قرار تعقيبي مدني عدد 48895
مؤرخ في 26 جانفي 1998
صدر برئاسة السيد حمادي الشيخ

نشرية : محكمة التعقيب : القسم المدني.

المادة : حقوق عينية.

مراجع : الفصل 119 من م.ح.ع. والفصل 443 من م.ا.ع.

مفاتيح : قسمة، حالة شيوع، عقد المقاسمة.

المبدأ :

تهدف القسمة إلى إنهاء حالة الشيوع وضبط نصيب كلّ مشترك على حدة ما لم يثبت تعلّق رغبة الشركاء بخلافه أو أنّ طبيعة المشترك تقتضي غير ذلك. وفرز المحكمة لمنابات بعض الشركاء وإبقائها منابات البعض الآخر بحالة شيوع مخالف لهدف القسمة ولأحكام الفصل 119 من م.ح.ع.

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المضمن تحت العدد 48895 والمقدم من الأستاذ نجيب الفقي بتاريخ 24 جوان 1995.

في حق : ورثة محمد وهم : الصادق، رشيد، حسين، يوسف، سعيد وعبد الحميد ؛ ورثة علي وهم : زوجته فضيلة وأبناؤها منه : نور الدين، لزهر، الباشا، التوفيق، سارة، نجوى، نجاح ؛ ورثة الطيّب وهم : أرملته رتيبة وأبناؤها منه : محمد، فتحي، سلوى، سميرة، نبيلة والسيدة.

ضد : ورثة محمد وهم : حميدة، وسيلة، ناجية ومدينة ؛ ورثة شقيقتهن فطومة وهم : محمود، الحبيب، نزيهة وعبد الهادي نائبهم الأستاذ سامي العش المحامي بصفاقس ؛ ورثة الحاج علي وهما : الشاذلية وآمنة ورقية ؛ ورثة فطومة وهما : محمد وعيشوشة.

طعنا في الحكم المدني الصادر عن محكمة الاستئناف بصفاقس تحت العدد 19374 بتاريخ 1995/3/22 والقاضي بقبول الاستئناف شكلا وفي الاصل باقرار الحكم الابتدائي مع تعديله وذلك بتمييز المستانف ضدهم : شاذلية بالمقسم عدد 2 وآمنة بالمقسم عدد 1 وورثة فطومة وهم : محمد وعيشوشة بالقسم عدد 13 وحميدة بالقسم عدد 7 وناجية بالمقسم عدد 18 ومدينة بالمقسم عدد 17 ووسيلة بالمقسم عدد 11 وتخطئة المستانفين بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية لهذه الدرجة عليهم.

وبعد الاطلاع على مذكرة مستندات الطعن المبلغة نسخة منها للمعقب ضدهم بتاريخ 19 جويلية 1995.

وبعد الاطلاع على جميع الوثائق التي يوجب الفصل 185 م.م.م.ت. تقديمها وعلى ملحوظات النيابة العمومية والاستماع لشرح ممثلها بالجلسة.

وبعد الإطلاع على الحكم المنتقد وعلى كافة أوراق الملف والمداولة طبق القانون.

من حيث الشكل :

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع أوضاعه وصيغه القانونية فهو مقبول شكلا.

