قرار تعقيبي مدني عدد 19593

مؤرخ في 6 مارس 1990

صدر برئاسة السيد عبد الوهاب الصيد

نشرية : محكمة التعقيب، القسم المدني ،

مادة : عيني

المراجع : الفصل 111 من مجلة الحقوق العينية

مفاتيح : حق، حق الشفعة، شروط الشفعة، عرض الثمن

المبدأ :

- أوجب الفصل 111 من مجلة الحقوق العينية على القائم بالشفعة أنْ يقدّم دعواه مصحوبة بما يفيد أنّه عرض على المشتري كامل ثمن المبيع ومصاريف العقد أو أنه عند امتناع المشفوع عليه أمن ذلك بصندوق الأمائن والودائع.

كما يؤخذ من هذا النص القانوني أن الحق في الشفعة لا تجوز ممارسته إلاّ متى قام الشفيع بالعرض والتأمين لكامل ثمن المبيع ومصاريف العقد وهو شرط لازم لا يقوم الحق المذكور إلاّ بتوفره صيغة ومضمونا.

نصه :

الحمد لله وحده،

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي : بين محمد وعبد الرحمان ضد 1) الطاهر والحسين 2) بحضور المدعو علي طعنا في الحكم المدني الاستئنافي والقاضي بقبول الاستئناف شكلا وفي الاصل بتقرير الحكم الابتدائي مع تعديل نصه وذلك بقصر صحة اجراءات الشفعة على المستأنف عليه علي والتشفيع له وحده في المبيع موضوع الحجة العادلة المحررة في 17 أكتوبر 1985 والزام المستأنفين بالتخلي له عنه وتسليمه اليه والاذن لهما بسحب المال المؤمن وتخطئتهما بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليهما وعدم سماع دعوى المستأنف ضدهما محمد و عبد الرحمان.

وبعد الاطلاع على ملحوظات الادعاء العام بمحكمة التعقيب الرامية الى طلب الحكم بقبول المطلب شكلا مع النقض والاحالة والاعفاء والاستماع الى شرحها بالجلسة.

وبعد التأمل من كافة الاجراءات والمفاوضة القانونية صرح بما يلي :

من حيث الشكل :

حيث رفع مطلب التعقيب ممن له الصفة والمصلحة وفي غضون الاماد القانونية فهو مقبول شكلا.

من حيث الاصل :

حيث أفادت وقائع القضية كما أثبتها القرار المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعين المعقبين حاليا مع المدعو علي لدى القضاء الفردي بالمحكمة الابتدائية بجندوبة عارضين بان المدعو الشريف باع للمطلوبين المعقب ضدهما الاول حاليا قطعتين ارض تعرف الاولى بالشريط تحدها قبلة طريق معبدة وشرقا وجنوبا ارض البكايرية وغربا أولاد محمد بن الحاج والثانية تعرف بالفج تحديدا قبلة مارة وشرقا وغربا اولاد محمد بن الحاج وجنوبا ورثة محمد بن بلقاسم منهم منصف بثمن قدره الفا وستمائة دينارا مساحتها هكتار واحد و 25 آرا تقريبا انجزت للبائع بوجه الارث وكائنتين بهنشير الذكير منطقة السواني معتمدية جندوبة حسب حجة

عادلة حررها العدلان بجندوبة يوسف الصخري وجليسه في 17 أكتوبر 1985 وان المدعين يشاركون الباقين في ملكية المبيع المنجر لجميعهم بوجه الارث من جدهم صالح السلطاني ولم تقع قسمة تركة الجد الاول والجميع يتصرفون على وجه الاشاعة فيما بينهم لذلك قام المدعون بالاجراءات الاولية للشفعة فعرضوا على المطلوبين كامل ثمن المبيع ومصاريفه ثم قاموا بتأمينه لما رفضا المعروض عليهما العرض ولذلك وعملا باحكام الفصول 103 - 111 - 115 من مجلة الحقوق العينية يطلب المدعون الاذن بتكليف خبير لمعاينة حالة الشيوع والاشتراك ثم الحكم بصحة اجراءات الشفعة وتشفيع المدعين بالمبيع موضوع الحجة العادلة المشار اليها واستحقاقهم له بوجه الشفعة والزام المطلوبين برفع أيديهم عن العقارين وتسليمهما لهم كالزامها متضامنين باداء مائة دينارا اتعاب تقاضي واجرة محاماة وحمل المصاريف عليهما.

وبعد استيفاء الاجراءات قضت محكمة الدرجة الاولى تحت عدد 454 في 1 جويلية 1986 بصحة اجراءات القيام بالشفعة وباستحقاق المدعين للمبيع موضوع الحجة العادلة المحررة بتاريخ 17 اكتوبر 1985 من طرف العدلين بجندوبة السيد يوسف الصخري وجليسه بوجه الشفعة والزام المدعي عليه برفع أيديهما عنه وتسليمه اليهم وتغريمهما اياهم متضامنين بثمانين دينارا غرامة اتعاب تقاضي وأجرة محاماة معدلة وحمل كافة المصاريف القانونية على المحكوم عليهما والاذن لهما بسحب المال المؤمن فاستأنف المحكوم عليهما لدى محكمة الدرجة الثانية التي قضت بحكمها المبين نصه بطالعه هذا فتعقبه المدعيان في الاصل ونسبا له بواسطة محاميهما :

