قرار تعقيبي مدني عدد 41886
مؤرخ في 14 ماي 1996
صدر برئاسة السيد صالح المطوي

نشرية : محكمة التعقيب : القسم المدني.

مادة : عيني.

مراجع : الفصل 119 من م.ح.ع والفصل 110 من م.م.م.ت.

مفاتيح : شيوع، طلب مقاسمة، دور الخبير، شروط القسمة، العدالة، مراعاة مصلحة المشترك والشركاء.

المبدأ :

يؤخذ من صريح الفصل 119 من مجلة الحقوق العينية أن القسمة يجب أن تشمل كامل المشترك وتكون عادلة ومراعية لمصلحة المشترك والشركاء مع التعديل والتقويم عند الاقتضاء.

وتأسيسًا على ذلك فإنه إذا كان مشروع القسمة لم يوزع على الشركاء من مساحة المشترك وأغفل التعرض إلى باقي المساحة وأقر كل مستحق في المقسم الذي يتصرف فيه والذي لا يتناسب مع منابه الحقيقي المضمّن بشهادة الملكية فإنّ هذا المشروع لم يكن عادلاً ولا منهيًا لحالة الشيوع وفقما يوجبه الفصل 119 من مجلة الحقوق العينية ولا مبنيًا على أصول عينية مركزة طبقًا للفصل 110 من م.م.م.ت.

نصّه :

الحمد للّه وحده،

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 12 جانفي 1994 من طرف الأستاذ الصالح بن يونس في حق منوباته المعقبات زنيخة ومنانة والزهرة بنات المرحوم محمد بن عبد القادر

ضد :

أحمد ومحمد وفاطمة وآمنة وعائشة أبناء المرحوم محمد بن عبد القادر.

طعنًا في الحكم الاستئنافي عدد 93359 الصادر في 11 جانفي 1993 عن محكمة الاستئناف بتونس والقاضي بقبول الاستئناف شكلا ونقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد بقسمة المشترك بين المستحقين في طرفي النزاع وذلك وفق المشروع المقترح من الخبير المنتدب في هذا الطور السيد عبد الحميد تابي الخ.

وبعد الاطلاع على الحكم المعقب والأسباب التي انبنى عليها ومذكرة مستندات الطعن ورد الأستاذ محمد الغلوسي 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 التعقيب جميع أوضاعه وصيغه القانونية، لذا فهو مقبول شكلا.

من حيث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية كما أثبتها الحكم

المطعون فيه والأوراق التي انبنى عليها قيام المعقبات بقضية لدى المحكمة الابتدائية بقرمبالية عارضات أن على ملكهن بمعية أخوتهن المعقب ضدهم العقار المسجل بإدارة الملكية العقارية تحت عدد 35109 تونس س 3 وقد تضرّرت من حالة الشيوع ويرغبن في وضع حدّ لها لذا يطلبن الإذن لخبير في قيس الأراضي بإعداد مشروع في القسمة ثم الحكم بتمييز كل واحدة منهن بمنابها على حدّه مع الغرامة والمصاريف.

وأجاب المدعى عليهم بأن محل التداعي قد وقعت قسمته بالمراضاة حسب حجّة عادلة مؤرخة في 14 جوان 1962.

وبعد استيفاء الإجراءات قضت محكمة البداية تحت عدد 2146 في 12 فيفري 1990 بتصفيق عقار التداعي للبيع لعدم قابلية للقسمة طبقما انتجه الاختبار المجرى عن إذنها والذي انبنى على آراء فنية صائبة وبناء على عدم انطباق حجة المقاسمة الرضائية المدعى بها فاستأنفه المدعى عليهم لدى محكمة الدرجة الثانية التي قضت بحكمها المبين نصّه بالطالع استنادًا منها الى مشروع القسمة الذي أعده الخبير المنتدب من لدنها لانبنائه على أصول فنية مركزة فتعقبته الطاعنات ناسبات له بواسطة محاميهن :

ضعف التعليل ومخالفة القانون :

