قرار تعقيبي مدني عدد 12624

مؤرخ في 17 ديسمبر 2007

صدر برئاسة السيد محمد جمال مطيمط

المادة : عيني.

المراجع : الفصل 119 من مجلة الحقوق العينية.

المفاتيح : قسمة، مناب، شركاء، إنضمام.

المبدأ :

على المحكمة عند النظر في القسمة أن تتولى فرز كل مناب على حده وأن تراعي مصلحة الشركاء والمشترك إلا انه لا شيء بالقانون يمنع إنضمام بعض المستحقين لبعضهم لفرز مناباتهم على حده خاصة عندما لا يصدر منهم طلب في فرز كل مناب بإنفراد.

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب التعقيب المقدم إلى كتابة المحكمة من طرف الأستاذ طارق الزمنطر بتاريخ 24 فيفري 2007.

في حق : 1) فاطمة بصفتها مطلوبة في الأصل وبصفتها وارثة لوالدتها الدخيلة بشيرة

2) الحبيب بصفته مطلوب في الأصل وبصفته وارث لوالدته الدخيلة بشيرة.

3) الزهرة بصفتها مطلوبة في الأصل وبصفتها وارثة لوالدتها بشيرة.

4) خدوجة.

ضد : 1) الصادق.

2) ورثة حسنة وهم أبنائها من زوجها المتوفي قبلها وهم سالم وعلي ويونس ومحمد الحبيب وكمال أبناء أحمد نائبهم الأستاذ الهادي بن رجب.

طعنا في الحكم الإستئنافي المدني الصادر عن محكمة الإستئناف بسوسة تحت عدد 36607 بتاريخ 2006/06/07 القاضي بقبول مطلبي الإستئناف الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم الإبتدائي مع تعديل نصه وذلك بإخراج نصف المسكن الأول من المخلف واعتبار معدات المعصرة من ضمن التركة كإقراره في خصوص مبدأ القسمة مع تعديله وذلك بإعتماد مشروع المقاسمة المضمن بتقرير الخبير محرز طراد المؤرخ في 7 ماي 2004 لإنهاء حالة الشيوع بين الطرفين وإعفاء المستأنفين من الخطية وإرجاع المال المؤمن إليهم وحمل المصاريف القانونية على الطرفين كل حسب نسبة الإستحقاق.

وبعد الإطلاع على مستندات التعقيب وعلى جميع الإجراءات وعلى الوثائق التي أوجب الفصل 185 جديد من مجلة المرافعات المدنية والتجارية تقديمها.

وبعد الإطلاع على تقرير الرد المقدم في ميعاده القانوني من طرف الأستاذ الهادي بن رجب.

وبعد الإطلاع على ملحوظات السيد المدعي العام والإستماع لشرحها بالجلسة.

وبعد الإطلاع على أوراق القضية والمداولة طبق القانون صرّح بما يلي :

من حيث الشكل :

حيث إستوفى مطلب التعقيب جميع شروطه وصيغه القانونية ولذلك فهو حريّ بالقبول شكلا.

من حيث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية كما بينته الحكم المطعون فيه والوثائق التي يبنى عليها أن المدعين في الأصل عرضوا بواسطة نائبهم بالطور الأول أن المرحوم عمر توفي بالقطعة الكبرى في 1998/1/26 وأحاط بزاوية زوجته فاطمة الساحلي وشقيقته حسنة وإخوته ثلاث وهم الصادق والحبيب والزهرة وخنوجة وأمنة وقد خلف دار للسكنى بالقطعة الصغرى ومنابا مشاعا من دار أبيه يبلغ 14 سهما من تجزئة الكامل إلى 80 سهما وذكرا كانا ينهج على بن عامر كما ترك من المنقولات معصرة زيتون تتمثل في بريزة مزدوجة وأربعة براز إضافية ودور ومحرك كهربائي وما يتبع ذلك من وسائل العمل كميزان من الحجم المتوسط... وقد وضع المطلوب الحبيب يده على المخلف ومانع من إيصال الطالبين بمنابهم وطلبوا إنهاء حالة الشيوع بين جميع المستحقين وإعداد مشروع قسمة يتم بمقتضاه تمييزهم بمنابهم من فصول المخلف وفي صورة تعذّر القسمة الإذن بالتصفيق بالبيع وقسمة المتحصل من الثمن بينهم.

