

قرار تعقيبى مدنى عدد 6457 مؤرخ فى 22 فيفري 2007

صدر برئاسة السيد محمد اللجمى
الرئيس الأول لمحكمة التعقيب

نص القرار :

الحمد لله وحده،

أصدرت محكمة التعقيب بدوائرها المجتمعة القرار الآتى :

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب المضمن تحت ع6457 عدد والمقدم من طرف الأستاذ

المحامى لى التعقيب بتاريخ 3 أوت 2004.

فى حق : 1/ "هش". 2/ "كش". 3/ "تط". القاطنون جميعا بنابل.

ضد : "ع.م". 2/ "م.ش". 3/ "خ.ش".

القاطنون بنابل محاميهم الاستاذ

طعنا فى الحكم الاستئنافى الصادر عن محكمة الاستئناف بنابل تحت

ع5604 عدد بتاريخ 9 جويلية 2004 والقاضى بقول الاستئناف الاصلى والعرضى

شكلا وفى الأصل باقرار الحكم الابتدائى من حيث المبدأ مع تعديله باعتماد مشروع
القسمه المقترح من الخبير بتقريره التكميلى المؤرخ فى 11 سبتمبر 2002
والمثال الهندسى المصاحب له المؤرخ فى 14 فيفري 2003 واعفاء المستأنفين من الخطة
وارجاع معلومها المؤمن إليهم وحمل المصاريف القانونية على المتقاسمين كل حسب منابه
فى المشترك و برفض الاستئناف العرضى موضوعا.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغ نظير منها للمعقب ضدهم بتاريخ 9 أوت
2005 بواسطة عدل التنفيذ والمقدم إلى كتابة المحكمة فى 14 أوت 2005.

وبعد الاطلاع على الحكم المنتقد وعلى كافة أوراق الملف وعلى الوثائق التى اوجب
الفصل 185 من م م م تقديمها.

وبعد الاطلاع على قرار السيد الرئيس الأول لهذه المحكمة المؤرخ فى 7 ديسمبر 2005
والقاضى باحالة القضية على الدوائر المجتمعة.

وبعد الاطلاع على تقرير الرد على مستندات التعقيب المحرر من قبل الأستاذ
والرامى إلى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا وحجز معلوم
الخطية المؤمن.

وعلى ملحوظات النيابة العمومية الرامية إلى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه
أصلا وحجز معلوم الخطية المؤمن والاستماع إلى شرح ممثلها بالجلسة.

وبعد المداولة طبق القانون.

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع أوضاعه وصيغه القانونية وتعين قبوله شكلاً.

من حيث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية الثابتة بالحكم المطعون فيه والمؤيدات التي انبنى عليها ان المعقب ضدهم حالياً المدعون في الأصل أقاموا دعواهم ضد المدعى عليهم وعرضوا انهم يملكون بالاشتراك مع كافة المطلوبين منابات على الشيعاء في العقار موضوع

الرسم العقاري المتكون من القطعة ع474د من المثال المتعلق بهذا الرسم الكائن بولاية نابل والذي مساحته هكتاران وواحد وتسعين آرا وتسعون سنتيارا وقد ضاق المدعون ذرعا من حالة الشيعاء التي لا يزال عليها العقار المشترك لذلك وعملا بأحكام الفصل 71 من مجلة الحقوق العينية فانهم يطلبون الاذن بتسمية خبير مختص في الفلاحة وقيس الاراضي للتوجه على العين لمعاينة العقار وتشخيصه واعداد مشروع في قسمته وافراز مناب كل مستحق على حده إنهاء لحالة الشيعاء مع مراعاة مصلحة المشترك والشركاء ثم الحكم وفق نتيجة الاختبار.

وحيث بعد استيفاء الاجراءات قضت محكمة البداية بحكمها ع5576د بتاريخ 2 أفريل 2001 بقسمة عقار التداعي بين الطرفين طبق تقرير الاختبار المجرى بواسطة الخبير المؤرخ في 14 أكتوبر 2000 والمثال المرافق له وتمييز كل طرف بالمقسم المسند إليه وحمل المصاريف القانونية على الطرفين بما في ذلك أجرة الاختبار المعدلة بثلاثمائة وخمسين ديناراً كل حسب نسبة استحقاقه في المشترك.

