

الإجازة الأساسية في القانون الخاص

السنة الجامعية: 2016-2017

امتحان السداسي الأول

المستوى الدراسي: السنة الثالثة

المادة: العقود الخاصة

الموضوع: تعليق على قرار

مدة الامتحان: 3 ساعات

قرار تعقيبي مدني عدد 45752 مؤرخ في 12 مارس 2011

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المرفوع في 22 جانفي 2010

في حق: **عش القاطن بنابل** ضد: **م. س قاطن بنابل**

طعنا في **القرار الاستئنافي الصادر عن محكمة الاستئناف بنابل بتاريخ 22 أكتوبر 2009** والقاضي نهائيا بقبول الاستئناف شكلا و **في الأصل** بإقرار الحكم الابتدائي وحمل المصاريف القانونية على المستأنف.

وبعد الاطلاع على مذكرة مستندات الطعن المبلغة إلى المعطب ضدهما بواسطة عدل منفذ.

و بعد الإطلاع على جميع الوثائق التي يوجب الفصل 185 م م م ت تقديمها و على ملحوظات النيابة العمومية الرامية إلى طلب الحكم بقبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا. وبعد الإطلاع على الحكم المنتقد وعلى كافة أوراق الملف والمداولة طبق القانون صرح بما يلي:

من حيث الشكل :

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع شروطه وصيغته القانونية فهو مقبول شكلا.

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية قيام المدعي في الأصل **(المعطب ضده الآن)** لدى محكمة البداية عارضا أنه يملك منابات مشاعة في العقار موضوع **الرسم العقاري** تونس س 2 المتكون من القطعة عدد 1282 من المثل والكائن بمشيخة أحواز نابل وقد باع **شريكه في الملك** جميع مناباته في العقار بموجب كتب بيع مسجل في **03 / 07 / 2007** والمرسم بالسجل العقاري بتاريخ **14 / 08 / 2007** لفائدة المدعي عليه في الأصل **المعطب** بهذا الطور بثمن قدره 3300.000 د لذا فقد عرض المدعي ثمن العقار عليه صعبة المصاريف وذلك للحلول محلّه في الشراء إلا أن المطلوب رفض ذلك لذا وعملا بالفصول 104 و 111 و 115 من م.ح.ع. فقد طلب الحكم بصحة إجراءات الشفعة وإحلاله محل المشتري ع.ش في الشراء مع المصاريف.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت المحكمة الابتدائية بقرمبالية حكمها بتاريخ **16 فيفري 2008** فقضت بصحة إجراءات الشفعة و إحلال المدعي محل المشتري في التملك بالمنابة المشاعة من **العقار المسجل** موضوع **الرسم العقاري** تونس س 2 موضوع **عقد البيع المسجل** في **03 / 07 / 2007** والمرسم بالسجل العقاري بتاريخ **14 / 08 / 2007** والإذن للمدعي عليه بسحب المال المؤمن لفائدته بصندوق الأمان والودائع وقدره 3748775 د مع المصاريف تأسيسا على الفصول 103 و 104 و 115 و 111 من م.ح.ع.

و حيث استئنفت المحكوم ضده طالبا نقض الحكم الابتدائي و القضاء مجددا بعدم سماع الدعوى.

و حيث أصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها المضمن نصّه بالطالع و حيث تعقبه المستأنف طالبا نقضه مع الإحالة ناسبا له: 1/ خرق مقتضيات الفصل 8 من م.م.ت.: بمقولة أن محضر الإعلام بممارسة حق الشفعة وعرض المال لم يبلغ له بالصفة القانونية فلم يتمكّن من تسلمه.

2/ خرق القانون: بمقولة أن المبلغ المضمن بمحضر عرض المال بخصوص مصاريف تحرير عقد البيع غير مؤيد ومخالف لما دفعه المعقب حقيقة لمحضره وقد كان على المعقب ضده مطالبته أولا بإفادته حول المبلغ المبذول حقيقة في خصوص تحرير العقد.

3/ خرق الفصل 112 من م.ح.ع.: باعتبار أنه دفع لدى محكمة القرار المطعون فيه بعدم شمول الدعوى البائع له إلا أن المحكمة تجاوزت هذا الدفع بدون رد مقنع.

4/ خرق القانون:

بمقولة أن المحكمة أخطأت في تطبيق الفصل 305 من م.ح.ع. لما اعتبرت أن العبرة في انتقال الملكية تاريخ ترسيم العقد بالسجل العقاري والحال أن العبرة حقيقة في انتقال الملكية يجب أن يكون ابتداء من تاريخ إبرام العقد وبالتالي وبما أن المعقب قد اشترى منابه في عقار التداعي قبل المعقب ضده فإن هذا الأخير يصبح شريكا لبقية المالكين في الرسم العقاري على الشئاع والمعقب ضده يصبح بالتالي أجنبي عن العقار.

المحكمة :

عن المطعن المؤسس على **خرق مقتضيات الفصل 8 م.م.ت. بخصوص إجراءات تبليغ محضر عرض مال الشفعة:**

① وحيث وخلافا لما جاء بالمطعن فقد تبين بالاطلاع على القرار المطعون فيه أن المحكمة علّلت حكمها بصحة **إجراءات التبليغ** لثبوت احترام المدعي بالأصل لمقتضيات الفصل 8 من م.م.ت. بتوجيه محضر عرض مال الشفعة بمقر المستأنف المبين بعقد البيع المشفوع فيه.

② وحيث تكون المحكمة قد علّلت حكمها بهذا الخصوص **تعلّلا صحيحا** دون خرق للقانون مما يتعين معه رد المطعن لعدم وجاهته.

③ **عن المطعن الثاني:** حيث تمحور المطعن حول عدم مطابقة المبلغ المعروض من الشفيع للمشفوع ضده بخصوص مصاريف تحرير العقد.

وحيث تبين بالاطلاع على القرار المطعون فيه أن المحكمة علّلت حكمها برفض الطعن المرفوع من المستأنف بذلك الخصوص قولا بأن **المبلغ المعروض مناسب ومتماش مع ثمن المبيع** خصوصا وأن العقد جرّره محام وليس عدل إلهاد اعتبارا وأن **أجرة عدل الإلهاد محددة بموجب القانون** في حين أن أجرة تحرير العقد من طرف محام حرة مضيفة وأن المستأنف لم يثبت ما بذله حقيقة في خصوص أجرة تحرير العقد للمحامي المحرّر.

وحيث وخلافا لما جاء بالمطعن فإن ما علّلت به محكمة القرار المنتقد حكمها جاء مطابقا لما اقتضاه الفصل 420 من م.ح.ع. من أن البينة والإثبات يكون محمولا على من دفع به وبما أن المعقب لم يثبت المبلغ المبذول حقيقة في تحرير العقد فإن الدفع بزهد المبلغ المعروض عليه من المعقب ضده يصبح في غير طريقه بما يتعين معه رد المطعن لعدم وجاهته.

عن المطعن الثالث: حيث يتمحور الطعن حول خرق محكمة القرار المنتقد للفصل 112 من م.ح.ع. لعدم شمول الدعوى البائع الأصلي لعقار التداعي.

وحيث خلافا لما جاء بالمطعن فإن القانون لا يلزم الشفيع باستدعاء البائع ضرورة أن الفصل 112 وما بعده من م.ح.ع. لم يجبر القائم بدعوى الشفعة بإدخال البائع بل يكفي توجيه الطلب ضد المستفيد من البيع واتباع الإجراءات المتعلقة بالدعوى ليكون القيام صحيحا وهو الموقف الذي انتهجته على صواب محكمة القرار المطعون فيه بما يتعين معه رد المطعن لعدم وجاهته.

عن المطعن الأخير: حيث أن المعقب ولئن اشترى قبل المعقب ضده منابا من العقار المشترك إلا أن شراءه بقي بدون تسجيل بالقباضة المالية وبدون ترسيم بالسجل العقاري مما يجعل المعقب ضده غير محجوج بذلك الشراء لأنه غير تطبيقا لمقتضيات الفصل 305 من م.ح.ع. في صيغته القديمة والجديدة الشيء الذي يتجّه معه رد هذا الطعن أيضا.

ولهذه الأسباب قرّرت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا.