قرار تعقيبى مدنى عدد 9900

مؤرخ فى 5 نوفمبر 1984

صدر برئاسة السيد محمد الزياني

نشرية : محكمة التعقيب، القسم المدنى، ع 2، س 85

مادة : عينى ٠

المرجع : ق عدد 5 مؤرخ فى 12 ـ 2 ـ 1965 ، الفصل 111 ٠

مفاتيح : دعوى شفعة ، قائم بالشفعة ، ثمن مبيع ، مصاريف عقد ، مشفوع عليه ٠

المبدأ :

ـ ينص الفصل 111 من مجلة الحقوق العينية أنه على القائم بالشفعة أن يقدم دعواه مصحوبة بما يفيد أنه عرض على المشترى كامل ثمن المبيع ومصاريف العقد أو أنه عند امتناع المشفوع عليه أمن ذلك بصندوق الامائن والودائع ٠

نصه :

الحمد لله وحده ،

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتى :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المسجل تحت عدد 9900 المرفوع فى 30 اوت 1983 من الاستاذ عز الدين بن رحومة المحامى لدى محكمة التعقيب نيابة عن فاطمة القاطنة بمنزل تميم ٠ ضد ، محمد والحبيب القاطنان بالمكان ٠

طعنا فى القرار المدنى عدد 51066 الصادر فى 25 نوفمبر 1982 من محكمة الاستئناف بتونس والقاضى بقبول الاستئناف شكلا واصلا ونقض الحكم الابتدائى والقضاء من جديد بعدم سماع الدعوى واعفاء المستأنفين من الخطية وارجاع معلومها اليهما وحمل المصاريف القانونية على المستأنف ضدها ٠

وبعد الاطلاع على القرار المطعون فيه وعلى مذكرة اسباب الطعن والرد عليها من طرف الاستاذ محمد الزمورى محامى المعقب ضدهما وعلى بقية الوثائق التى اوجب تقديمها الفصل 185 من م م م ت ٠

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والاستماع لشرحها بالجلسة ٠

وبعد التأمل من الاوراق والمفاوضة القانونية :

من ناحية الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع اوضاعه وصيغه القانونية فهو مقبول شكلا ٠

من حيث الاصل :

حيث افادت وقائع القضية قيام الطاعنة بقضية لدى المحكمة الابتدائية بقرمبالية فى 10 فيفرى 1980 ضد المعقب ضدها رسمت تحت عدد 9118 مدعية انهما تملك بالاشتراك مع كل من الطيب وحميدة وعبد المجيد ودوجة وفاطمة شهرت دوجة والزهرة ابناء علية وخديجة جميع البئر المعروفة ببئر الوافى الكائنة بحى الازدهار بمنزل تميم مع المساحة التابعة لها وطريق تؤدى اليها وهى مسجلة بالمسح الاجبارى تحت عدد 321 انجرت لجميعهم بموجب عقد المقاسمة المحرر فى 10 سبتمبر 1974 وقد تسرب الى علم الطاعنة ان كلا من شركائها ما عدا خدوجة عرطوا بالبيع فى مناباتهم المشاعة من البئر المذكورة وتوابعها لفائدة المشترين بثمن قدره خمسمائة وخمسون دينارا بمقتضى عقد بخط اليد معرف بالامضاء عليه من طرف بلدية منزل تميم بتاريخ 2 جانفى 1980 تحت عدد 6 فاعلنت الطاعنة رغبتها فى اخذ المنابات المبيعة بالشفعة وعرضت على المشترين الثمن مع المصاريف المتوقعة للعقد حسب محضر العرض عدد 451 المحرر من العدل المنفذ السيد محمد فى 2 جانفى 1980 فرفض المشتريان قبض المال المعروض عليهما فاضطرت لتأمينه فى 8 فيفرى 1980 لذلك تطلب الحكم بصحة اجراءات الشفعة وتمكينها من المنابات المشفوع فيها مع المصاريف ٠

واجاب المدعى عليهما بان المدعية لم تعرض عليهما كامل المبلغ المتكون من الثمن والمصاريف التى منها معلوم النقل وطلبا رفض الدعوى شكلا واحتياطيا فان عقد المقاسمة لا يثبت ان المدعية شريكة على الاشاعة مع البائعين فى محل النزاع وطلبا الحكم بعدم سماع الدعوى

