قرار محكمة النقض

رقم 05/282

الصادر بتاريخ 2019/04/23

في الملف المدني رقم 2017/5/1/728

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على عريضة النقض المرفوعة بتاريخ 2017/12/06 من طرف الطالبين المذكورين أعلاه بواسطة نائبهم الأستاذ (ا.م)، التي يطعنون بمقتضاها في القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بطنجة بتاريخ 2015/07/13 في الملف عدد 2013/1201/829.

وبناء على مذكرة الجواب المدلى بها من طرف المطلوب بواسطة دفاعه الأستاذ (خ.ا) بتاريخ 2018/11/13 والتي التمس فيها رفض الطلب.

وبناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

وبناء على قانون المسطرة المدنية.

وبناء على الأمر بالتخلي الصادر بتاريخ 2019/03/05.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2019/04/23.

وبناء على المناداة على الأطراف ومن ينوب عنهم وعدم حضورهم.

المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

وبعد تلاوة المستشارة المقررة السيدة نجاة مسعودي لتقريرها في هذه الجلسة والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد محمد الجعفري.

وبعد المداولة طبقا للقانون:

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه، ادعاء المطلوب أنه يمتلك مع موروث الطالبين وأشخاص آخرين شياعا بينهم الرسم العقاري () /ج وان الهالك (ع.ب.ب.ا) قام قيد حياته بتسوير جزء من ذلك العقار مساحته الفا متر مربع تقريبا مما يعد تعديا على ملك مشترك ومحفظ أضر به وحرمه من استغلال الجزء المشاع والتمس الحكم عليه بهدم الحائط المقام تحت طائلة غرامة تهديدية مع أداء تعويض. وبعد الجواب قضت المحكمة الابتدائية بعدم قبول الدعوى بحكم استأنفه المطلوب فقضى القرار الاستئنافي بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به وتصديا الحكم من جديد على موروث الطالبين بهدم الحائط المقام على الملك المشاع ذي السند العقاري () /ج تحت طائلة غرامة تهديدية مع أداء تعويض. وبعد الطعن فيه من طرفه قضت محكمة النقض بنقضه بعلة انه: "حقا، حيث انه **بموجب الفصل 963 من ق.ل.ع** ليس لأي واحد من المالكين على الشياع أن يجري تجديدا على الشيء المشاع بغير موافقة الباقين

وعند المخالفة تطبق القواعد المنصوص عليها بالفصل المذكور. ومحكمة الموضوع بعد أن ثبت لها أن الطالب قام بالتجديد في الملك المشاع ولم تطبق **مقتضيات الفصل 963 أعلاه** تكون قد خرقت الفصل المذكور وعرضت قرارها للنقض. وبعد الإحالة من جديد على محكمة الاستئناف وإجراء خبرة عهد بها إلى الخبير (م.م) وإدلاء الطرفين بمستنتجاتهما على ضوء تقريره قضت محكمة الاستئناف بقرارها المطلوب نقضه من الطالبين بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به وتصديا الحكم من جديد بهدم الحائط المقام على الملك المشاع ذي السند العقاري عدد () ج المشيد على مساحة ألفي متر ورفع انقاضه على نفقة المستأنف عليه مع غرامة تهديدية وتعويض عن الضرر.

في شأن الوسيلة الوحيدة.

حيث يعيب الطاعنون على القرار خرق القانون لان المحكمة مصدرته كان عليها أن تتقيد بالنقطة القانونية التي أثارتها محكمة النقض في قرارها القاضي بالنقض والإحالة مما يجعل قرارها الحالي عرضة للنقض من جديد، ذلك أنها خرقت القانون مرة أخرى **بمخالفتها لمقتضيات الفصل 963 من ق ل ع** الذي كان يجب تطبيقه على النازلة تطبيقا سليما واعمال القواعد التي جاء بها حفاظا على حقوق جميع الأطراف فالمطلوب بعد النقض والإحالة وبهدف إضفاء المشروعية لمطالبه التمس إجراء خبرة واستجابت المحكمة لطلبه والحال أن الدعوى منذ بدايتها لم تكن مقبولة وان المحكمة لا يمكن لها أن تأمر بإجراء قسمة في العقار بصفة تلقائية ولما استجابت لمطالب المطلوب لم تغير من منطوقها شيئا وسقطت في المحظور وهوما يتعين معه نقض قرارها.

لكن، حيث انه وبخلاف المثار في الوسيلة فإن محكمة الاستئناف وتقيدا منها بالنقطة القانونية التي من أجلها أحالت محكمة النقض ملف النازلة من جديد عليها بعد نقض قرارها أمرت بإجراء خبرة في إطار سلطتها لتحديد مجال تطبيق **الفصل 963 من ق ل ع** عهدت بها إلى الخبير (م.م) الذي انتهى في تقريره إلى عدم قابلية العقار المشاع موضوع إجراء تجديد فيه من احد الشركاء للقسمة العينية وهي لما اعتبرت أن السبيل الوحيد لرفع ضرر التعديل الذي أحدثه الطالبون بالملك المشاع بدون موافقة باقي المالكين هو بهدم الحائط المقام وتعويض المطلوب عن الضرر تكون قد قدرت الخبرة المذكورة في إطار سلطتها وطبقت **الفصل 963 من ق ل ع** تطبيقا سليما ويكون قرارها معللا وغير خارق لأي مقتضى والوسيلة على غير أساس.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وتحميل الطالبين الصائر.

وبه صدر القرار وتلي في الجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية محكمة النقض بالرباط وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة السيد اليوسفي الناظفي **رئيسا** والمستشارين السادة: نجاة مسعودي **مقررة** ولطيفة أهضمون وفتيحة بامي وسعاد سحتوت، **أعضاء** وبمحضر **المحامي العام** السيد محمد الجعفري وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة نجاة مروان.

المملكة المغربية
محكمة النقض