من حيث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المطعون ضدهم

لدى محكمة البداية بقضية ضد الطاعنين عارضين انه على ملك طرفي النزاع بالاشتراك بينهم وفي حالة شيوع حسب نسب مبينة ومضمنة بعريضة الدعوى جميع العقار المتمثل في جنان يشتمل بحدوده على 16675 م² وذلك بموجب الحكم الإستحقاقي عدد 4947 الصادر عن المحكمة الابتدائية بصفاقس في 1991/5/3 وقد وقع الإعلام به بواسطة عدل التنفيذ نجيب بسباس بتاريخ 1992/2/11 حسب رقيمه عدد 31096 ووقع تنفيذه بموجب محضر التنفيذ عدد 32761 بواسطة العدل المنفذ نجيب بسباس وبما أن حالة الشيوع تضر بمصلحة الشركاء وبمصلحة المشترك ويستحيل الانتفاع بالمشترك بالاشتراك بينهم لانعدام الاتفاق على ذلك فان المدعين يطلبون الإذن لخبيرين في البناء وفي الفلاحة بإعداد مشروع قسمة العقار وتمييز كل واحد بنصيبه منه حسب نسبة إرثه ثم الحكم في الأصل على ضوء الاختبار بقسمة العقار على طرفي التداعي كل حسب نصيبه منه وتمييز كل واحد بمقسمه وإلزام من عداه برفع يده عنه وتغريم المطلوبين بالتضامن للطالبين بألف دينار لقاء الأتعاب وأجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليهم بما في ذلك أجرة الاختبار.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 7213 بتاريخ 1 أكتوبر 1993 بقسمة محل التداعي بين جملة أطراف النزاع طبق مشروع المقاسمة المعد من قبل الخبيرين في البناء السيد الهادي الكتاري وفي الفلاحة السيد المنصف المسدي المؤرخ في 7 أفريل 1993 وبحمل المصاريف القانونية بما في ذلك مصاريف الاختبار على جملة المستحقين كل حسب نسبة استحقاقه فاستأنفه المدعى عليهم في الأصل استنادا إلى أن الاختبار المجرى في الغرض اثبت أن داخل العقار عدة قطع مباعة إلى أشخاص أجنبيين عن أطراف القضية وقد سيّجوا أماكن شرائهم وشيدوا فوقها فيلات يقطنون بها بالإضافة إلى ما قام به بعض المدعى عليهم وذلك ببناء محلات سكناهم وكان من المفروض إدخال المشترين حتى يكون الحكم منسجما بحكم أن لهم الحق في الخدش في الحكم بالاعتراض وذلك وفق أحكام الفصل 225 مرافعات وطالما لم يقع إدخال المشترين فانه يكون من المتعذر تنفيذ الحكم مع وجود الغير في بعض الأماكن من محل التداعي وذلك بصفة قانونية إضافة إلى ما بناه بعض الورثة من المدعى عليهم من محلات سكنى لها أهمية كبيرة لم تقع مراعاتها عند إعداد مشروع القسمة وكان من المتجه تقدير تلك المحلات وإبقائها بيد من أقامها حتى لا يحصل إثراء بدون سبب في صورة امتياز الغير بمساحة تلك المحلات وكان من المفروض إنهاء النزاع في كل ذلك ثم يقع القيام بطلب القسمة خاصة وان إحداث البناءات كانت قانونية في اعتقاد من بناها لوجود عقد مقاسمة بينه وبين غيره وبالتالي فان القيام بطلب القسمة يعتبر سابقا لأوانه وطلبوا النقض والقضاء من جديد بعدم سماع الدعوى.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها عدد 19374 بالتقرير مع التعديل كيفما يتضح من النص المضمن أعلاه استنادا إلى ثبوت الملكية المشاعة بين طرفي التداعي كثبوت الاستحقاق بموجب الحكم الاستحقاقي عدد 4947 الصادر بتاريخ 1997/5/3 مما لا يجوز معه للمستأنفين التمسك بالمقاسمة المجراة خلال 1988 ثم أن الخبيرين المنتدبين في الطور الابتدائي كانا أخذا بعين الاعتبار القطع المباعة من طرف المستأنفين أو التي هي في

تصرف بعض المستأنفين إضافة إلى أن الخبيرين المذكورين اعتمدا في إعداد مشروع القسمة على قيمة الأرض دون البناءات فتعقبه الطاعنون ناسبين له ما يلي :

1) ضعف التعليل :

بمقولة أن الطاعنين كانوا دفعوا ان العقار موضوع النزاع هو ملك من أملاكهم انجر لهم بموجب المقاسمة المحررة بالحجة العادلة المؤرخة في 1988/12/21 وطلبوا بتطبيق عقد المقاسمة على العين وانه بمراجعة تقرير الاختبار المجرى في القضية يتضح أن الخبير المنتدب لم يتول تطبيق الكتاب المذكور كما أن محكمة الموضوع اكتفت بالقول وان الاستحقاق ثابت بموجب الحكم الاستحقاقي المحتج به من قبل الخصوم مع أن شروط اتصال القضاء غير متوفرة لانتفاء وحدة الأطراف وبالإضافة إلى ذلك فان مشروع المقاسمة المجرى من قبل الخبيرين المنتدبين والمعتمد من قبل محكمة القرار لم تنه حالة الشيوع إذ بمراجعة المقاسم يتضح وان حالة الشيوع باقية بين كل من ورثة الطيب وورثة محمد وورثة علي وورثة فطومة في حين أن القسمة تهدف إلى وضع حد لحالة الشيوع وان المشروع الذي يبقى على هذه الحالة لا يمكن أن يعتمد.