وحيث استأنف المحكوم عليهم الحكم المذكور وقضت محكمة الاستئناف بحكمها ع2552د بتاريخ 24 أفريل 2003 بقبول الاستئناف الاصيلي والعرضي شكلاً وفي الأصل باقرار الحكم الابتدائي من حيث المبدأ مع تعديله وذلك باعتماد مشروع القسمة المقترح من قبل الخبير بالتكميلي المؤرخ في 11 سبتمبر 2002 والمثال الهندسي المصاحب له والتقارير التوضيحية المؤرخ في 14 فيفري 2003 واعفاء المستأنفين من الخطية وارجاع معلومها المؤمن إليهم وحمل المصاريف القانونية على المتقاسمين كل حسب منابه في المشترك وبرفض الاستئناف العرضي موضوعاً.

وحيث طعن المحكوم ضدهم في الحكم المذكور بالتعقيب وقضت محكمة التعقيب بقرارها ع28610د المؤرخ في 3 جويلية 2003 بالنقض والاحالة على محكمة الاستئناف بنابل لاعادة النظر في القضية بهيئة أخرى.

وحيث أعيد نشر القضية من جديد وقضت محكمة الاحالة بالحكم السالف
تضمنين نصه بالطالع.

فتعقبه الطاعنون ناعين عليه:

المطعن الأول : خرق القانون

الفرع الأول : خرق الفصل الثاني من قانون عد29د لسنة 2000 الصادر في
6 مارس 2000:

قولا ان القانون المذكور نص على خضوع كل احالة بعوض أو بدونه لعقارات
كائنة بدائرة تدخل الوكالة العقارية الفلاحية إلى ترخيص مسبق من والي الجهة التي
يوجد بدائرتها العقار موضوع الاحالة طبقا للشروط المنصوص عليها بالامر المؤرخ في
1957/6/4 المتعلق بالعمليات العقارية باعتبار ان ذلك النص أمر ويهم القواعد الاساسية
والنظام العام وواجب التطبيق في كل صور الاحالة ضرورة ان عبارة كل احالة عامة
وتشمل كل العمليات التي لها علاقة بالملكية وبالتالي فإن عبارة كل احالة بعوض أو
بدونه تشمل القسمة ذلك ان هدف المشرع من وجوب الرخصة الادارية مراقبة تحويل
الملكية في كل الحالات للمحافظة على المناطق السقوية لذلك فإن الرسالة الصادرة من
الوكالة العقارية الفلاحية المؤرخة في 29 أكتوبر 2001 تضمنت في الجزء الاخير منها
ان كل مشروع مقاسمة لعقار كائن داخل المناطق السقوية العمومية يخضع إلى
اجراءات الترخيص المسبق من والي الجهة وبالتالي فإن قول الحكم المطعون فيه وان
الاحالة لا تشمل القسمة يخالف المدلول اللغوي للعبارة ومقصد المشرع كما ان الحكم
في الدرجتين لم يرقم بأي سعي للاطلاع على المثال الذي أعدته الوكالة العقارية الفلاحية
والذي يقع اعتماده في الترخيص في العمليات العقارية.

الفرع الثاني : خرق أحكام الفصل 62 من م ح ع

قولا ان الفصل المذكور يجيز للشريك الذي أنجز احداثات بالمشترك الحق بأن
يطلب اسنادها له وقد طلب المعقبون اسناد ما انجزوه من أشجار بمقاسمهم إلا أن الخبير

اسند الارض المشجرة إلى المعقب ضدهم واسند الارض المهملة والبور للطاعنين وفي ذلك خرق لاحكام الفصل 69 من م ح ع الذي أكد على ألا يحرم الشريك من ثمار عمله.

الفرع الثالث : خرق أحكام الفصل 110 م م ت

قولاً ان الخبير لما تولى اعادة الاختبار لتطبيق مثال الوكالة العقارية للاصلاح الزراعي فإنه لم يقوم باستدعاء الاطراف وأنجز الأمور بانفراده ضرورة ان الاختبار التكميلي لا يختلف عن الاختبار الاصيلي في الحاق الضرر بالطاعنين.

الفرع الرابع : خرق أحكام الفصل 112 م م ت

قولاً ان رأي الخبير لا يقيد المحكمة ومع ذلك فإن محكمة الحكم المطعون فيه قد تقيدت برأي الخبير المخالف لحالة التصرف بين الشركاء والمخالف للمثال المعد من قبل وكالة الاصلاح الزراعي والذي اضر بالمشترك وقسمه إلى قطع صغيرة مما يؤدي إلى تشتيت الملكية.

المطعن الثاني : خرق حق الدفاع

قولاً ان الطاعنين دفعوا بكون الخبير اسند ما في تصرفهم للمعقب ضدهم الا ان القرار المنتقد لم يجب عن هذا الدفع الجوهرى ولم يتأمل المؤيدات ولم يناقش هذا العنصر الواضح.