1) الحكم بما لم يطلب الخصوم وبأكثر مما طلبوه لان المحكمة قضت بتشفيع المدعو علي لوحده في كامل المبيع دون الشفيعين محمد وعبد الرحمان الذين قاموا بمعيته باجراءات الشفعة فامنوا ثمن المبيع ومصاريف العقد كل في حدود نسبة الثلث على الشياع وما دامت دعوى الشفعة قد صدرت عنهم الثلاثة بان كل واحد منهم يتمثل طلبه في تشفيعه في ثلث المبيع بالتساوي ورغم ذلك قضى الحكم بتشفيع أحدهم في الكامل وبذلك تجاوز نطاق الطلب وقضى باكثر من الطلب لان المحكوم بتشفيعه لم يطلب في سائر مراحل القضية التخصص والانفراد بالشفعة والتخلي عن شريكيه.

2) مخالفة الفصل 111 من م.ح.ع. ذلك ان المحكوم بتشفيعه اقتصر على تأمين الثلث فحسب من كامل الثمن والمصاريف والثلثين الباقيين وقع تأمينهما من بقية المدعين اللذين لم يتنازلا له عن مساهمتهما تلك بما يجعل اجراءات تشفيعه باطلة حسب احكام النص المذكور التي توجب على التشفيع تأمين كامل ثمن المبيع ومصاريف العقد.

المحكمـــة

عن المطعن الاول :

حيث تبين من أوراق الملف أن كلا من المدعوين محمد وعلي وعبد الرحمان تعقلو جميعا وبرقيم واحد عرض ثمن المبيع ومصاريفه على كل من المدعوين الطاهر والحسين بنية تشفيعهم في مشترى المنبة عليهما وقاموا لهذا الغرض لدى محكمة البداية طالبين الحكم بصحة الشفعة وتشفيع ثلاثتهم في العقار المبيع من طرف ابن عمهم وشريكهم الشريف واستحقاقهم له بوجه الشفعة فقضى لهم الثلاثة بذلك ابتدائيا.

وحيث ان محكمة القرار المنتقد لما ثبت لها أن كلا من الشفيعين محمد وعبد الرحمان لا يستحقان شيئا من قطعتي الارض المسلطة عليهما الشفعة لفقدانهما الصفة لما ثبت ان والديهما ما يزالان على قيد الحياة فقد قضت بقصر صحة الشفعة على المدعو علي والتشفيع له وحده في المبيع دون ان تبرز ذلك

قانونا بطلب الشفيع المذكور حصر الشفعة فيه وقصرها عليه ولا تنزل الشفيعين له في منابهما في الشفعة علما بان قيام ثلاثتهم مجتمعين بالعرض والتأمين لثمن المبيع ومصاريفه يجعلهم مستحقين فيه بنسبة الثلث لكل منهم بما يتناسب ومقدار المناب المعروض من مال الشفعة ولذلك فان القضاء على نحو ما ذكر وذلك بتشفيع المحكوم له بكامل الشفعة جعل القرار المطعون فيه يتسم بالافراط في السلطة بقضائه باكثر مما طلبه الخصوم.

وحيث بات هذا المطعن في طريقه واتجه الاخذ به واعتماده.

عن المطعن الثاني :

حيث اوجب الفصل 111 من م.ح.ع. على القائم بالشفعة أن يقدم دعواه مصحوبة بما يفيد انه عرض على المشتري كامل ثمن المبيع ومصاريف العقد أو أنه عند امتناع المشفوع عليه أمن ذلك بصندوق الامائن والودائع.

وحيث يؤخذ من هذا النص القانوني ان الحق في الشفعة لا تجوز ممارسته الا متى قام الشفيع بالعرض والتأمين لكامل ثمن المبيع ومصاريف العقد وهو شرط لازم لا يقوم الحق المذكور الا بتوفره صيغة ومضمونا.

وحيث انه على الرغم من ذلك فقد ثبت مما تقدم ان المحكوم له بالشفعة لم يؤمن كامل الثمن ومصاريف العقد وانما اقتصر في هذا الصدد على تأمين الثلث منهما فقط كما سبق ايضاحه صلب الرد على المطعن الاول ومع ذلك فقد أثبت له القرار المنتقد الحق كاملا في الشفعة ومنحه أياه واذن للمحكوم عليه بسحب المال المؤمن من المحكوم له وغيره.

وحيث ان القرار المطعون فيه لما قضى بهذه الصورة فقد خرق حكم الفصل 111 المذكور وأساء تأويله وأخطأ في تطبيقه وبات لذلك عرضة للنقض.

ولهذه الاسباب :

قررت المحكمة حال اجتماعها بحجرة الشورى بجلسة يوم الثلاثاء 6 مارس 1990 قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بالكاف للنظر فيها مجددا بهيئة مغايرة واعفاء الطاعنين من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليهما.

وقد صدر هذا القرار عن الدائرة المدنية الثالثة المتركبة من رئيسها السيد عبد الوهاب الصيد وعضويه المستشارين السيدين محمد حمودة ومحمد المنصف السباولجي بمحضر المدعي العام السيد أحمد شبيل وبمساعدة كاتب المحكمة السيد عمر حميدي وحرر في تاريخه.