

## القرار عدد 309

الصادر بتاريخ 02 يونيو 2015

في الملف المدني عدد 2014/4/1/5938

**قسمة - نزاع بين الشركاء حول الملكية - وجوب الفصل فيه - التأكد من توافر حالة الشيع.**

من المقرر فقها أنه لا يجوز قسمة مال منازع فيه. ولما كانت ملكية الدار المطلوب قسمتها محل نزاع بين الشركاء، فإنه يتعين على المحكمة الفصل في النزاع القائم حول ملكية المدعى فيه أرضا وبناء ومدى توافر حالة الشيع باعتبار أن قاضي الأصل هو قاضي الفرع.

نقض وإحالة

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون  
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

حيث يؤخذ من وثائق الملف، ومن القوائم المطعون فيه أن الطاعن تقدم بتاريخ 2011/01/17 لدى المحكمة الابتدائية بأزيلال بمقال افتتاحي، أعقبه بآخر إصلاحي بتاريخ 2011/6/30، عرض فيها أنه بمقتضى رسم شراء يملك على الشيع مع المطلوب والمرحوم رفيق (م) البقعة الأرضية المخصصة للبناء الكائنة بأفورار المركز، وبأنهم شيدوا عليها منزلا مواصفاته بالمقال، والتمس إجراء قسمة في المدعى فيه، وأرفق المقال بصورة لرسم شراء عدد 599 وأخرى لرسم إرث عدد 167. وأجاب المطلوب بمقال مضاد وآخر إصلاحي له بتاريخ 2011/9/22، التمس من خلاهما الحكم بإخراج زينة الدار موضوع رسم موجب بناء عدد 285 من الدعوى وعدم إخضاعها لطلب القسمة لكونه هو من قام بتشبيدها من ماله الخاص، وأرفق المقال بصورة للرسم المذكور. وبعد أن أمرت المحكمة الابتدائية بإجراء خبرة أنجزها الخبير الساعيد (خ)، والذي انتهى في تقريره إلى اقتراح ثمن افتتاحي لبيع المدعى فيه بالمزاد العلني، وانتهاء الأجوبة والردود،

أصدرت المحكمة الابتدائية حكماً بتاريخ 2012/12/27 في الملف 2-11-12 قضى: "في المقالين الافتتاحي والإصلاح: "بإنهاء حالة الشيعاء بين طرفي الدعوى وذلك ببيع العقار المدعى فيه الذي هو عبارة عن دار سكنية بحي آيت سعيد قرب السوق القديم، مركز أفورار بالمزاد العلني انطلاقاً من الثمن المحدد من طرف الخبير السيد السعيد (خ) في مبلغ أربعمئة واثنان وثلاثون ألف درهم (432000 درهم)، وتمكين المدعين من نصيبهم منه بحسب الفريضة الشرعية، وفي المقال المقابل: بعدم قبوله". واستأنفه المطلوب، وبعد استنفاد أوجه الدفع والدفاع، قضت محكمة الاستئناف: "بالغاء الحكم المستأنف جزئياً في ما قضى به من إنهاء حالة الشيعاء في المدعى فيه عن طريق البيع بالمزاد العلني وتصديا الحكم برفض الطلب في ما ذكر، وبتأييده في الباقي"، وهو القرار المطعون فيه بالنقض بمقال تضمن **وسيلتين**، بلغ للمطلوب فأجاب عنه والتمس رفض الطلب.



### في شأن الويلتين مجتمعتين:

**حيث** يعيب الطاعن القرار بخرق قاعدة قانونية جوهرية وبانعدام التعليل الموازي لانعدامه، ذلك أن المطلوب لم يستطع إثبات أنه هو الذي شيد المنزل موضوع النزلة بطابقيه الأرضي والعلوي، وبأن رسم الشراء عدد 182 الذي عزز به استئنافه لا يمت بأية صلة للمدعى فيه، إلا أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لم ترد على هذا الدفع الذي أثاره الطاعن بعد أن تمسك بحالة الشيعاء التي عمل على إثباتها، مما يجعل قرارها ناقص التعليل الموازي لانعدامه ويعرضه للنقض.

**حيث صرح** ما عابه الطاعن في الويلتين، ذلك أنه تمسك بقيام حالة الشيعاء في المدعى فيه، والمحكمة مصدرة القرار المطعون التي قضت بإلغاء الحكم الابتدائي جزئياً في ما قضى به من إنهاء حالة الشيعاء في المدعى فيه عن طريق البيع بالمزاد العلني وتصديا الحكم برفض الطلب، معللة قرارها: "حقاً ما نعاه الطرف المستأنف بخصوص المقال الأصلي لأنه يستفاد مما ذكر أن ملكية الدار المطلوب قسمتها محل نزاع بين الشركاء، إذ أن الطرف المدعي يدعي الشركة على الشيعاء بموجب رسم الشراء عدد 182 صحيفة 98 وتاريخ 1986/9/07، في حين أن الطرف المدعى عليه يدعي الشراء والبناء حسب الثابت

من الوثائق المدلى بها رفقة المقال المضاد وكذا الوثائق المدلى بها خلال المرحلة الاستثنائية، وبأن طلب القسمة سابق لأوانه وأن الحكم المستأنف حينما قضى بإنهاء حالة الشيعاء رغم كون النزاع قائما حول المدعى فيه قد جانب الصواب وعرض قضاءه للإلغاء"، دون أن تفصل في النزاع القائم بين الطرفين حول ملكية المدعى فيه أرضا وبناء ومدى توافر حالة الشيعاء باعتبار أن قاضي الأصل هو قاضي الفرع، تكون قد عللت قرارها تعليلا فاسدا وعرضته للنقض.

### لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه.

وبهذا صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة السيد حسن منصف رئيسا والمستشارين السادة: المصطفى النوري مقررا، وعبد الواحد جمالي الإدريسي ونادية الكاعم ومصطفى نعيم أعضاء وبمحضر المحامي العام السيد نور الدين الشطبي وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة ابتسام الزواغي.

المجلس الأعلى للسلطة القضائية  
محكمة النقض