المطعن الثالث : ضعف التعليل

قولاً أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون مخالفة صريحة وذلك بإقرار مشروع مقاسمة لم يراع الحد الأدنى للملكية بالمنطقة العمومية السقوية وبالتالي فإن تقرير الاختبار لم يكن معبراً على الواقع لعدم احترامه التقسيم الذي نظمته الوكالة العقارية الفلاحية.

وحيث اجاب وكيل المعقب ضدهم الاستاذ عن الطعن ملاحظاً ان القانون ع29 دد المؤرخ في 6 مارس 2000 هو قانون خاص وواجب الحصول على رخصة الولاية في صورة مخصوصة وهي وجود العقار بدائرة تدخل الوكالة وتعلق عقد احالة بذلك العقار ويقصد بالاحالة في مفهومها القانوني انتقال الملكية من شخص ما إلى الغير في حين تتمثل عملية القسمة في تجزئة العقار بين مالكيه دون أن تتغير صفة المستحقين فيه

كما لا تأثير لها على نسب استحقاقهم وأن الفصل الثاني مكرر من القانون المذكور لا يحتمل التوسع في تأويله باعتباره نصا استثنائيا فيبقى اطلاقه في جميع الصور الاخرى ومن ثم ان القسمة لا تخضع لترخيص مسبق من الوالي لأن نية المشرع عند تقنينه لقانون الوكالة العقارية الفلاحية لم يكن يقصد بالمرّة حرمان الشركاء من التصرف في عقاراتهم بجميع أنواع التصرف من فرز مناب وقسمة بل ان الاحالات التي قصدتها هي نقل الملكية إلى الغير وليس القسمة بين الشركاء وهو ما انتهت إليه محكمة الحكم المطعون فيه التي أصابت صحيح القانون والمطلوب اقرار حكمها وذلك برفض الطعن اصلا.

المحكمة

عن جميع المطاعن لاتحاد القول فيها:

حيث أن الاشكال القانوني المطروح يتمثل أساسا في معرفة إن كانت قسمة العقارات الكائنة بمنطقة تدخل الوكالة العقارية الفلاحية خاضعة للترخيص المسبق من والي الجهة التي يوجد بها العقار املا لنص الفصل الثاني مكرر من القانون عد29د المؤرخ في 6 مارس 2000 والمتعلق بتتقيح واتمام القانون عد17د لسنة 1977 المؤرخ في 16 مارس 1977 المتعلق باحداث وكالة الاصلاح الزراعي بالمناطق العمومية السقوية.

وحيث اقتضى الفصل الثاني مكرر من القانون المذكور أنه "تخضع كل احالة بعوض أو بدونه لعقارات كائنة بدوائر تدخل الوكالة العقارية الفلاحية إلى ترخيص مسبق من والي الجهة التي يوجد بدائرته العقار موضوع الاحالة طبقا للشروط المنصوص عليها بالامر المؤرخ في 4 جوان 1957 والمتعلق بالعمليات العقارية".

وحيث ولئن كان النص صريحا في اخضاع كل احالة بعوض أو بدونه لعقار كائن في دائرة تدخل الوكالة العقارية الفلاحية للترخيص المسبق من الوالي الذي يوجد بدائرته العقار فإن الصعوبة تكمن في كون القسمة لا تعتبر إحالة بل تجزئة للعقار بين مالكيه دون تغيير لنسب استحقاقهم وذلك عملا بأحكام الفصل 123 من مجلة الحقوق العينية الذي

اقتضى أنه "يعتبر كل من المتقاسمين مالكا للحصة التي آلت إليه منذ ان كان مالكا من أول الشيوع وأنه لم يملك غيرها من بقية الحصص".

وحيث لتجاوز هذه الصعوبة الناتجة عن غموض النص ودلالاته الحرفية والظاهرية يستدعي الأمر اعمال قواعد التأويل المقررة قانونا وخاصة الفصل 532 من المجلة المدنية الذي اقتضى ان "نص القانون لا يحتمل الا المعنى الذي تقتضيه عبارته بحسب وضع اللغة وعرف الاستعمال ومراد واضع القانون" ومن ثم أنه من الضروري استجلاء مقصد المشرع للوقوف على دلالة النص.

