الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العدل **الحمــد لله**

محكمــة التعقيــب

***عـ30462.2016ـدد القضيــة**

تاريخـــه : 2016/2/11

أصــدرت مــحكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المرفوع في 2015/09/16 من طرف الاستاذ "أ. ر" المحامي لدى التعقيب

نيــابـــة عـــن: "م. ح. ج" محل مخابرته مكتب مـحاميه.

ضـــد:

- ورثة المرحوم "م. ع. ج" وهم:

1- "ف. ر"

2- و"ح. ج"

3- و"ه. ج"

نائبهم الاستاذ "م. ع. د"

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عدد 74501 الصادر بتاريخ 2015/7/27 عن محكمة الاستئناف والقاضي : "قضت المحكمة نهائيا بقبول الاستئناف شكلا وفي الاصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء مجددا بالرجوع في الاذن على عريضة عدد 30844 الصادر عن رئيس المحكمة الابتدائية بتونس في 2014/09/01 واعفاء المستانفين من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليهم.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المقدمة في 2015/10/13 والمبلغة الى المعقب ضدهم بتاريخ 2015/9/30 بواسطة عدل التنفيذ بمدنين الاستاذ "م. ن" حسب رقيمه عدد 32188 وبقيـة الوثـائق المقدمة طبق الفصل 185 م م م ت .

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد المقدمة في 2015/10/23 من طرف الاستاذ "م. ع. د" في حق المعقب ضده.

وبعد الاطلاع على ملحوظات الادعاء العام المحررة في 2015/10/23 والرامية الى طلب قبول المطلب شكلا ورفضه اصلا والحجز.

مـن حيـث الشكـل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع اوضاعه وصيغه القانونية طبق احكام الفصول 175 و185 وما بعده من م م م ت مما يتعين قبوله من هذه الناحية.

من حيث الاصـل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها القرار المنتقد والاوراق المظروفة بالملف قيام المدعين في الاصل والمعقب ضدهم الان امام المحكمة الابتدائية بـ عارضين بواسطة نائبهم ان المطلوب طلب الحصول على اذن في تسمية مصف لتركة والده لا يكون من بين الورثة يتولى ضبطها من خلال حصر الاعيان والاموال وتحديد ما عليها من الديون ومالها من الحقوق واذنت المحكمة بتسمية المصفي بموجب الاذن عدد 30884 بتاريخ 2014/09/01 وانحصر الطلب في ان لا يكون المصفي من بين الورثة وان تعيين مصف من بين الورثة مرتبط بحقوق مهددة وتعسف احد الاطراف وهو ما ليس له اصل ثابت في المطلب الماذون به ولم يقدم المطلوب ما يؤكد ذلك وان المدعين لا خلافات لهم مع المطلوب وهو شقيقهم وان جميع الحقوق المتعلقة بالارث محفوظة ولا مجال لضرر حال ومتأكد وان تسمية مصفي هي عبارة عن علاج داء يتهدد التركة او المؤسسة المقام في حقها سيما الورثة اخوة لا يتجاوز عددهم الاربعة ونصابهم معلم اذا ما ارتأت احد الاطراف انهاء حالة الشيوع والمطلوب لم يقدم جميع المؤيدات الخاصة بالرسوم العقارية التي خلفها مورثـهم وان العقار موضوع الرسم العقاري عدد 82840 المحتج به ليس على ملك مورث الاطراف بل على ملك المدعية "ف. ر" وان الاذن مـخالف لاحكام الفصول القانونية المتعلقة بقسمة وادارة التركات وشروط تعيين المصفي ومـخالفا للـواقع ومـجانبا للحقيقة وطلب قبول المطلب شكلا والقضاء بالرجوع في الاذن على عريضة في تسمية المصفي "أ. خ".

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة الدرجة الاولى حكمها عدد 42041 الصادر بتاريخ 2014/10/13 والقاضي ابتدائيا استعجاليا بقبول مطلب الاعتراض شكلا ورفضه اصلا.

فاستانفه المدعون في الاصل وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها المبين نصه بالطالع .

فتعقبه المستانف ضده بواسطة نائبه الذي نعى على الحكم ما يلي:

مطـعن وحيد: خرق القانون:

بمقولة انه جاء باسانيد الحكم المطعون فيه "ان المحكمة لم تلمس حرص من اصدر الاذن على عريضة على ان يكون المصفي بقدر المستطيع من بين الورثة في غياب اجماعهم على اختبار مصفي" وهو ما يشكل خرقا لاحكام الفصل 135 من م ح ع.

