قرار تعقيبي مدني عدد 12096

مـــؤرخ فـي 13 جـانـفـي 1986

صدر برئـاسة السيـد محمـد الـزيـاني

نشرية : محكمة التعقيب ، القسم المدني ع 1 ، س 87

مـادة : عينـي ٠

المرجع : قانـون عـدد 5 ـ مـؤرخ في 12 ـ 2 ـ 1965 الفصل 119 .

مفاتيح : قسمة ، قسمة قضائية ، شريك ، مشترك ٠

المـبـدأ :

ـ إن القسمة القضائية لا تكون إلا بتـوفـر الشروط التالية ٠

1) ـ أن تشمل كافة الشركاء في العقار المراد قسمته ٠

2) ـ أن يكون المشترك قابلا للقسمـة بصـورة تمكن من ضبط نصيب كـل شريـك وفرز ما يمكن أن يمتاز به من الاعيان المشتركة ، كل ذلك مع مراعاة مصلحة المشترك بـأن يكون قابلا للقسمة بدون فساد والشركـاء في إمكانية الانتفاع بالمناب المفرز بالقسمة بأكثر منفعة كل ذلك مع التعديل والتقويم

نـصـه :

الحمد لله وحده ،

اصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب عدد 12096 الذى قدمه الاستاذ الهادى بن رجب المحامى لدى محكمة التعقيب فى فاتح اكتوبر 1984 نيابة عن سالمة ارملة القنطاوى واولادها البشير وجلال ورجب وفاطمة وزينب حـرفة الرجال العمل اليومى والنساء شؤون المنـزل يقطنـون جميعا بمعتمدية حمام سوسة ولاية سوسة ضد فـرج عامل ميكانيكى قاطن بحمام سوسة ٠

طعنا فى القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بسوسة بتاريخ 17 ماى 1984 تحت عدد 10929 القاضى بقبول الاستئناف شكلا وفى الاصل باقرار الحكم الابتـدائى واجراء العمل بمقتضاه وحمل المصاريف القانونية على المستأنفين وتخطئتهم بالمال المؤمن وبعدم سماع دعوى الغرم المطلوب عرضيا عن الاتعاب واجرة المحاماة ٠

وبعد الاطلاع على القرار المطعون فيه وعلى مستندات الطعن والوثائق الوارد بوجوب تقديمها الفصل 185 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية ٠

وبعد الاطلاع عـلى ملحـوظات النيابـة العمـوميـة والاستماع لشرح ممثلها بالجلسة .

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية والاستماع لشرح ممثلها بالجلسة ٠

وبعد التأمل من كـافة اوراق القضيـة والمـداولـة القانونية صرح بما يلى :

من ناحية الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع اوضاعه وصيغه القانونية وعليه يكون من المتجه قبوله شكلا ٠

من ناحية الاصل :

حيث تفيد وقائع القضية كما اثبتها القرار المنتقـد قيام المعقب ضده بقضية لدى محكمة البداية ضد المعقبين تضمنت انه يستحـق اربعة وثلاثيـن سهمـا (34) من تجزئة كامل الدار والدكان المخرج منها الكائنة بحمام سوسة نهج المنشية الى 288 سهما والتى يحدها قبلـة محمود وشرقا حسين وجوفا وغربا طريق بشركة كافة المطلوبين بالباقى انجرت له المنابات بموجب حكم عدلى صدر ضد احد ابناء المالك الاصلى المسمى المنجى مقابل دين له على هذا الاخير ثم ضد بقية الورثة المطلوبين فى الاصل اثر قيامهم بالاعتراض على حكم التبتيت الصادر لفائدة المدعى ابتدائيا واستئنافيا وبما ان العارض تضرر

من الاشتراك فى محل النزاع وتعذر عليه الانتفاع بمنابه لذا طلب الاذن تحضيريا بتكليف خبير فنى يتولى معاينة الدار المشتركة والمخزن التابع لها وتحرير مشروع مقاسمة فيهما على نسبة الاستحقاق المذكورة ثم الحكم بالقسمة او التصفيق للبيع وقسمة الثمن حسب الانصباء واجاب المدعى عليهم فى الاصل بان الدعوى غير مستقيمة قانونا اذ انه لا يتسنى للمدعى ان يتجاهل ان الحقوق التى يدعيها فى محل النزاع ناتجة عن الحكم الابتدائى عدد 1307 الصادر بتاريخ 26 جانفى 1976 ووقع التعرض فى هذا الحكم الى جملة المستحقين فى الدار المراد قسمتها وتبين ان الاستحقاق ينحصر فى ورثة المرحوم القنطاوى وهم زوجته سالمة واولاده البشير والمنجى وعبد الرزاق وفاطمة وزينب وجلال ورجب وبمراجعة عريضة الدعوى تبين انها لم تشمل كافة المستحقين من ذلك تركية والدة المورث وطلبوا الحكم برفض الدعوى وبعد اتمام الاجراءات حكم لصالح الدعوى اعتمادا على حكم التبتيت المشار اليه وتطبيقا للفصلين 22 و71 من مجلة الحقوق العينية وعلى مشروع القسمة المحرر من طرف الخبير المنتدب عن اذن المحكمة . فاستأنفه المحكوم عليهم تأسيسا على ان الدعوى تهدف اصالة الى طلب الحكم بقسمة الدار المشتركة ومن الضرورى ان تشمل القسمة كافة المستحقين للعقار وقد حاول المدعى فى الاصل تدارك الامر فى الطور الابتدائى بادخال ورثة تركية المستحقين لمنابها فى محل النزاع الا ان ميراث تركية لم ينحصر فى ابنائها المذكورين ضمن عريضة الادخال المؤرخة فى 15 ماى 1982 بل كذلك فى ابنها الطيب الذى توفى وفى ابنتها التى توفيت ايضا ولم يقع القيام عليهما ولا على ورثتهما وامام هذا الاخلال فان الدعوى مرفوضة شكلا . كما انه وقع باحداثات وتحسينات بالمشترك وقد عاين الخبير ذلك الا انه لم يقع بتقديرها بدعوى ان الجزء الذى خصص به المستأنف عليه لم تشمله التحسينات وهذا غير صحيح لان التحسينات شملت كامل العقار المشترك وبذلك جانب حكم البداية الصواب واتجه نقضه والحكم مجددا برفض الدعوى .

