قرار تعقيبي مدني عدد 44846
مؤرخ في 5 نوفمبر 1996
صدر برئاسة السيد صالح المطوي

نشرية : محكمة التعقيب : القسم المدني.
مادة : عيني.
مراجع : الفصل 71 من م.ح.ع.
مفاتيح : عقار مسجل، حالة شيوع، طلب قسمة، نسب إستحقاق، ترجيع القسمة.

المبدأ :

1) إذا كان استحقاق الطاعن لمنابه واضحًا وثابتًا فلا وجه بالتالي لإجباره على البقاء في الشيوع لما في ذلك من إهدار لحقه وحق المجموعة إذ أن استقلال الجزء بإستغلال ملكه أمر لا شك في رجحانه على الاستغلال الجماعي للشركاء وفيه حافز قوي على العمل والإبداع.

2) ان محكمة الدرجة الثانية لما اعتبرت أن سند الاستحقاق ما زالت غير واضحة في حين أن الحالة الاستحقاقية ثابتة بوثائق قانونية يكون قضاؤها مشوبا بضعف التعليل ومخلا بالقانون.

نصّه :

الحمد لله وحده،

أصدرت، محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 12 أوت 1994 من طرف الأستاذ عبد الرزاق المحسني في حق منوبه المعقب علي بن حمدي بن عمارة الضميري.

ضد :

1) عربية وبريكة والسيدة بنات حمادي بن عمارة.

2) محمد وعزيزة ووهرة أبناء حمادي بن عمارة.

3) محمد وأحمد وحليمة أبناء صالح الدريدي.

4) علي بن عمارة عمايدية.

5) محمد بن محمد الحباشي.

6) محمد بن حمدة البركاتي.

7) محمد بن محمد المعاوي.

8) الهادي بن محمد المعاوي.

طعنًا في الحكم الاستئنافي عدد 96664 الصادر في 25 جانفي 1993 عن محكمة الاستئناف بتونس والقاضي بقبول الاستئنافين شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد برفض الحكم.

وبعد الاطلاع على الحكم المعقب والأسباب التي انبنى عليها ومذكرة مستندات الطعن.

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

المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام الطاعن بقضية لدى المحكمة الابتدائية بأريانة عارضًا أنه يملك بمعية المعقب ضدهم العقار المسجّل بإدارة الملكية العقارية تحت عدد 27055 وقد تضرّر من حالة الشيوع ويرغب في وضع حد لها لذا يطلب الحكم بالقسمة. ولم يعارض المدعى عليهم في إتمام القسمة.

وبعد استيفاء الإجراءات قضت محكمة البداية تحت عدد 29 في 23 أفريل 1990 لصالح الدعوى طبقًا لمشروع القسمة المعد من الخبير المنتدب استنادًا منها إلى وضوح الحالة الاستحقاقية وإلى كون المشروع المقترح كان مركزا معلّلا ورعيت فيه المصلحة.

فاستأنفه بعض المدعى عليهم لدى محكمة الدرجة الثانية التي قضت بحكمها المبين نصّه بالطالع اعتمادًا على أنه ثبت من الاختبار المأذون به ان جل المستحقين قد فوتوا في أجزاء هامة من مناباتهم بالبيع إلى الغير مما يجعل نسب الاستحقاق غير ثابتة وبالتالي تكون دعوى القسمة في غير طريقها.

فتعقبه الطاعن ناسبًا له بواسطة محاميه :

أولا : سوء فهم وتطبيق ا لفصل 71 من م.ح.ع :

قولا بأن محكمة الدرجة الثانية اعتبرت أن طلب القسمة حق مشروع لا يعتد به إلا في نطاق الأحكام المنظمة لإنهاء حالة الشيوع وهذه العبارة الأخيرة غامضة وتتعارض مع مبدأ حق القسمة الذي له مساس بالنظام العام.

ثانيا : خرق الفصل 305 من م.ح.ع :

بمقولة أن شراءات الغير لأجزاء من المشترك لم تدرج بالسجل العقاري لذلك فلا يمكن معارضة الغير بها إلا بترسيمها بإدارة الملكية العقارية وبالتالي لا يعد هؤلاء المشترين شركاء طبقا للفصل 305.

ثالثا : ضعف التّعليل الماثل في إهمال محكمة الدّرجة الثانية :

ما أثبته الخبير المنتدب من أن الطاعن لم يفرط في منابه بالبيع ويمكن فرزه طبق الفريضة الشرعية المقدمة لذلك كان على المحكمة أن تقضي بالقسمة.

رابعا : تجاوز السلطة بعلّة أن الخصيمات المستأنفات لم تعارضن في إتمام القسمة :

وقد درج فقه القضاء على أنه لا مانع من فرز مناب أحد الشركاء إذا لم يعارض بقية المستحقين في ذلك إلا أنّ المحكمة المطعون في حكمها تجاوزت سلطتها وموضوع تعهدها وقضت برفض دعوى القسمة، لذا يطلب المعقب النقض.

المحكمة :

عن جملة المطاعن لتداخلها :

حيث اقتضى الفصل 71 من م.ح.ع أنه «لا يجبر أحد على البقاء في الشيوع فلكل شريك الحق في طلب القسمة وكل شرط يخالف ذ لك يعد لاغيًا...».

وحيث يتبين من مراجعة الحكم المطعون فيه أنّه أسّس قضاءه برفض الدّعوى على إعتبار أنّ نسب الاستحقاق غير ثابتة لتفويت جلّ الشركاء بالبيع في مناباتهم للغير مما يصير دعوى القسمة في غير طريقها.

وحيث أنّه من الثّابت من الأوراق أنّ الدّعوى تأسّست على شهادة ملكيّة موضوع الرّسم العقّاري

عدد 27055 وفريضة شرعيّة وغيرها وهي كلّها وثائق قانونيّة لا نزاع فيها تضمنت ملكية كافة المستحقين في المشترك مع ضبط لمناباتهم وقد أفاد الخبير المنتدب السّيد حمادي بن أحمد وجود قسمة وقتيّة بين كافة المستحقين وقد باع بموجبها جلّ الشّركاء مناباتهم للغير باستثناء الطّاعن الذّي ظلّ يتصرّف في الجزء المسند إليه والذي يساوي نسبة استحقاقه في المشترك ولم ينازع بقيّة المستحقين في ذلك مما يكون معه إستحقاق الطاعن لمنابه واضحًا وثابتًا ولا وجه بالتّالي لإجباره على البقاء في الشّيوع لما في ذلك من إهدار لحقّه وحقّ المجموعة إذ أنّ استقلال الجزء باستغلال ملكه أمر لا شك في رجحانه على الاستغلال الجماعي للشركاء وفيه حافز قوي على العمل والإبداع.

وحيث يخلص ممّا سلف تقريره أنّ محكمة الدّرجة الثّانية لما أغفلت تلك الجوانب معتبرة أنّ نسب الاستحقاق ما زالت غير واضحة في حين أن الحالة الاستحقاقيّة ثابتة بوثائق قانونية يكون قضاؤها مشوبًا بضعف التّعليل بصورة تعرّضه للنقض.

ولهذه الأسباب :

قرّرت المحكمة قبول مطلب التّعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضيّة على محكمة الاستئناف بتونس للنظر فيها مجددًا بهيئة أخرى وإعفاء الطّاعن من الخطيّة وإرجاع معلومها المؤمّن إليه.

وقد صدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الثلاثاء 5 جويلية 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