وحيث بداية يتعين الرجوع إلى أحكام الأمر المؤرخ في 4 جوان 1957 والمتعلق بالعمليات العقارية في الاراضي الفلاحية والذي احال إليه الفصل الثاني مكرر من القانون عد29د لسنة 2000 وربط امكانية الحصول على الرخصة باكتمال الشروط المنصوص عليها بالامر المذكور والذي بالاطلاع عليه لا نجد شروطا معينة بل عدد حالات وجوب الحصول على رخصة الولاية عند القيام بعمليات عقارية ومن ضمنها قسمة العقارات الفلاحية.

وحيث بالاضافة إلى ذلك وزيادة في التحري لاستجلاء مقصد المشرع تم الرجوع إلى مداولات مجلس النواب حول مشروع القانون السالف الذكر كما ضمنت بالنشرة الخاصة للرائد الرسمي الصادرة بتاريخ 2 مارس 2000 تحت عد25د فتبين ان هذه الاشكالية طرحت من قبل لجنة التشريع العام بمجلس النواب على وزارة الفلاحة المعنية فأجابت ان الغرض من سن هذا القانون هو مقاومة تشتت الملكية الكائنة بمنطقة تدخل الوكالة العقارية الفلاحية عن طريق مختلف العمليات العقارية والتي منها القسمة حتى لا يقع الاخلال بالتنظيم العقاري داخل المنطقة العقارية المعنية ويفقد ذلك التنظيم جدواه.

وحيث إذا كان الامر، كما قرر فإن قسمة العقارات بمنطقة تدخل الوكالة العقارية الفلاحية تنظمها أحكام خاصة وأمرة توجب الحصول على ترخيص مسبق من والي الجهة الذي يوجد بدائره العقار وهو ما خالفته محكمة الحكم المطعون فيه بتأويل غير

صائب لمخالفته لمقصد المشرع الذي لم تكلف نفسها عناء البحث عنه مما أورت حكمها ضعفا في التعليل وخرقا للقانون وتعين القضاء بنقضه.

وحيث ان الطعن بالتعقيب للمرة الثانية وأوجب الفصل 191 من م م م ت في هذه الحالة التصدي للموضوع والقضاء في الأصل إن كانت القضية جاهزة للحكم. وحيث طالما تم نقض الحكم الاستثنائي المؤيد للحكم الابتدائي القاضي بالقسمة دون الادلاء برخصة الولاية فإن الأثر القانوني الواجب الترتيب هو نقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد برفض الدعوى.

وحيث ان قبول الطعن يعفي الطاعنون من الخطية واتجه الاذن بارجاع المال المؤمن والذي أمنوه بهذا العنوان اليهم سواء أمام محكمة التعقيب أو محكمة الاستئناف. وحيث تحمل المصاريف القانونية على من تسلط عليه الحكم عملا بأحكام الفصلين 128 و127 من م م م ت.

ولهذه الأسباب

قررت المحكمة بدوائرها المجتمعة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه والقضاء من جديد برفض الدعوى واعفاء المعقبين من الخطية وارجاع مالها المؤمن إليهم وحمل المصاريف القانونية على المحكوم عليهم. وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بجلسة يوم الخميس 22 فيفري 2007 عن الدوائر المجتمعة برئاسة السيد محمد اللجمي الرئيس الأول لمحكمة التعقيب.

وعضوية رؤساء الدوائر السادة :

محمد جمال مطيمط، رضا بوبكر، نجات بوليلة، حنيفة المعزون، محمد رؤوف، المراكشي، صالح السرسى، الطاهر بوغارقة، فتحي بن يوسف، معاوية عزيز، المنصف الزعيبي، حمدة الشواشي، بلقاسم كريد، عامر بورورو، نور الدين بن عياد، محمد العفاس، بوبكر بلقاسم، محمد الطاهر السليطي، حسيبة العربي، مصطفى بن جعفر، حميدة العريف، فائزة الزرقاطي.

والمستشارين السادة :

علي العكرمي جاء بالله، زهرة بن عون، النوري القطيطي، هند الشريف، حياة بن زيد، علي العكرمي جاء بالله، أحمد رزيق، خالد العياري، زهرة بن عون، حياة بن زيد، الطيب المبروك، ليلي برييرو، منجية الجبالي، سهام السويسي، حسين مبارك، حسونة الكناني، حسين بن سليمة، محمد الفخفاخ، محسن الذوادي، محمد علي الشايبي، هند الشريف، عبد المجيد بوسلامة، رشيدة الزغلامي.
وبحضور وكيل الدولة العام لدى محكمة التعقيب السيد عبد المجيد بن فرج وبمساعدة كاتب الجلسة السيد جلول العرفاوي.

وحرر في تاريخه