القرار عدد 593

الصادر بتاريخ 9 فبراير 2010

في الملف المدني عدد 2008/3/1/1748

ملكية على الشياع - تصرف الشريك برهن الكراء - دعوى الإفراغ للاحتلال بدون سند.

إن مالك العقار على الشياع الذي تصرف في جزء منه عن طريق رهن الكراء لا يمكن اعتباره محتلا للعقار بدون سند والحكم بإفراغه منه أو من يقوم مقامه أو بإذنه، فالمالك لحصة في عقار على الشياع ولو كانت نسبتها معلومة يبقى مالكا في كل ذرة من ذرات الشيء المشاع، وأن ما قد يترتب على أخذه ما زاد على نصيبه من غلة الشيء المشترك هو تقديم الحساب لباقي الشركاء.

نقض وإحالة

باسم جلالة الملك

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

حيث يؤخذ من محتويات الملف والقرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بمراكش تحت عدد 1655 وتاريخ 2006/11/13 في الملف 04/4616 أن محمد (ش) أصالة عن نفسه وبالنيابة عن ابنته القاصرة مروة وكذا غزلان (ش) ورضوان (ش) ادعوا أمام المحكمة الابتدائية بنفس المدينة أنهم يملكون نسبة 40 سهما من أصل 48 سهما في المنزل الكائن بعنوان المدعى عليها ذي الصك العقاري عدد 04/56657، وأنهم فوجئوا بالمدعى عليها وهي توجد بالمنزل، وبلغ إلى علمهم أنها قامت برهن جزء منه إلى أشخاص آخرين فاضطر إلى المطالبة بإجراء إنذار استجوابي معها زعمت أنها تسكن موضوع النزاع مقابل ما أنفقته على البناء وأن والدتها أمينة (ب) رهنت السفلي، مع أن ما تمسكت به في الإنذار الاستجوابي لا أساس له وأن استيلاءها على نصيبهم لا يستند إلى أساس قانوني وتعتبر محتلة له بدون حق، مما يخول لهم المطالبة بإفراغها منه طالبين الحكم عليها بالتخلي على نصيبهم في المنزل المذكور ذي الصك العقاري المشار إليه وإفراغها هي ومن يقوم مقامها أو بإذنها منه، مع تعيين خبير مختص في

الشؤون العقارية لتحديد قيمة الاستغلال للمنزل المذكور منذ سنة 1994 إلى الآن وحفظ حقهم في تقديم مستنتجاتهم بعد الخبرة معززين الطلب بشهادة عقارية ونسخة من محضر إنذار استجوابي. وبعد جواب المدعى عليها مليكة (أ) وإدلائها بصورة مصادق عليها لإراثة أمينة (ب) مضمنة بعدد 162 بتاريخ 2003/2/3 ونسخة من مقال دعوى القسمة التي سبق لورثتها مليكة (أ) وسمية (أ) أن قدماه إلى نفس المحكمة، ونسخة من عقد السلف الذي أبرمته الهالكة أمينة (ب) قيد حياتها مع السيدة فتيحة (ن) بتاريخ 1998/3/29، ورسالة موقعة من الأخوين رضوان (ش) وغزلان (ش) يوكلان فيها مليكة (أ) لقبض رهن الكراء لمنزلهما، مؤكدة بأن والدتها أمينة (ب) تملك 8 أسهم وهي التي كانت تقطن بالمحل وكانت تقوم برهن بعض أجزائه، وأن المدعين استنكفوا عن تسجيل إراثة الهالكة وتجاهلوا هذه الحقيقة رغم أنها توفيت منذ 1999/5/5، مما يتبين معه أن المدعى عليها غير محتلة لأن واقعة الاحتلال غير ثابتة ولا يتصور إطلاقا أن تكون مالكة على الشياع مع المدعين ويقال أنها مالكة ومستولية على شيء مشاع، فقضت المحكمة بعد الأمر ببحث وإنجازه والتعقيب عليه بالتخلي عن نصيب المدعين في المنزل المدعى فيه وإفراغها منه هي ومن يقوم مقامها، وبأدائها لهم واجبهم في الاستغلال الناتج عن كراء الجزء السفلي يخصم من السومة الكرائية السنوية المقدرة في مبلغ 5000 درهم. فاستأنفت المحكوم عليها الحكم المذكور متمسكة فيه بما سبق أن أثارته ابتدائيا، وبعد جواب المستأنف عليهم وانتهاء الردود قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم الابتدائي بقرارها المطعون فيه.