2) خرق القانون – الفصل 119 م.ح.ع. :

بمقولة انه بمراجعة الحكم المنتقد يبين وان محكمة القرار لم تمكن كل مستحق من منابه حسبما اقتضته أحكام الفصل 119 من مجلة الحقوق العينية وبالتالي فان ما قضت به محكمة الحكم المنتقد جاء متضاربا مع أحكام الفصل المشار إليه.

وعلى هذا الأساس طلب نائب المعقبين نقض القرار المطعون فيه مع الإحالة.

وحيث أناب (ورثة محمد : حميدة، وسيلة، ناجية ومدينة وورثة فطومة : محمود، الحبيب، نزيهة وعبد الهادي) الأستاذ سامي العش فقدم تقريرا ضمنه ما مفاده أن الطعن غير سديد وطلب رفض مطلب التعقيب أصلا.

المحكمة

عن الفرع الأول من المطعن الأول :

حيث انه خلافا لما جاء به فان الحالة الاستحقاقية لعقار التداعي واضحة وثابتة بين الطرفين بمقتضى الحكم الاستحقاقي البات عدد 4947 الصادر بتاريخ 3 ماي 1991 وهو حجة رسمية يعول عليه على معنى الفصل 443 من المجلة المدنية وبالتالي فلا وجه لتمسك الطاعنين بحجة المقاسمة المبرمة قبله والتي لا تشمل كافة المستحقين وحينئذ هذا الفرع غير قائم على أساس صحيح من الواقع والقانون ويتعين رده.

عن بقية فروع المطعنين :

حيث اقتضى الفصل 119 من مجلة الحقوق العينية أن المحكمة تتولى ضبط نصيب كل شريك وفرز ما يمكن أن يمتاز به من الأعيان المشتركة مراعية في ذلك مصلحة المشترك والشركاء وإمكانية استغلال كل مناب مفرز بأكثر منفعة وان تعذر تمييز كل شريك بكامل منابه عينا فيقدر له مبلغ من النقود لتعديل القسمة.

وحيث يؤخذ من هذا النص القانوني انه من آثار القسمة ضبط نصيب كل شريك من المشترك وفرز ما

يمكن أن يمتاز به من الأجزاء المشتركة ما لم تثبت تعلق رغبة الشركاء بخلافه أو أن طبيعة المشترك تقتضي غير ذلك.

وحيث ثبت بالاطلاع على الحكم المنتقد والأسانيد التي انبنى عليها أن الدعوى لم تكن في فرز منابات وإنما كانت تهدف إلى قسمة عقار مشترك تم تمييز كل شريك بنصيبه منه حسب نسبة ارثه فيه غير انه ثبت من المظروفات أن المحكمة اكتفت بفرز منابات البعض وأبقت على منابات البعض الآخر بحالة شيوع وخالفت بذلك الهدف من القسمة وهو إنهاء حالة الاشتراك رغم انه لم يأت بالملف من الاعتبارات ما يعلو على هذا الأصل ويسوغ الخروج عنه واتفاق الطاعنين على خلافه.

وحيث أن الحكم المنتقد لما قضى بالصورة المذكورة فانه يعد غير منه لحالة الشيوع في المشترك موضوع طلب القسمة ولم يطبق أحكام الفصل 119 كما يجب فكان قضاؤه ضعيف التعليل وخارقا للقانون فاستوجب النقض.

لهذه الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف بصفاقس لإعادة النظر فيها بهيئة أخرى وإعفاء الطاعنين من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليهم.

وقد صدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الاثنين 26 جانفي 1998 عن الدائرة الاستحقاقية التاسعة عشر المتركبة من رئيسها السيد حمادي الشيخ والمستشارين السيدين فاطمة الشيخ عيسى ويوسف الزغدودي بمحضر المدعي العام السيد فرحات الراجحي ومساعدة كاتب الجلسة السيد جلول العرفاوي.

وحرر في تاريخه