القرار عدد 116
الصادر بتاريخ 17 مارس 2015
في الملف الشرعي عدد 2014/1/2/322

قسمة – احتفاظ المتصدقة لنفسها ببيت واحد في الدار المتصدق بها وإبقاءه على ملكها – يعتبر ميراثا عنها لورثتها.

إن المحكمة لما اعتبرت الصدقة نافذة لتضمنها ما يحقق حيازتها على الوجه المعتبر شرعا، واستبعدت رسم الرجوع في الصدقة بناء على أنه لا يجوز الاعتصار في الصدقة، وقضت تبعا لذلك بعدم قبول دعوى القسمة، فإنها لما لم تراع كون رسم الصدقة المذكور قد استثنى من المتصدق به بيتا واحدا احتفظت به المتصدقة لنفسها وأبقته على ملكها ويعتبر لذلك ميراثا عنها لورثتها، ولم تجر فيه الواجب الشرعي من إنهاء حالة الشياع موضوع الطلب تكون قد جردت قرارها من الأساس والتعليل.

نقض وإحالة

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

حيث يستفاد من وثائق الملف، والقرار المطعون فيه رقم 175 الصادر بتاريخ 2013/04/02 في الملف عدد 2011/7/598 عن محكمة الاستئناف بالحسيمة أن الطالبين ورثة فضمة وهم: فطوش (ا) وميمونت (ا) وصفية (ا) وورثة ابنتها راضية (ا) هم احمد (ب) ومحمد وجميلة وعيادة ومليكة وسعيدة وسميرة وفاطمة أبناء (ب) ادعوا بمقال مؤدى عنه بتاريخ 2008/04/24 بالمحكمة الابتدائية بنفس المدينة في مواجهة المطلوبين ميمون (ا) وداود (ب) ومورث باقي المطلوبين الهالك تهامي (ا) أن الطرفين الورثة الشرعيون للهالكة فضمة (م) التي توفيت وخلفت الدار الكائنة بمركز أمزورن إقليم الحسيمة حدودها ومساحتها بنفس المقال طالبين الحكم بإنهاء حالة الشياع فيها، وأرفقوا مقالهم بمستندات. وأجاب موروث المطلوبين تهامي (ا) وميمون (ا) بأن الدعوى سبق القضاء فيها بعدم القبول بعد أن أثاروا بأن والدتهما فضمة (م) سبق لها أن تصدقت عليهما بمعية أخيهما محمد (ا) بأرضية الدار المدعى بشأنها سنة 1977 حسبما برسم الصدقة عدد ص 186، وأنهم بعد إقامة البناء بها بادرت والدتهم إلى تأكيد الصدقة بالإشهاد عدد ص 333 بتاريخ 1980/05/06 مستثنية من صدقتها بيتا واحدا بسطح الدار احتفظت به لنفسها ويعتبر ملكا مشاعا للورثة، وعقب الطالبون بأن الهالكة تراجعت عن صدقتها بالإشهاد عدد بتاريخ 1984/12/18، فضلا عن أن الحيازة المعتبرة في حوز المتصدق به غير ثابتة ملتمسين الحكم وفق

مقالهم الافتتاحي، ثم قضت المحكمة بتاريخ 2009/03/16 في الملف 08/293 بعدم قبول الدعوى، فاستأنفه الطالبون بمقال مؤدى عنه بتاريخ 2011/07/27، كما تقدموا بتاريخ 2012/05/08 بمقال إصلاحي ملتمسين بمقتضاه مواصلة استئنافهم ضد ورثة تهامي (ا) وهم: أرملته نزيهة وأولاده منها محمد واحمد وحكيم وعبد المجيد وحكيمة وحسناء وليلى وجميلة حسب الإراثة عدد كناش التركات رقم 30 توثيق الحسيمة. وبعد تقديم الجواب من المطلوبين في النقض أصدرت محكمة الاستئناف قرارها بتأييد الحكم المستأنف. وهو المطلوب نقضه بمقال تضمن وسيلة فريدة أجاب عنه دفاع المطلوبين والتمس رفض الطلب.

في شأن الفرع الثاني من الوسيلة الوحيدة المثارة :

حيث يعيب الطالبون القرار في الفرع الثاني من الوسيلة الفريدة بانعدام التعليل، ذلك أنهم استدلوا برسم رجوع في الصدقة المحتج بها من المطلوبين، كما أثاروا بأن رسم الصدقة عدد المتعلق بالأرض خالية لم يتضمن معاينة الحوز. وبأن رسم الصدقة اللاحق عدد المتضمن للأرض والدار المقامة فوقها وإن نص على معاينة شهيديه للحيازة، فإنه لم يشر إلى طوافهما بالمتصدق به، ثم إن هذا الرسم قد استثنى بيتا واحدا من بيوت الدار موضوع الصدقة واحتفظ به للمتصدقة وأبقاه على ملكها. وأنه حتى على فرض صحة الصدقة، فإنه كان ينبغي على المحكمة أن تتصدى وتبت في البيت المذكور الذي بقي مشاعا بين الورثة. وما دام أنها لم تفعل، فقد جاء قرارها بدون تعليل مستوجبا للنقض.

حيث صح ما ورد بالنعي، ذلك أن المحكمة لما اعتبرت الصدقة عدد نافذة لتضمنها معاينة عدلي التلقي لحيازة المتصدق عليهم للدار موضوع الصدقة خالية من متاع المتصدقة وشواغلها، أي بما يحقق حيازتها على الوجه المعتبر شرعا، واستبعدت رسم الرجوع في الصدقة عدد 1410 بناء على أنه لا يجوز الاعتصار في الصدقة استنادا إلى المقرر فقها وكما نص على ذلك ابن عاصم في تحفته لدى قوله : وكل ما يجري بلفظ الصدقة *** فالاعتصار أبدا لن يلحقه" وكرسته المادة 291 من مدونة الحقوق العينية، وقضت بناء على ذلك بعدم قبول الدعوى، فإنها لما لم تراع كون رسم الصدقة المذكور قد استثنى من المتصدق به بيتا واحدا وعينه بالجهة الغربية للدار احتفظت به المتصدقة لنفسها وأبقته على ملكها ويعتبر لذلك ميراثا عنها لورثتها عملا بالمادتين 322 و323 من مدونة الأسرة، والمحكمة لما لم تجر فيه الواجب الشرعي من إنهاء حالة الشياع موضوع الطلب تكون قد جردت قرارها من الأساس والتعليل مما يجعله عرضة للنقض.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه.

الرئيس : السيد محمد بزهة – **المقرر** : السيد محمد بزهة – **المحامي العام** : السيد عمر الدهراوي.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض