

قضايا عينيه

إستحقاق - قسمة - حقوق ثابتة
مسألة أولية

-

المبدأ :

لا وجه لإعمال قاعدة الفصل 71 م.ح.ع وتمتيع
الشخص بحق القيام لطلب القسمة طالما لم تحسم
مسألة الإشتراك في الملكية بوصفها مسألة أولية.

قرار تعقيبى مدنى عدد 19479
مؤرخ فى 20 سبتمبر 2008
صدر برئاسة السيدة/ فاطمة خيار الدين

2007 حسب مقتضيات الفصل 185 من م.م.ت.

بعد الإطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة فى 23 أكتوبر 2007 من المكتب المتوسطى للمحاماة والتحكيم والتدقيق القانونى نيابة عن المعقب ضدهم الأولى والأخير أعلاه والرامية إلى طلب رفض مطلب التعقيب أصلاً متى قبل شكلاً.

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتى:

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب المقدم فى 27 سبتمبر 2007 عن الأستاذ/ الهادي بن رجب المحامى بسوسة.

نيابة عن: فتحي.

وبعد الإطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية إلى طلب قبول مطلب التعقيب شكلاً ورفضه أصلاً والحجز.

وبعد الإطلاع على أوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح بما يلي:

من حيث الشكل:

حيث إستوفى مطلب التعقيب جميع أوضاعه وصيغته القانونية طبق أحكام الفصل 175 وما بعده من م.م.ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها القرار المنتقد والأوراق التى إنبنى عليها قيام المدعى فى الأصل (المعقب حالياً) أمام المحكمة الابتدائية بمدنين ضد المدعى عليها (المعقب ضدها الأولى الآن) عارضاً أن على ملكه بموجب الشراء من هذه الأخيرة بمقتضى كتاب خطى مؤرخ فى 6 سبتمبر 1993 مسجل فى 2 نوفمبر 1993 جميع النصف شائعاً من العقار الكائن بحومة السوق جربة وهو يرغب فى إنهاء حالة الشيوخ لذلك فلقد طلب تكليف أحد الخبراء

- ضد:
- 1- خيرية ينوبها المكتب المتوسطى للمحاماة والتحكيم والتدقيق القانونى الكائن مقره الاجتماعى بتونس.
 - 2- أمحمد.
 - 3- فتحي ، لا نائب له.

طعنا فى القرار الإستئنافية المدنى عدد 7319 الصادر عن محكمة الاستئناف بمدنين بتاريخ 22 جانفى 2003 والقاضى: " بقبول الاستئنافين الأصلي والعرضى شكلاً ، وفى الأصل بنقض الحكم الابتدائى المطعون فيه والقضاء من جديد برفض الدعوى وإعفاء المستأنفين من الخطية وإرجاع معلوماتها المؤمن إليهم وتغريم المستأنف عليه لفائدتهم بمائتى دينار لقاء أتعاب التقاضى وأجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليه ."

وبعد الإطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضدهم بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ/ جمال الدين عبد الله حسب محضره عدد 14850 بتاريخ 4 أكتوبر 2007.

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الإجراءات والوثائق المقدمة فى 6 أكتوبر

المختصين في البناء بإعداد مشروع في قسمة العقار المشترك وفرز منابه على حده ثم الحكم باستحقاقه لمقسمه وتمكينه من التصرف فيه وبرفع يد المطلوبة عنه.

بمائة وخمسين ديناراً (150.000د) غرامة معدلة لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة ورفض الدعوى الأصلية فيما زاد على ذلك.

وردت المطلوبة على ذلك ملاحظة بأنها تقدمت بقضية مدنية لا تزال منشورة في طلب إبطال عقد شراء المدعي منها لأنه صادر عن أمية لا تحسن القراءة والكتابة كما أن الدعوى قد شملت أجزاء على ملك الغير طالبة الحكم برفضها.

وقد أسست المحكمة قضاءها ذلك على أن ملكية المدعى ثابتة بموجب العقد وعلى عدم إلقاء المدعى عليها بما يفيد طعنها بالاستئناف في الحكم الابتدائي الذي قضى بعدم سماع دعوى إبطال البيع التي رفعتها وعلى عدم انطباق عقد شراء المتداخل محمد وعدم إثبات المتداخلين فتحي وأحمد لاستحقاقهما.

