القرار عدد 445

الصادر بتاريخ 22 شتنبر 2015

في الملف الشرعي عدد 2014/1/2/278

إرث – ادعاء القسمة – إثباتها.

لئن كان يجوز من حيث المبدأ إثبات القسمة في العقار غير المحفظ بشهادة اللفيف، فإن المحكمة لما اعتبرت بينة المقاسمة المؤرخة حجة على الورثة وبمقتضاها انتهى الشياع في المدعى فيه وقضت بما في منطوق قرارها دون التحقق من ما إذا كانت القسمة شملت جميع العقارات المعرف بها بموجب المتخلف ورسوم الأشرية والصدقة المثبتة بالمقال الافتتاحي أو تعلقت بجزء منها فقط وذلك بالوقوف على عين المكان رفقة خبير مختص، ثم تبني قضاءها على ما ثبت لها، وإذ هي لم تفعل جاء قرارها ناقص التعليل.

نقض وإحالة

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حيث يستفاد من وثائق الملف، والقرار المطعون فيه المشار إلى مراجعه أعلاه، أن الطاعنة (ف) تقدمت بتاريخ 20 ماي 2011 بمقال إلى المحكمة الابتدائية بقلعة السراغنة، عرضت فيه أنها والمدعى عليهم ورثة المرحوم (ع) الذي ترك ما يورث عنه شرعا الأملاك المسطرة بالمقال الافتتاحي، وأن المدعى عليهم استولوا على جميع المتخلف ومنعوها منه ومن نصيبها فيه، والتمست الحكم على المدعى عليهم بتمكينها من نصيبها في المتخلف المذكور عينا إن أمكن، أو تصفية مع حفظ حقها في المطالبة بالتعويض عن الاستغلال من تاريخ الوفاة إلى تاريخ التنفيذ.

وأجاب ورثة (ع) بأنهم والمدعية يملكون على الشياع مع المدعى عليه الأول جميع العقارات المسطرة بمقال الدعوى، وأنهم لا يمانعون في إجراء القسمة المطلوبة، والتمسوا الحكم وفق ما جاء في مذكرتهم هاته.

وأجاب المدعى عليه (ع) بأن دعوى القسمة دعوى عينية توجه ضد جميع المالكين وتتطلب وجود حجة كتابية مستوفية لسائر شروط التملك وإثبات عدم خروج المطلوب قسمته من يد الهالك إلى حين وفاته، وأن البينة المدلى بها من طرف المدعية غير مستجمعة لكافة شروط التملك، وأن الصدقة تتطلب حيازة المتصدق به خاليا من شواغله، وأن حيازة المدعية غير ثابتة حتى يمكن لها المطالبة بالقسمة، والتمس عدم قبول الطلب.

وبعد انتهاء الإجراءات قضت المحكمة الابتدائية المذكورة بتاريخ 2011/10/20 بعدم قبول الطلب، فاستأنفته المدعية. وبعد جواب المستأنف عليه (ع) وإجراء بحث والإدلاء بمستنتجات حوله قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف. وهو القرار المطعون فيه بالنقض بمقال من طرف الطاعنة بواسطة دفاعها تتضمن وسيلتين أجاب عنه المطلوبون (ز) ومن ذكر معها بواسطة دفاعهم بمذكرة والتمسوا فيها إسناد النظر، وأجاب المطلوب (ع) بواسطة دفاعه بمذكرة والتمس رفض الطلب.

وحيث تعيب الطاعنة القرار في **الوسيلة الأولى والثانية** مجتمعتين للارتباط بعدم ارتكازه على أساس قانوني سليم وبنقصان التعليل الموازي لانعدامه، ذلك أن المحكمة استندت لما قضت به على ما يسمى برسم بينة بمقاسمة، والحال أنها دفعت بأن لا وجود لأي قسمة رضائية، وأن والدها لم ينجز أي قسمة مع أخيه (ع)، وأن شهود رسم المقاسمة لم يشهدوا فيه بأنهم حضروا إجراء قسمة معينة وإنما شهادتهم شهادة سماع من الآخرين، وأنهم شاهدوا المطلوب (ع) يتصرف في بقع ما زالت على الشياع مع أخيه موروثها، واكتفت في تعليلها بعدم إدلائها، أي الطاعنة بما يفيد استمرار التملك في يد موروثها وتصرفه فيه إلى ما بعد وفاته وعدم خروجه من يده بناقل، والحال أنها لم تقدر الوثائق الرسمية التي أدلت بها لا إيجابا ولا سلبا والتي تفيد أن الأملاك المراد قسمتها ما زالت مشتركة ومشاعة ولم تجر بشأنها أي قسمة لا رضائية ولا قضائية، وأن إقدام المطلوب (ع) بطرق احتياله بإنجاز رسم بينة بمقاسمة في 2011/12/1 بعد تقديمها لهذه الدعوى يدل دلالة قاطعة على استمرار التملك بيد موروثها إلى ما بعد وفاته، وأن ادعاء القسمة سنة 1978 لم يتم إثباته بحجة مقبولة لكون القسمة من العقود الإنشائية التي لا تثبت إلا بالكتابة كما أقر ذلك المجلس الأعلى، وأن المحكمة لم تعتمد ما راج بجلسة البحث من انه لا وجود لأي قسمة، وأن الأملاك ما زالت مشتركة ومشاعة، مما يستوجب نقض القرار.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

حيث صح ما عابته الطاعنة على القرار، ذلك أنه لئن كان يجوز من حيث المبدأ إثبات القسمة في العقار غير المحفظ بشهادة اللفيف استنادا إلى قول (الزقاق) في لاميته : "وكثرن بغير عدول...."، فإن المحكمة لما اعتبرت بينة المقاسمة المؤرخة في 2011/10/23 حجة على الورثة وبمقتضاها انتهى الشياع في المدعى فيه وقضت على نحو ما ذكر دون التحقق من ما إذا كانت القسمة شملت جميع العقارات المعرف بها بموجب المتخلف عدد (...) صحيفة (...) ورسوم الأشرية والصدقة المثبتة بالمقال الافتتاحي أو تعلقت بجزء منها فقط، وذلك بالوقوف على عين المكان رفقة خبير مختص، ثم تبني قضاءها على ما ثبت لها، وإذ هي لم تفعل جاء قرارها ناقص التعليل وهو بمثابة انعدامه ومعرضا للنقض.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية وطرفيها على نفس المحكمة للبت فيها من جديد بهيئة أخرى طبقا للقانون وتحميل المطلوبين المصاريف.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السيد محمد بنزهة **رئيسا** والسادة المستشارين : عمر لمين **مقررا** ومحمد عصبة ومحمد دغبر وامحمد لفطح **أعضاء**. وبمحضر **المحامي العام** السيد عمر الدهراوي، وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة فاطمة بحني.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض