليه كمقدم تنازلهم وباعتماد جملة الاخلالات عللت المحكمة الاستئنافية رفضها اعتماد فقضت الاعلام بمنطلق لاجل الاستئناف واعتبرت الاصل بل الاجل مفتوحا بالنسبة للطاعنين من تاريخ قيامهم وهو تعليل قويم ساير واقع القضية واسانيدها واتجه لذلك رفض المطعن الأول.

ثانيا : موضوع الاختصاص الحكمي بالنسبة لقضايا الشفعة.

عن المطعن الثاني :

حيث ركزت محكمة الدرجة الثانية على اعتماد ما اورده الفصل 20 مرافعات مدنية وتجارية من دون الحق العيني العقاري كدعوى الشفعة تعتبر دعوى استحقاقية ومرد النظر فيها يكون من اختصاص المحكمة الابتدائية خارجة عن مشمولات نظر حاكم الناحية المحرر باحكام الفصل 39 من م.م.ت. وكان تعليلها في هذا الشأن تعليلا موفقا مسايرا لواقع القانون وما اعتمده فقه القضاء في مجمل احكامه واتجه لذلك الحكم برفض هذا المطعن ايضا.

ولهذه الأسباب :

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا وحجز الخطية.

وقد صدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الثلاثاء 6 فيفري 1990 عن الدائرة الثالثة المتألفة من رئيسها السيد عبد الوهاب الصيد والمستشارين السيدين محمود حمودة وعبد الحميد بوكمشة بمحضر المدعي العام السيد احمد شبيل بمساعدة كاتب الجلسة السيد عمر حميدي وحرر في تاريخه.