قولاً بأن محكمة الدرجة الثانية أذنت للخبير السيد عبد الحميد التابعي بإعداد مشروع في القسمة على ضوء المعطيات الواردة برسم المقاسمة المحرّر في 14 جوان 1962 مع مراعاة تصرف كل مستحق فيما أسند إليه وفق الرسم المذكور والمنشآت التي أقامها في مقسمه فانجز المأمورية وأعد مشروعا جاء معيبًا ولم يبن على آراء فنية صحيحة إذ أهمل مساحة مائة وستين مترًا مربعًا من المشترك ولم يسندها لأحد وميز الشركاء بمنابات غير عادلة ولا تتفق مع ما يستحقه كل طرف في المشترك ضرورة أنه أسند للمعقب ضده أحمد امتارًا مربعة (2559) وميز المعقب ضده محمد بامتار مربعة (2329) في حين ميز كل من منانة والزهرة بثلاثمائة وستين مترًا مربعة إضافة إلى أنه لا يمكن معارضة الشريكة آمنة بحجة المقاسمة المذكورة والتي لم تكن طرفًا فيها طبقما يقتضيه الفصل 116 وما بعده من م.ح.ع الذي يوجب أن تشمل القسمة كافة الشركاء وتراعي مصلحة المشترك والشركاء كما أن تلك المقاسمة لم تتم طبق الفصل 308 من نفس المجلة لذا تطلب المعقبات نقض الحكم المخدوش فيه مع الإحالة والاعفاء والترجيع.

وحيث رد الأستاذ الغلوسي بأن الطعن بالتعقيب لم يشمل المستحقة خديجة، لذا يطلب رفض مطلب التعقيب شكلا.

المحكمة :

عن المطعن الوحيد :

حيث اقتضى الفصل 119 من م.ح.ع ما يلي : (تتولى المحكمة ضبط نصيب) كل شريك وفرز ما يمكن أن يمتاز به من الأعيان المشترك 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 صريح هذا النص القانوني أن القسمة يجب أن تشمل كامل المشترك وتكون عادلة ومراعية لمصلحة المشترك والشركاء مع التعديل والتقويم عند الاقتضاء.

وحيث يتبين من أسانيد الحكم المطعون فيه أنه اعتمد مشروع القسمة الذي أقّر كل طرف في مساحة الأرض التي يتصرف فيها بموجب حجّة المقاسمة المؤرخة في 14 جوان 1962 لكونه جاء مستجيبا

لمصلحة المشترك والشركاء طبق الفصل 119 من م.ح.ع.

وحيث أنه من الثابت من الأوراق أن حجة المقاسمة المشار إليها لم تشمل كافة المستحقين وان مشروع القسمة المحكوم به لم يوزع على الشركاء من مسافة المشترك المقدرة بامتار مربعة (7931) حسب شهادة الملكية موضوع الرسم العقاري عدد 35109 تونس س 2 الا مساحة تساوي امتارا مربعة (7771) وأغفل التعرض الى باقي المساحة البالغ مائة وستين متراً مربعا علاوة على أنه أقّر كل مستحق في المقسم الذي يتصرف فيه والذي لا يتناسب مع منابه الحقيقي المضمّن بشهادة الملكية المذكورة والمقدر بسهمين للذكر وسهم للأنثى وبالتالي لم يكن المشروع المعتمد عادلا ولا منهيا لحالة الشيوع وفقما يوجبه الفصل 119 من م.ح.ع ولا مبنيا على أصول فنية مركزة طبقا للفصل 110 من م.م.م.ت.

وحيث أن محكمة الدرجة الثانية لما قضت بالقسمة على أساس اختبار معيب وبتعليل يتجافى مع واقع القضية وأدلتها يكون حكمها مشوبا بضعف التعليل وخارقا للقانون بصورة تعرضه للنقض.

ولهاته الأسباب :

قرّرت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف بتونس للنظر فيها مجدّدا بهيئة أخرى وإعفاء الطاعنات من الخطية وإرجاع معلومها المؤمّن اليهن.

وقد صدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الثلاثاء 14 ماي 1996 عن الدائرة المدنية الثالثة المتركبة من رئيسها السيد صالح المطوي وعضوية المستشارين السيدين حمادي الشيخ والفاضل بن ميلاد بمحضر المدعي العام السيد أحمد هدريش ومساعدة كاتبة الجلسة الآنسة سنية العبداوي.

وحرّر في تاريخه