قرار تعقيبي مدني عدد 18630
مـــــؤرخ فـــي 7 جـــوان 1988
صدر برئاسة السيد عبد العزيز الزغـلامي

المـادة : عيني .
مفاتيح : قسمة ، اعادة قسمة ،

المـبـدأ :

ـ من المعلوم فقها وقانونا انه لا تمكن اعـادة قسمة ما سبقت قسمته بصفة قانونية الا في الصورة المبينة بالفصلين 125 و 126 من مجلة الحقوق العينية .

نـصـه :

الحمد لله وحده ،

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المرفوع فى 20 جويلية 1987 من الاستاذ الهادى كرو نيابة عن الاخوين الحبيب ومحمد ابني عبد السلام ضد عبد القادر . طعنـا فى القرار المدنى القاضى باقرار الحكم الابتدائى .

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية والاستماع لشرحها بالجلسة .

وبعد التأمل من كافة أوراق القضيـة والمـداولـة القانونية .

من ناحية الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع اوضاعه وصيغه القانونية فهو مقبول شكلا .

ومن جهة الاصل :

حيث تتلخص وقائع القضية كما أثبتها القرار المنتقد والاوراق التى انبنى عليها قيام الطاعنين لدى محكمة البداية عارضين ان مورثهما المرحوم عبد السلام ترك بعد وفاته دارا للسكنى ومخزنين مبينة الحدود والمعالم بالاصل امتازا بها بموجب مقاسمة أجرياها مع اشقائهما حسب حجة عادلة مؤرخة فى 16 جانفى 1978 الا أنهـا ظلت مشاعة بينها وبين عماهمـا المعقـب ضـده لـذا يطلبان تكليف خبير لاعداد مشروع قسمة لها ان كانت قابلة للقسمة والا فتصفيقها للبيع ان كانت غير قابلة لها وأجاب المعقب ضده بأن الدار سبق له ان اجرى فيها قسمة رضائية مع أخيه مورث لطاعنين حسب حجة عادلة مؤرخة فى شهر ماى 1955 ولذا يطلب الحكم بعدم سماع الدعوى فى خصوص الدار المذكورة ويفوض النظر فى قسمة المخزنين وبعد تكليف الخبير السيد محمد البشير الزوارى بتطبيق حجة المقاسمة المحتج بها من طـرف المعقب ضده على الدار وباعداد مشروع قسمة للمخزنين انهى أعماله وقدم تقريرا فى الغرض ورأت المحكمة أن ذلك التقرير لم يكن مركزا على أسس مبنية فكلفت الخبير السيد محمود بن عايده باعداد مشروع آخر وبعد اتمام الاعمال اللازمة واستيفاء الاجراءات قضت المحكمة بقسمة كامل محلات النزاع بين الطرفين على ضوء مـشـروع القسمة الذى أعده الخبير الثانى فاستأنفـه الطـاعنـان ناعيين عليه اعتماده الاختبار المذكور والاعراض عـن الاختبار الاول الذى كان أقرب للعدل والانصاف وبعد الترافع انتهت محكمة الاستئنـاف الى اقـرار الحـكـم الابتدائى حسب نص قرارها المضمن بالطالع فتعقبـه الطاعنان طالبين نقضه لتحريف الوقـائـع وضـعـف التعليـل قـولا بـأن الاختـبـار الـذى اعتمـدتـه محكمة البداية وأقرتها على ذلك محكمة القرار ولئن ذكر فيه الخبير المنتدب أنه راعى فيه حجة المقاسمة المبرمة بين المعقب ضده وأخيه مورث الطاعنين سنة 1955 فى خصوص الدار التى هى احدى فصول النزاع الا أنه لم يتقيد بتلك المقاسمة واعاد قسمة الدار من جديد مخالفا بذلك ارادة الطرفين المبرمين لعقد المقاسمة المذكور هذا مـن جهة ومن أخرى فان الخبير المذكور راعى فى القسمـة التى اقترحها وضعية جديدة طرأت قبل الاختبار وبعد المقاسمة السالفة الذكر تتمثل فى البناء الذى أحدثه ابن المعقب ضده فوق عقار النزاع بعد أن اشترى الهواء من والده وكان من المفروض أن يتجاهل الخبير هذه الوضعية لان المشترى المذكور لم يكن طرفا فى النزاع وقد اعتمدت محكمة القرار هذا الاختبار فكان قضاؤها محرفا للوقائع بالاضافة الى عدم توضيح سندها فى اعتماد الاختبار المذكور دون لاختبار الاول مما جعل قرارها والحالة تلك ضعيف التعليل .

عن المطعن بفرعيه

حيث بالاطلاع على أوراق القضية اتضح أن الدعوى أسست على طلب قسمة دار ومخزنين وقد أجاب المعقب ضده بوقوع القسمة فى الدار حسب حجة عادلة مؤرخة فى شهر ماى 1955 وطلب الحكم بعدم سماع الدعوى بشأنها وفوض الامر فى قسمة المخزنين .

وحيث تبين من حجة المقاسمة المذكور أن الدار تمت قسمتها بالفعل بين المعقب ضده وأخيه مورث الطاعنين ولم يبق منها مشاعا سوى سطحها والحاجز والبئر والسقيفة والمطبخ ـ والمرحاض والمكتب .

وحيث كلفت محكمة البداية الخبير السيد محمد البشير الزواوى باعداد مشروع قسمة فيما هو مشاع بين الطرفين وانهى أعماله وقدم تقريرا فى الغرض الا أنها لم تأخذ به وكلفت الخبير السيد محمود بن عايدة باعداد مشروع آخر فى قسمة الدار والمخزنين معا وقدم تقريرا ضمنه مشروع القسمة الذى اقترحه واعتمدته وقضت على ضوئه وتأيد استئنافيا .

وحيث بالاطلاع على الاختبار الذى اعتمدته المحكمة اتضح أنه يشمل الدار التى سبقت قسمتها بين المعقب ضده ووالد الطاعنين .

وحيث أنه من المعلوم فقها وقانونا أنه لا تمكن اعادة قسمة ما سبقت قسمته بصفة قانونية الا فى الصورة والاجال المبينة بالفصلين 125 و126 من مجلة الحقوق العينية الامر المفقود فى القضية .

وحيث يؤخذ من جميع ما سلفت ايراده أن محكمة القرار لما اعتمدت الاختبار الثانى والحالة تلك جاء قضاؤها محرفا للوقائع وضعيف التسبيب مما يصيره مستحقا للنقض .

ولهاته الاسباب :

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه واحالة القضية الى محكمة الاستئناف بتونس للنظر فيها مجددا بهيئة اخرى واعفاء الطاعنين من الخطية واجرعا المال المؤمن لمن أمنه .

وقد صدر هذا القرار بحجرة الشورى فى 7 جوان 1988 عن الدائرو المدنية المؤلفة من رئيسها السيد عبدالعزيز الزغلامى ومستشاريها السيدين منور سليم ومحمد الهادى الاندلسى بمحضر المدعى العام السيد عبد العزيز الشابى ومساعدة كاتب المحكمة لسيد محمد الهادى الفهرى ـ وحرر فى تاريخه .