وان تمشى الحكم المطعون فيه لم يكن موفقا حيث انه حمل القاضي المصدر للاذن اكثر مما يتحمله دوره حيث ان الفصل 135 من م ح ع نفسه لم ينص على اجراءات خاصة كوجوب اجراء جلسات صلحية بين الاطراف للوصول الى اتفاق بينهم حول تعيين مصفي بعينه يكون من بينهم او التنصيص على اجراءات خاصة تصب في نفس الاتجاه وانه وخلافا لما ذهب اليه الحكم المطعون فيه فان القاضي لا يكون مقيدا الا في حالة وجود اجماع من تجمع الورثة على تعيين مصفي (يمكن ان يكون من غيرهم) ولا يكون مقيدا الا برأي الاغلبية او الاقلية وان ما ذهب اليه الفصل 135 المذكور هو تحديد درجة الاولويات حيث منع اولها الى مصف يكون من تجمع الورثة اي باجماعهم وهو امر مفقود في قضية الحال حيث ان الخصوم انفسهم لم يتولوا في اي طور من اطوار التقاضي ترشيح احدهم للمهمة بالاضافة الى كون المعقب اعرب بصفة صريحة لا لبس فيها رفضه تسمية احد الورثة للمهمة وهو ما يفسر تسمية مصف من غيرهم ويكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ المرمى في تفسيره لاحكام الفصل 135 من م ح ع وطلب النقض والاحالة.

وحيث اجاب الاستاذ "م. ع. د" في حق المعقب ضدهم عن المطعن الوحيد المتعلق بخرق القانون ان الفصل 135 من م ح ع جاء للحفاظ على التركات بين الورثة حين يتهددها خطر او تعسف الامر الذي لا يتوفر في ملف الحالي وان المعقب ضدهم قاموا بقضية في طلب القسمة امام المحكمة الابتدائية بـ ولم يعد هنالك موجب لتسمية مصفى باعتبار ان المعاينة التي فك يحققها باشرها المعقب ضدهم بنشر قضية في القسمة وان من بين المخلف نزل كان يشرف عليه مورثهم وان تسمية مصف لادارته قد لا تضمن استمرارية نشاطه بصفة ناجعة وانتهى الى ان الحكم المطعون فيه سليم المبنى وطلب رفض المطلب اصلا.

الــمحكمة

عن الـمطعن الوحيد:

وحيث اقتضى الفصل 135 من م ح ع انه "اذا طلب احد الورث تعيين مصف للتركة عين رئيس المحكمة المختص باذن على عريضة مصفيا يكون من تجمع الورثة على اختياره او يكون بقدر المستطاع من بين الورثة".

وحيث ان رئيس المحكمة المختص لا يتقيد عند تسمية مصف للتركة الا بالشخص الذي اجمعت عليه الورثة وفي صورة اختلافهم يعين مصف يكون بقدر المستطاع من بين الورثة.

وحيث بالرجوع للقرار المطعون فيه يتضح ان المحكمة التي اصدرته اعتبرت ان الملف خال مما يعيق تعيين مصف من بين الورثة خاصة وان الورثة لا يتجاوز اربعة اشخاص مناباتهم واضحة وليس بالملف ما يفيد وجود خلاف جاء بينهم في تسيير التركة يبرر تدخل مصفي اجنبي عن الورثة لادارتها وانتهت ان بعض الورثة شرعوا في اتباع قسمة التركة قضائيا بدليل نشر قضية في القسمة لدى المحكمة الابتدائية .

وحيث ان تسمية مصفى على التركة تهدف الى ضبط التركة وادارتها وقسمتها بعد تسوية ديونها.

وحيث وطالما تم نشر قضية في القسمة فان ما انتهت اليه محكم القرار المطعون فيه من ان الغاية من تسمية مصفى هي انهاء الشيوع الامر الذي تعهدت به المحكمة بعد نشر دعوى في الغرض .

وحيث يكون الحكم الـمطعون فيه والحال من ذكر قد احسن تطبيق القانون وعلل قراره تعليلا سليما بمن يتعين معه رد المطعن لعدم وجاهته.

لــذا ولهــذه الأسبــاب

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

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الخميس 2016/2/11 عن الدائرة المدنية الواحدة والعشرين متالفة من رئيسها السيد والمستشارين السيد والسيدة بحضور المدعي العام السيد وبمساعدة كاتب الجلسة السيد .

وحـــرر في تاريخـــــه