وبعد استيفاء الاجراءات حكم لصالح ٠

فاستأنفه المحكوم عليهما بناء على ان الحكم المستأنف جاء مخالفا لاحكام الفصل III من مرع لعدم عرض كامل الثمن ومصاريف العقد البالغ جميعها (500،638د) وطلبا النقض والحكم بعدم سماع الدعوى ٠

وبعد الترافع قضت محكمة الدرجة الثانية بالحكم المبين نصه بالطالع ٠ فطلبت الطاعنة تعقبه ناسبة اليه :

اولا : الخطأ فى تطبيق القانون بعلة ان القرار المنتقد اعتبر ان الطاعنة مخلة بمقتضيات الفصل III من مرع لان العرض لم يكمل كامل مصاريف التسجيل المعلومة النسبة واسس قضاءه خصوص ذلك والحال ان الطاعنة تأكدت سلفا من عدم تسجيل العقد مما تعذر عليها استخراج نسخة منه وقامت بعرض الثمن والمصاريف المتوقعة لا المصاريف التى لم تبذل بعد وان التسجيل كان بنية الاضرار بها كما ان القرار المنتقد اهمل الرد على ما تمسكت به الطاعنة من الدفوعات فيما يتعلق بتاريخ العرض والتأمين وتاريخ تسجيل العقد والمصاريف الواجب عرضها مما يشكل ضعفا فى التعليل ٠

ثانيا : الافراط فى السلطة ، بعلة ان مطالبة محكمة القرار المنتقد المعقب ضدهما الادلاء بعقد البيع بموجب الحكم التحضيرى الصادر فى 17 جوان 1982 يعد سعيا منها فى احضار حجج الخصوم مما يشكل خرقا لاحكام الفصل 12 من م م م وافراطا منها فى السلطة وطلبت النقض مع الاحالة عن المطعن الاول بفرعيه ٠

حيث تبين من الاطلاع على القرار المخدوش فيه والاوراق التى انبنى عليها ان ثمن المبيع 550 دينارا وباضافة مصاريف معلوم التسجيل المنصوص عليها بنفس العقد فان جملة الثمن والمصاريف تبلغ (500،638) بينما الطاعنة لم تعرض الا مبلغ ستمائة دينار فقط وامنتها حسب وصل التأمين المؤرخ فى 9 فيفرى 1980 ٠

وحيث اقتضت احكام الفصل III من مرع انه يجب على القائم بالشفعة ان يقدم دعواه مصحوبة بما يفيد انه عرض على المشفوع عليه كامل ثمن المبيع مع المصاريف او انه امن ذلك عند الامتناع عن القبض ٠

وحيث انه طالبا كانت المصاريف المتمثلة فى اداءات التسجيل معالمها مضبوطة بقرارات رسمية فان تمسك الطاعنة بعدم علمها بما كان يجب عليها عرضه وتأمينه مردود بما اقتضاه الفصل 545 من المجلة المدنية وبذلك فان القرار المطعون فيه لما اسس قضاءه على ان الطاعنة اخلت بمقتضيات الفصل III المذكور يكون قد برر قضاءه بما يتفق مع الواقع والقانون ورد على جميع ما تمسكت به الطاعنة من دفوع وحينئذ فان المطعن بفرعيه غير متجه ويتعين رده ٠

عن المطعن الثانى :

حيث اتضح من تصفح اوراق القضية ان الطاعنة لم تقدم نسخة من عقدة البيع الذى اطلعت عليها واصبحت فى متناولها بداية من تاريخ التسجيل فى 25 فيفرى 1980 وبذلك فان مطالبة المحكمة من المعقب عليهما تقديم نسخة من شرائهما لتحقيق ما تضمنته عقدة البيع بالاضافة الى ان هذا الفصل لم يحجر عليها القيام بما ذكر وحينئذ فان هذا المطعن ايضا غير قائم على اساس ويتعين رده ٠

ولهذه الاسباب :

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا وحجز مال الخطية المؤمن ٠

وقد صدر هذا القرار بحجرة الشورى فى 5 نوفمبر 1984 عن الدائرة الخامسة المتركبة من رئيسها السيد محمد الزيانى والمستشارين السيدين البشير بكار وضو الحمرونى بمحضر المدعى العام السيد محمد الاخضر الامين وبمساعدة كاتب المحكمة السيد عمر حميدى ـ وحرر فى تاريخه ٠