كما أثارت الدعوى تداخل محمد الذي تمسك بأن الدعوى قد شملت حانوتا أرضيا وآخر علويا ومدرجا يؤدي إليه ترجع إليه بالملكية طالبا إخراجها من نطاق القسمة وتداخل فتحي وأحمد اللذان طالبا الحكم برفض الدعوى لشمولها لشريط على ملكهما.

فاستأنفه كل من المدعى عليها في الأصل والمتداخلين الثلاثة في مواجهة المدعى في الأصل وتمسكت الأولى بأن قضية إبطال عقد شراء المستأنف عليه لا تزال منشورة أمام محكمة التعقيب تحت

المحكمة

عن المطعن الوحيد:

حيث اقتضت أحكام الفقرة الأولى من الفصل 732 من المجلة التجارية أن قفل الحساب الجاري يؤلف من نتيجة الحساب الثابتة في يوم القفل فاضلا مستحق الأداء في الحال حيث اقتضت أحكام الفقرة الأولى من الفصل 732 من المجلة التجارية أن قفل الحساب الجاري يؤلف من نتيجة الحساب الثابتة في يوم القفل فاضلا مستحق الأداء في الحال إلا إذا اتفق الفريقان على خلافه أو كانت بعض العمليات التي في مقابلها ولم تستوف نهايتها من شأنها أن تدخل تغيير الفائض.

وحيث أن ما دفعت به الطاعنة بخصوص مبلغ العشرين ألف دينار الواقع تنزيله من البنك المعقب ضده في حسابها بتاريخ

وبعد أن أذنت محكمة البداية للخبير في البناء الحسين بن محمد بالتوجه على العين وتطبيق مؤيدات الأطراف وإعداد مشروع في القسمة أصدرت حكمها عدد 6247 بتاريخ 2 فيفري 1998 يقضي " ابتدائيا بقسمة محل التداوي المشترك وفق مشروع القسمة الذي أعده الخبير المنتدب السيد الحسين محمد المضمن صلب تقريره المؤرخ في 9 فيفري 1997 وتمييز كل من المتقاسمين بمنابه مفرزا وفق ما أنتجته عملية القرعة المجراة بواسطة السيد القاضي المقرر على النحو المبين تقريره المؤرخ في 2 ديسمبر 1997 المضمن صلب هذا الحكم وإلزام المدعي بأن يؤدي للمدعى عليها مبلغ ثمانمائة وسبعين ديناراً ومليماً 850 (870.850) تعديلاً للقسمة وتنصيب المصاريف القانونية بينهما وقبول تداخل كل من محمد وابنيه فتحي وإمحمد شكلاً ورفضه أصلاً وتعريمهم بمعية المدعى عليها لفائدة المدعى

وحيث أن محكمة القرار المنتقد لما نحت هذا المنحى واعتبرت أن منازعة الطاعنة في الدين المتخذ بذمتها غير جدية ولا تستند على أي أساس تكون قد بررت قضاءها تبريراً قانونياً سليماً يتعين معه رد هذا المطعن.

ولهاته الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلاً ورفضه أصلاً وحجز معلوم الخطية المؤمن.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم السبت 29 نوفمبر 2008 عن الدائرة المدنية السادسة برئاسة السيدة/ حميدة العريف وعضوية المستشارين السيدين/ فوزى بن عثمان وراضي العائش، وبحضور المدعي العام السيدة/ نجات قاسم وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة/ جميلة مسعود.

27 ديسمبر 1995 وصدور الأمر بالدفع في نفس المبلغ لا يشكل محاولة استخلاص دين مرتين لثبوت تنزيل هذا المبلغ بحساب الطاعنة الآن في 27 ديسمبر 1995 كما ذكر أعلاه في حين أن السند للأمر الذي تأسس عليه الأمر بالدفع حل أجل تاريخ التنزيل بالحساب لنفس المبلغ وهو ما يشكل قرينة على عدم تعلق السند بالفرع المذكور ولم تتوصل الطاعنة إلى دحضها هذا ، وقد سبق لمحكمة التعقيب أن أصدرت قرارها برفض مطلب التعقيب أصلاً موضوع القضية عدد 28341 الصادر بتاريخ 17 فيفري 2004 بين المعقبة في قضية الحال بوصفها معقبة في القضية المذكورة مع الكفيل محمد ضد المعقب ضده وقد أبدت محكمة التعقيب برأيها في القضية المذكورة رداً على الطعن المتعلق بخرق الفصل 737 من المجلة التجارية بخصوص ما تمسكت به من حصول إدماج المبلغ المضمن بالسند للأمر في الحساب الجاري للمعقبة المفتوح لدى المعقب ضده.