قرار تعقيبي مدني عدد 13785

مـــؤرخ فـي 23 ديسمبـر 1986

صدر برئاسة السيد عبد العزيز الزغـلامي

نشرية : محكمة التعقيب ، القسم المدنى ، ع 2، س 87

مـادة : عينـي .

المرجع : قانون 5 مؤرخ في 12 ـ 2 ـ 1965 الفصل 119

مفاتيح : إرث ، قسمة ، مصلحة مشترك ، مصلحـة شريك ، انضمام مستحقين .

المـبـدأ :

ـ لئـن اقتضى الفصـل 119 مجع أن عـلى المحكمة عند النظر في القسمـة أن تتـولى فرز كل مناب على حدة وأن تراعي في ذلك مصلحة المشترك والشركاء إلا أنه لا شيء بالقانون يمنع انضمام بعـض المستحقيـن لبعضهم فرز منابهم على حدة .

نـصـه :

الحمد لله وحده ،

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المرفوع فى 15 جوان 1985 من الاستاذ خميس القراضى نيابـة عن محمـد وأشقائه مهذب والبشير ومصطفى والحبيب والمنصـف وفاطمة ووالدتهم خديجة ضد المختار وحمادى ابني الحاج خميس .

طعنا فى القرار الاستحقاقى عدد 63111 الصادر عن محكمة الاستئناف بتـونس بتـاريخ 28 جـانفى 1985 بقبول الاستئنـاف شكـلا ورفضـه أصـلا وتخطئـة المستأنف بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عـلى الطرفين .

وبعد الاطلاع على مذكرة مستندات الطعن وعلى القرار المطعون فيه وعلى بقية الوثائق التى أوجـب تقـديمها الفصل 185 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية .

وبعد الاطلاع عـلى ملحـوظات النيـابة العمـومية والاستماع لشرحها بالجلسة .

وبعد التأمل من كافة أوراق الملف والمداولة طـبـق القانون .

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع أوضاعه وصيغه القانونية ولذا فهو مقبول شكلا .

من حيث الاصل :

حيث يستفاد من وقائع القضية الثابتة بالقرار المنتقد قيام المعقب عليهما لدى محكمة البداية عارضين أنهما يملكان أربعة عشر سهما من تقسيم الكامل الى مـائة وعشرين سهما من العقار موضوع الرسم العقارى عدد 41229 تونس س 2 بشركة الطاعنين بالباقى وقد تضررا من الاشتراك لذا يطلبان القسمة .

وبعد اتمام الاجراءات ومنها انجاز الاختبار المأذون به قضت المحكمة بقسمة محل التـداعى بين الطـرفين وتمييز المدعين بكامل المقسم المبين بتقـريـر الخبيـر السيد حسين جمعة المحرر فى 24 مـاى 1982 والمثـال الموضح وتخصيص المدعى عليهم بكامل المقسم ب مـن المشروع المذكور والملون باللون الاصغر بنفس المثـال وحمل المصاريف القانونية عليه كـل حسب منـابه فى الاستحقاق بما فى ذلك أجرة الاختبار المعـدلة بمـائة واربعين دينارا وتقرر فى الاستئناف فتعقبه الطاعنـون ناسبين له المأخذين الآتيين .

أولا : خرق أحكام لفصل 119 من مجلـة الحقـوق العينية قولا بأن القرار تولى ضبط مناب كل فريق من الشركاء وكان عليه أن يفرز مناب كل شريك على حدة كما أنه لم يوضح ما اذا كان مشروع القسـم الـذى اعتمده يستجيب لمصلحة المشترك والشركاء وامكـانية

استغلال كل مناب مفرز بأكثر منفعة وذلك يورثه ضعفا فى التعليل تتكون منه مخلفة أحكام الفصلين 123 ـ 175 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية ·

ثانيا : تجاوز السلطة بمقولة أنهم كانوا تظلموا لدى محكمة القرار من الاختبار المجرى فى القضية وطلبوا اعادته ولم يعترض على ذلك المعقب عليهما فلم تلتفت المحكمة الى طلبهم هذا ولم تبت فيه أو حتى تناقشه يعتبر هضما لحقوق الدفاع وطلبوا النقض ·

عن المطعن الاول :

حيث أن الفصل 119 من مجلة الحقوق العينية وان اقتضى أن على المحكمة عند النظر فى القسمة أن تتولى فرز كل مناب على حدة وان تراعى فى ذلك مصلحة المشترك والشركاء الا أنه لا شيء بالقانون يمنع انضمام بعض المستحقين لبعضهم لفرز منابهم على حدة ·

وحيث اتضح بالاطلاع على أوراق القضية أن الطاعنين لم يطالبوا فى أى طور من أطوار التقاضى بفرز مناب كل منهم على حدة بل أن طلباتهم لدى محكمة القرار ترمى الى غير ذلك ضرورة أن تظلمهم من الاختبار الذى طلبوا اعادته كان مركزا على أن البئر الوحيدة بالمشترك تمتاز بها خصمائهم ·

وحيث أنه متي رضى بعض الشركاء لدى محكمة الموضوع بضم منابأتهم عن القسمة فان اثارتهم لاول مرة لدى محكمة التعقيب الدفع الرامى الى فرز مناب كل واحد منهم على حدة لا يكون مقبولا باعتبار أن هذا يعتبر دفعا جديدا يثار لاول مرة وهو لايهم النظام العام ·

وحيث أنه فى خصوص مراعاة مصلحة المشترك والشركاء فقد تبين من أسانيد القرار المخدوش أن مشروع القسمة المعتمد بهضم حقوق الطاعنين جاء مستجيبا لمصلحة · المشترك والشركاء وهو تعليل مستساغ قانونا له أصل ثابت بالاوراق وحينئذ فهذا المطعن غير سديد واتجه رده ·

عن المطعن الثانى :

حيث اتضح بالاطلاع على القرار المنتقد أن الطاعنين كانوا طلبوا لدى محكمة القرار اعادة الاختبار بعلة أن مشروع القسمة التى اعتمدته قد ميز المعقب عليها بالبئر الوحيدة ·

وحيث أن المحكمة كانت أجابت عن هذا الدفع بقولها وحيث أن مشروع القسمة المعتمد من طرف محكمة البداية قد ميز المستأنفين الطاعنين بالبئر الوحيدة الموجودة بالعقار المشترك والتى لا تزال صالحة للسقى وهذا خلافا لما جاء بمستندات الاستئناف ويتبين من ذلك أن المشروع المذكور لم يهضم حقوق المستأنفين وجاء مراعيا لمصلحة المشترك والشركاء ·

وحيث تبين من ذلك أن محكمة القرار قد تولت مناقشة هذا الدفع وردت عليه بماله مأخذ ثابت بالاوراق ولذا كان هذا المطعن عديم السند واتجه رده ·

لهذه الاسباب :

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا وحجز معلوم الخطية المؤمن ·

وقد صدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم 23 ديسمبر 1986 عن الدائرة المدنية المؤلفة من رئيسها السيد عبد العزيز الزغلامى ومستشاريها السيدين ضو الحمرونى والباشا البجار بمحضر المدعى العام السيد عبد العزيز الشابى ومساعدة كاتب الجلسة محمد الهادى الفهرى ـ وحرر فى تاريخه ·