قرار تعقيبى مدنى عدد 631

مؤرخ فى 24 اكتوبر 1978

صدر برئاسة السيد محمد الصالح رشاد

المبدأ :

- اذا نفى المشترى حالة الشيوع معارضا بوجد قسمه بين الشركاء فعليه اثباتها بكتب (الفصل 116 من مجلة الحقوق العينية)

نصه :

الحمد لله وحده ،

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتى :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم يوم 15 افريل 1974 من الاستاذ محمد الميزونى الشيحى المحامى لدى محكمة التعقيب نيابة عن صالح ضد يوسف طعنا فى القرار المدنى الاستينافى عدد 4356 الصادر من محكمة الاستيناف بسوسة بتاريخ يوم 15 جانفى 1976 القاضى بنقض الحكم الابتدائى والقضاء من جديد بصحة اجراءات الشفعة وبتمكين المستانف من المشفوع فيه ورفع يد المستانف عليه صالح عنه وتمكين هذا الاخير من قبض المال المؤمن وتحميله الغرامة والمصاريف .

وبعد الاطلاع على مستندات الطعن وعلى القرار المطعون فيه وعلى كافة الاجراءات .

وبعد الاطلاع على تقرير السيد المدعى العام لدى محكمة التعقيب والاستماع لملحوظاته بالجلسة .
وبعد المفاوضة طبق القانون

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب كافة اوضاعه وصيغه القانونية فهو مقبول شكلا .

من جهة الاصل :

حيث تفيد وقائع القضية الثابتة بالقرار المطعون فيه ان المعقب ضده كان قام على الطاعن بقضية استحقاقية رسمت تحت عدد 960 لدى محكمة القيروان الابتدائية بتاريخ يوم 13 افريل 1974 مدعيا انه يملك بمعية بقية ورثة والده وعلى الشياع بينهم قطعة ارض فلاحية تعرف بالعوجة كائنة بمنطقة المويسات معتمدية بوحجلة ولما بلغه ان اخاه حسونه باع منها هكتارا للمدعى عليه بحجة محررة من عدلين بتاريخ يوم 17 اكتوبر 1973 قام باجراءات الشفعة من عرض الثمن والمصاريف على المدعى عليه ثم امن ذلك بالقباضة لذا يطلب الحكم بتشفيعه فى المبيع المذكور والزام المدعى عليه بتسليمه اليه مع الغرامة والمصاريف . وبعد استيفاء الاجراءات قضت المحكمة بعدم سماع الدعوى فاستانفه المعقب ضده واصدرت محكمة الاستيناف قرارها السالف الذكر وهذا القرار هو محل الطعن الان .

وحيث تعقبه الطاعن وطلب نقضه ناسبا له الخطا فى تطبيق احكام الفصلين 104 و 116 من مجلة الحقوق العينية بمقولة ان الطاعن دفع الدعوى بان قطعة الارض تمت قسمتها بين الورثة قسمة مراضاة واقيمت الحدود وتصرف كل منهم فى مقسمه وذلك من قبل ان يصدر له البيع من حسونه اخ المعقب ضده فلا وجود للشياع لمدعى به وقد نصت حجة الشراء على ان المساحة المبيعة لها حدود خاصة وترتيبا على ذلك فان القرار المطعون فيه لما لم يعتمد تلك الحجة ولم يعتبر الحالة الواقعية للعقار فى تاريخ البيع واعتبر ان المشفوع فيه ما زال مشاعا فى عموم الارض المخلفة عن المورث واسس على ذلك قضاءه بالشفعة يكون قد اساء تطبيق احكام الفصلين 104 و 116 من مجلة الحقوق العينية بصورة تعرضه للنقض .

عن هذا المطعن الوحيد :

حيث اقتضى الفصل 116 من مجلة الحقوق العينية ان القسمة الرضائية لا تثبت الا بكتب .

وحيث طالما ان الطاعن لم يدل بكتب لاثبات وقوع القسمة التى يدعيها فان مجرد استيناده لما تضمنته حجة الشراء من ان المساحة المبيعة له مضبوطة بحدود خاصة لا ينتفى به الشياع المؤسس عليه الدعوى ضرورة ان ما تضمنته تلك الحجة هو من صنيع طرفيها فلا ينهض حجة فى وجه مستحقى الارض الذين منهم المعقب ضده

ولا يقوم مقام الكتب الوارد به الفصل 116 المشار اليه وذلك تطبيقا للقاعدة القانونية الوارد بها الفصل 548 مدنى والقائلة « بان ما يصدر عن شخص لا يكون حجة له » .

وترتيبا على ذلك فان القرار المنتقد لما اعتبر حالة الشيوع ما زالت قائمة وعلل ذلك بالقول « وحيث ان المستانف يعتبر لحد الان شريكا فى الملك المخلف عن مورثه ما دامت القسمة لم تقع بكتب رسمى بين الورثة والتى تعتبر هى الحجة الوحيدة لازالة حالة الشيوع وما دام المشترى لم يقدم الدليل على ذلك فان المستانف بوصفه وارثا لحصة مشاعة من عقار مشترك على حقه فى الشفعة فى المبيع .. » واسس على ذلك قضاءه بالشفعة يكون قد طبق الفصلين 104 و 116 من مجلة الحقوق العينية تطبيقا سليما وأتى بتحليل يتماشى مع ما هو ثابت بالاوراق وحينئذ فهذا المستند غير قائم على اساس من القانون ويتعين رده .

لـــــذا :

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا وحجز معلوم الخطيئة المؤمن .

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم 24 اكتوبر 1978 عن الدائرة الرابعة المتركبة من رئيسها السيد محمد الصالح رشاد والمستشارين السيدين البشير بكار وعبد العزيز الزغلامى بمحضر المدعى العام السيد عبدالعزيز الشريف ومساعدة كاتب المحكمة السيد الهادى المتهنى وحرر فى تاريخه .