قرار تعقيبي مدني عدد 34904
مؤرخ في 21 فيفري 1995
صدر برئاسة السيد البشير بن أحمد

نشرية : محكمة التعقيب : القسم المدني.

مـــادة : عيني.

المراجع : الفصل 119 من م.ح.ع والفصل 175 من م.م.م.ت.

مفاتيح : حالة شيوع، طلب قسمة، مشروع قسمة، خطأ في المساحة، اعتبار التعديل المالي، تناقض.

المبـــدأ :

1) إذا قضى الحكم باعتماد مشروع القسمة الذي أعده الخبير مع اعتبار التعديل المالي دون المساحة ممّا يتركون منه تناقض بين أسانيد الحكم ومنطوق نصه وان اشتمال الحكم الاستئنافي على أجزاء متناقضة يكون مطعنا قانونيا على معنى الفصل 175 من م.م.م.ت.

2) إن المحكمة ملزمة عند النظر في القسمة بالاستجابة لمقتضيات الفصل 119 من م.ح.ع ومراعاة لمصلحة المشترك والشركاء حتى يكون حكمها مطابقا للقانون.

نـصـه :

الحمد لله وحده،

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 22 جوان 1992 من طرف الأستاذ محمد الصالح الرزوقي في حق منوبيه.

المعقبين حامد وصالح ابني محمد بن صالح كريديس.

ضد : بلقاسم بن محمد بن صالح.

طعنا في الحكم الاستئنافي عدد 187 الصادر في 20 نوفمبر 1990 عن محكمة الاستئناف بقابس والقاضي بقبول الاستئناف شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم المطعون فيه مع تعديل نصه وذلك باعتماد مشروع القسمة الذي أعده الخبير السيد أحمد المعاوي موضوع تقريره المؤرخ في 7 ماي 1990 والمثال المرافق له مع اعتبار التعديل المالي دون المساحة وإعفاء المستأنف من الخطية وإرجاع المال المؤمن إليه.

وبعد الاطلاع على الحكم المعقب والأسباب التي انبنى عليها ومذكرة مستندات الطعن وبقية الوثائق التي أوجب الفصل 185 من م.م.م.ت تقديمها.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والاستماع لشرح ممثلها بالجلسة.

وبعد التأمل من كافة الأوراق والمفاوضة القانونية صرح بما يلي :

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التقعيب جميع أوضاعه وصيغه القانونية لذا فهو مقبول شكلا.

من حيث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية كما أثبتها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المعقب حامد بقضية لدى المحكمة الابتدائية بقابس عارضا أنه يملك الثلث من قطعة الأرض المبينة بالأصل بشركة شقيقيه المعقب صالح والمعقب ضده بلقاسم حسب ثلاثة عقود إسناد عدد 5788 وعدد

5791 وعدد 5792 وقد تضرر من حالة الشيوع لذا يطلب الحكم بالقسمة وتمييزه بمنابه على حدة مع الغرامة والمصاريف.

وبعد استيفاء الاجراءات وانجاز اختبار قضت محكمة البداية تحت عدد 4660 في 28 مارس 1988 بالقسمة طبق المشروع المقترح من الخبير السيد عبد الله الحاجي فاستأنفه المطلوب بلقاسم لدى محكمة الدرجة الثانية التي قضت بحكمها المبين نصّه بالطالع فتعقبه الطاعنان ناسبين له بواسطة محاميهما :

*** ضعف التعليل : خرق الفصل 119 من م.ح.ع واشتمال الحكم المنتقد على أجزاء متناقضة :**

قولا بأن مشروع القسمة المقترح في الطور الاستئنافي والمقضي به قد حدد مساحة المشترك بـ 121،1725 هكتارا في حين أن المساحة الحقيقية الواردة بعقود الاسناد تقدر بـ 167،9790 هكتارا وبذلك فقد حرم الطاعنين من مساحة تساوي 31 هكتارا بدون موجب فجاء المشروع غير مستجيب لمقتضيات الفصل 119 من م.ح.ع ولا مراعيا لمصلحة الشركاء إضافة إلى التناقض بين نص الحكم المنتقد وأسانيده ذلك لأن الحكم قد اعتمد في حيثياته مشروع القسمة المقترح من الخبير السيد أحمد المعاوي لكنه قضى «باعتماده مع اعتبار التعديل المالي دون المساحة» لذا يطلب المعقبان نقض الحكم المخدوش فقيه مع الإحالة أو بدونها.

المحكمة :

حيث يتبين من أسانيد الحكم المطعون فيه أن مشروع القسمة المقترح من الخبير السيد أحمد المعاوي في الطور الاستئنافي قد وزع المقاسم على الشركاء مراعيا في ذلك ما هو أوجه لمصلحة المشترك والشركاء وإمكانية استغلال كل منهم لمقسمه بأكثر منفعة ويتعين الحكم طبقه لكنه قضى باعتماد مشروع القسمة الذي أعده ذلك الخبير مع اعتبار التعديل المالي دون المساحة مما يتكون منه تناقض بين أسانيد الحكم ومنطوق نصّه وان اشتمال الحكم الاستئنافي على أجزاء متناقضة يكون مطعنا قانونيا على معنى الفصل 175 من م.م.م.ت.

وحيث أن المحكمة ملزمة عند النظر في القسمة بالاستجابة لمقتضيات الفصل 119 من م.ح.ع ومراعاة لمصلحة المشترك والشركاء حتى يكون 0حكمها مطابقا للقانون.

وحيث يخلص مما تقدم أن الحكم المطعون فيه يحمل تناقضا واضحا بين نصه وبين مستنداته مما يجعل قضاءه مشوبا بالضعف في التعليل هو بمثابة فقدانه فاستحق بذلك النقض.

ولهذه الأسباب :

قرّرت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف بقابس للنظر فيها مجددا بهيئة أخرى وإعفاء الطاعنين من الخطية وإرجاع المال المؤمن إليهما.

وقد صدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الثلاثاء 21 فيفري 1995 عن الدائرة المدنية الثالثة المتركبة من رئيسها بالنيابة السيد البشير بن أحمد وعضوية المستشارين السيدين حمادي الشيخ والفاضل بن ميلاد بمحضر المدعي العام السيد محمد الورغي ومساعدة كاتبة الجلسة الآنسة سميرة بوشوشة.

وحرّر في تاريخه