وحيث أصدرت المحكمة الإبتدائية بسوسة حكمها عدد 8006 القاضي بثبوت تخلف فصول النزاع المبينة بمطلب عريضة الدعوى وبتقرير الإختبار المحرر بواسطة الخبيرين السيدين عبد السلام النومي ومحرز طراد المؤرخ في 21 فيفري 2002 عذى المعصرة ومعدّاتها عن مورث الطرفين الحاج عمر وقسمتها طبقا للفرضية الثانية من مشروع المقاسمة المضمنة بمطلب تقريرهما المذكور بين الطرفين ووفق التعديلات النقدية الوارد به وعلى نظرهما أن أمكن وفي صورة التعذر فتعويضهما بغيرهما طبق الإجراءات القانونية وبحمل المصاريف القانونية على الطرفين كل حسب نصيبه في الاستحقاق وبإخراج الدخيلة بشيرة من نطاق التداعي.

وحيث إستأنف المطلوب الحكم المذكور وأصدرت محكمة الإستئناف بسوسة حكمها عدد 312454 المؤرخ في 06 جويلية 2004 القاضي بقبول الاستئنافين الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم الإبتدائي في خصوص فرعه المتعلق بالإستحقاق مع تعديل نصه وذلك بإخراج نصف المسكن الأول من المخلف واعتبار معدات المعصرة من ضمن التركة كإقراره في خصوص مبدأ القسمة مع تعديله وذلك باعتماد مشروع المقاسمة المضمن بتقرير الخبير محرز طراد المؤرخ في 2004/5/7 لإنهاء حالة الشيوع بين الطرفين وإعفاء المستأنفين من الخطية وإرجاع المال المؤمن إليهم وحمل المصاريف القانونية على الطرفين كل حسب نصيبه في الإستحقاق.

وحيث تعقب كل من الحبيب وفاطمة القرار المذكورة وأصدرت محكمة التعقيب قرارها عدد 9102 المؤرخ في 2005/6/16 القاضي بقبول مطلب التعقيب شكلا وفي الأصل بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الإستئناف بسوسة لإعادة النظر فيها مجددا بهيئة أخرى.

وحيث أصدرت محكمة الإستئناف حكمها المشار إليه بالطالع وهو الحكم المطعون فيه الآن والذي نسب إليه نائب الطاعن مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله ملاحظا أن محكمة الدرجة الثانية لم تستنتج الآثار المترتبة على نقض القرار المطعون فيه المتمثل في ضرورة ادخلا ورثة المرأتين حسنة وبشيرة ومن أول هذه الآثار شمول الحكم المطعون فيه على كامل

لسماء الدخلاء وهو ما لم يتضمنه الحكم المطعون فيه لم يشمل أسماء المرأتين المتوفيتين دون شموله لورثتهما الذين أصبحوا طرفا في القضية ومن الواجب التعرض لأسمائهم بالحكم وبالتالي تكون محكمة الحكم المنتقد قد خالفت مقتضيات الفصل 123 من م.م.م.ت.

وأضاف على أن القرار المطعون فيه قد خالف مقتضيات الفصل 119 من مجلة الحقوق العينية ذلك أن إحلال الورثة محل مورثتهما يترتب عليه بيان نسب إستحقاق كل طرف بناء على وضعيته القانونية كوريث ويترتب عن ذلك مبدأ أساسي خالفته محكمة الحكم المنتقد وهو أنها تتولى ضبط وفرز منابه ما يمكن أن يمتاز به كل شريك من الأعيان المشتركة مراعية في ذلك مصلحة المشترك والشركاء وإمكانية إستغلال كل منابه مفرز بأكثر منفعة وما يتأسس على ذلك من تعديل القيمة.

وبالتالي فإن إدخال ورثة المرأة حسنة وهم أبناؤها سالم وعلي ووناس ومحمد الحبيب وكمال وشمولهما في مطلب إعادة النشر بعد النقض بالتعقيب يجعل من الضروري إرجاع المأمورية للخبراء لإعداد مشروع مقاسمة يأخذ فيه بعين الاعتبار منابه كل واحد منهم كشريك بصفتهم ورثة طرف شملته الدعوى وقد توفي وهو ما لم تقم به المحكمة وأضحى قرارها بالتالي ضعيف التعليل مخالف لأحكام الفصل 119 من م.ح.ع وطلب على ذلك الأساس النقض والإحالة.

وحيث ردّ نائب المعقب ضدهم ملاحظا بأنه وتماشيا مع ما إقتضاه قرار الإحالة عدد 9102 تم إدخال ورثة من توفي أثناء نشر القضية حسب عريضة الإستدعاء المتعلقة بجلسة 2006/2/22 ولئن لم تتضمن لائحة الحكم أسماء الورثة تماشيا مع العريضة المذكورة وإنما تضمنت أسماء المورثين فإن ذلك يعتبر من قبيل الخطأ المادي القابل للإصلاح عملا بأحكام الفصل 296 من م.م.م.ت ولا يشكل عيبا في الحكم بما يجعل هذا المطعن غير سديد.