وبعد الترافع فى القضية قضت محكمة الدرجة الثانية بالحكم المبين نصه بالطالع اعتمادا على ان الدعوى فى فرز مناب المعقب ضده وهو مقدر وثابت ولن يتأثر بظهور ورثة آخرين لتركية لان مناب مورثتهم المذكورة هو ايضا ثابت لا يتغير وحتى فى صورة ظهورهم فان حقهم باق على حالته اذ بعد فرز مناب المدعى فى الاصل يظل الباقى مشاعا بين كافة المستحقين وان التحسينات لم تشمل الجزء الذى افرز كمناب للمدعى فى الاصل

وحيث تعقب الطاعنون القرار المذكور ناعين عليه خرق القانون : بمقولة ان مجلة الحقوق العينية اكدت فى باب انقضاء الشيوع بالقسمة على ضرورة شمولها كافة الشركاء حرصا من المشرع على مصالح القاصر والغائب وجاء بالفصل 119 من نفس المجلة ان المحكمة تتولى ضبط نصيب كل شريك وفرز ما يمكن ان يمتاز به من الاعيان المشتركة ولما قضت محكمة الحكم المنتقد بفرز مناب المعقب ضده فى مغيب اكثر من شريك فقد خرقت القانون وخاصة احكام الفصل 119 من مجلة الحقوق العينية خرقا واضحا الامر الذى يجعل قرارها مستهدفا للنقض وطلب قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا والنقض والاحالة .

المحكمة

عن المستند الوحيد :

حيث ثبت من وقائع القضية وادلتها ان تركية لما توفيت كان من بين ورثتها اولادها الطيب وفاطمة وشعبان وجازية وقد توفى الاول فى الذكر بتاريخ 7 افريل 1976 واحاط بارثه زوجته وردة واولاده المنجى ورشيدة وفلة ومنيرة ومحمد ونجيب وسعاد كما توفيت الثانية عن ولدين هما البشير وبشيرة من زوجها ميلاد .

وحيث ان القرار المنتقد اشار ضمن اسانيده الى وجود ورثة لتركية المذكورة غير مشمولين بعريضة الدعوى ومحاضر الادخال وعلل قضاءه بان الدعوى فى فرز مناب المعقب ضده وهو مقدار ثابت ولن يتأثر بظهور ورثة آخرين لتركية لان مناب مورثتهم هو ايضا ثابت لا يتغير وحتى فى صورة ظهورهم فان حقهم باق على حالته بعد فرز مناب المدعى فى الاصل ويظل الباقى مشاعا بين كافة المستحقين .

وحيث اكد المشرع فى إثبات انقضاء الشيوع بالقسمة على ضرورة شمولها كافة الشركاء حرصا منه على مصالح القاصر والغائب ٠

وحيث اقتضت احكام الفصل 119 من مجلة الحقوق العينية ان المحكمة تتولى ضبط نصيب كل شريك وفرز ما يمكن ان يمتاز به من الاعيان المشتركة مراعية فى ذلك مصلحة المشترك والشركاء وامكانية استغلال كل مناب مفرز باكثر منفعة وان تعذر تمييز كل شريك بكامل منابه عينا فيقدر له مبلغ من النقود لتعديل القسمة ٠

وحيث ان القسمة القضائية تطبيقا للنص المذكور لا تكون الا بتوفر شروط هى التالية :

1) ان تشمل كافة الشركاء المراد قسمته ٠

2) ان يكون المشترك قابلا للقسمة بصورة تمكن من ضبط نصيب كل شريك وفرز ما يمكن ان يمتاز به من الاعيان المشتركة كل ذلك مع مراعاة مصلحة المشترك بان يكون قابلا للقسمة بدون فساد والشركاء فى امكانية الانتفاع بالمناب المفرز بالقسمة باكثر منفعة كل ذلك مع التعديل والتقويم ٠

وحيث ان محكمة القرار لما قضت بفرز مناب المعقب ضده فقط دون بقية الشركاء تكون قد خالفت احكام الفصول المذكورة بباب الشيوع فى القسمة وخاصة منها الفصلان 199 و120 من مجلة الحقوق العينية بصورة تعرض قرارها للنقض ٠

ولهذه الاسباب :

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بسوسة لاعادة النظر فيها بواسطة هيئة اخرى واعفاء المعقب من الخطية وارجاع المال المؤمن اليه ٠

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى فى 13 جانفى 1986 عن الدائرة الخامسة المتألفة من رئيسها السيد محمد الزيانى والمستشارين السيدين ضو الحمرونى ويونس القارشى بمحضر المدعى العام السيد محمد الاخضر الامين ومساعدة كاتب المحكمة السيد عمر حميدى ـ وحرر فى تاريخه ٠