وأضاف أنه وعملا بأحكام الفصل 191 من م.م.م.ت فإن محكمة الإحالة تنظر فيما تسلط عليه الطعن وقد تبين وأن محكمة التعقيب قد نظرت في جميع المطاعن التي تمت إثارتها من قبل المعقب الآن في مشروع القسمة ورتبتها على آخرها وهو ما أقره الحكم المطعون فيه على صواب بما يجعل المطعن الثاني غير جدي فضلا على أن الورثة الواقع إدخالهم لم يطلبوا تمييز هم بمنابالهم وإنما نازعوا في الإستحقاق بما يجعل مطعنهم المتعلق بمخالفة الفصل 119 من م.ح.ع يقدم لأول مرة أمام محكمة التعقيب وهو ما يتجه معه رفض مطلب التعقيب أصلا.

المحكمة

1) عن المطعن الأول : المتعلق بخرق أحكام الفصل 123 من م.م.م.ت

حيث إتضح بالإطلاع على القرار التعقيبي عدد 2004/9102 المؤرخ في 2005/6/16 أن محكمة التعقيب قضت بقبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه عـ31244ـدد الصادر في 2004/7/6 وإحالة القضية لمحكمة الإستئناف بسوسة لإعادة النظر فيها بهيئة أخرى.

وحيث جاء بمستندات القرار المذكور أنه تبين من أوراق ملف الحكم المطعون فيه أن المرأتين حسنة وبشيرة قد توفيتا والقضية مازالت منشورة ولم ينهيا بعد الحكم فيها كما ثبت من تصفح محاضر الجلسات

أن الأستاذ بن عبد الله كان أدلى بمضامين الوفاة إفراض الشخصية القانونية للمتوفى وهو ما يترتب عنه فقدانه لأهليتي الوجوب والأداء وتكون المحكمة بقبولها مواصلة النظر في الدعوى على حالتها قد خرقت مقتضيات الفصلان 241 و19 من م.م.م.ت وتولت على ذلك الأساس قبول هذا الفرع من المطاعن ونقض القرار المطعون فيه في خصوصه.

وحيث لا جدال في أن دور محكمة الإحالة يقتصر على النظر فيما تسلط عليه النقض من طرف محكمة التعقيب وتناوله بالدرس ومن المقرر قانونا أن سلطتها مقيدة بنطاق ما أفصحت عنه محكمة التعقيب في منطوق قرارها صراحة من نقض جزئي أو كلي.

وحيث إتضح بالإطلاع على الحكم المطعون فيه أن المحكمة قضت على النحو المشار إليه بالطالع دون أن يتم التنصيص بالحكم على ورثة المتوفاة حسنة وورثة الدخيلة المتوفاة بشيرة مخالفة بذلك أحكام الفصل 19 و123 و241 من م.م.م.ت وما تمّ نقضه من طرف محكمة التعقيب بمقتضى القرار عدد 9102 الأمر الذي يتجه معه قبول هذا المطعن ونقض الحكم المنتقد في شأنه مع الإحالة.

عن المطعن الثاني : المتعلق بخرق أحكام الفصل 119 من م.ح.ع

حيث أنه ولئن إقتضى الفصل 119 من مجلة الحقوق العينية أن على المحكمة عند النظر في القسمة أن تتولى فرز كل منابٍ على حده وأن تراعي مصلحة الشركاء والمشترك إلا أنه لا شيء بالقانون يمنع إنضمام بعض المستحقين لبعضهم لفرز مناباتهم على حده خاصة عندما لا يصدر منهم طلب في فرز كل منابٍ بإنفراد وقد إتضح وأن ورثة المسماة حسنة وهم أبناؤها سالم وعلي ووناس ومحمد الحبيب وكمال طلبوا بمستندات إستئنافهم على إثر إدخالهم في القضية إعتماد مشروع المقاسمة المعد من قبل الخبير السيد محرز طراد المؤرخ في 2004/5/7 وبالتالي الإبقاء على مناب مورثتهم المتوفاة حسنة الراجع لهم بموجب الإرث والذي تم تحديده بمقتضى الإختبار المشار إليه دون إفراز كل منابٍ راجع لأحد منهم على حده وهو ما لا يتعارض مع أحكام الفصل 119 من م.ح.ع والتي بالتالي ردّ هذا المطعن لخلوه من المستند الصحيح.

ولهاته الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الإستئناف بسوسة لإعادة النظر فيها بهيئة أخرى وإعفاء الطاعنين من الخطية وإرجاع مالها المؤمّن إليهم.

وصدر هذا القرار عن الدائرة المدنية الأولى بحجرة الشورى في 17 ديسمبر 2007 المتألفة من رئيسها السيد محمد جمال مطيمط وعضوية المستشارين السيدين محمد الطاهر الحمدي وعدنان الهاني وبمحضر المدعي العام السيد المنذر الشتيوي وبمساعدة كاتبة المحكمة السيدة ليلى الرياحي.

وحرر في تاريخه