وحيث تعيب الطاعنة على القرار نقصان التعليل، ذلك أنها تمسكت ابتدائيا وفي المقال الاستئنافي بأن الدعوى لم تسجل باسم جميع الشركاء وأن أمينة (ب) تملك 8 أسهم ويزعم المطلوبون بأن الطاعنة تحتل نصيبهم من المنزل مع أن هذا النصيب مجهول وغير معلوم وواقعة الاحتلال غير ثابتة، لأنها تملك مع المطلوبين على الشياع وأثبتت أن والدتها أمينة المذكورة هي التي كانت تقوم برهن بعض أجزاء المنزل وتقوم بكرائه عن طريق الرهن، وأن (ش) وغزلان أذنا للطاعنة في قبض واجبات الكراء حسب الرسالة التي بعثا بها من بلجيكا، وأن المحكمة لم تتحقق من نصيب المدعين بالمحلات ومع ذلك قضت عليها بالتخلي في مجهول وبالتعويض مع أنها لم تتسلم أية مبالغ كرائية ولم تقم ببحث لعرض الرسالة واستجلاء

الحقيقة، وبالرغم من ثبوت إثارة الدفوع والأسباب فإن محكمة الدرجة الثانية لم تجب عنها، فإنها طبقت الفصل 962 تطبيقا سيئا.

حيث صح ما عابته الطاعنة على القرار، ذلك أن كل حكم ينبغي أن يكون معللا تعليلا صحيحا وإلا كان باطلا عملا بالفصل 345 من قانون المسطرة المدنية، وأن الفصل 960 من قانون الالتزامات والعقود يقضي بأنه "إذا كان الشيء أو الحق مملوكا لأشخاص متعددين بالاشتراك تنشأ حالة تسمى حالة الشياع"، ولذلك فكل مالك لحصة في العقار على الشياع ولو كانت نسبتها معلومة فإنه يملك في كل ذرة من ذرات الشيء المشاع، ولما كان الثابت من وقائع الدعوى وأدلتها المعروضة على قضاة الموضوع أن الشهادة العقارية المدلى بها من المطلوبين تفيد أن أمينة (ب) الهالكة موروثة الطاعنة لا زالت مسجلة بالصك العقاري عدد 04/6657، وأن الطاعنة أدلت أمامهم برسم إراثة الهالكة المذكورة أمينة عدد 162 تفيد أنها توفيت وورثتها الطاعنة مع أختها سمية، وبرسالة موقع عليها من غزلان (ش) ورضوان (ش)، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما استخلصت من البحث الذي أجرته ابتدائيا على ذمة القضية بأن الطاعنة أقرت باستبدال الراهن الأول براهن ثاني وتسلمت مبلغ 5000 درهم سنويا كواجبات كراء ادعت قسمتها مع المطلوبين ولم تثبت ذلك، فرتبت على ذلك الحكم على الطاعنة بالتخلي والإفراغ من العقار والتعويض عن الاستغلال تأسيسا على مقتضيات الفصل 962 من قانون الالتزامات والعقود، التي تجعل المالك على الشياع غير محق في استعمال الشيء المشاع استعمالا يتعارض مع مصلحة بقية المالكين أو على وجه يترتب عليه حرمانهم من أسس يستعملوه بدورهم وفقا لما تقتضيه حقوقهم، مع أن ما يترتب على كل من أخذ من المالكين نصيبا زائدا على نصيبه هو تقديم حساب عما أخذ من غلة الشيء المشاع عملا بالفصل 965 من نفس القانون، وأن الطاعنة وارثة لأمها أمينة (ب) التي لا زالت مسجلة كمالكة بالرسم العقاري موضوع الإفراغ ولا يمكن نعتها بالمحتلة بدون سند والحكم عليها بالتخلي والإفراغ من العقار ما دامت تملك فيه على الشياع، فإنها عللت قرارها تعليلا ناقصا وعرضته للنقض.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

لـهـذه الأسـبـاب

قضى المجلس الأعلى بنقض القرار المطعون فيه.

الرئيس: السيد العربي اليوسفي العلوي – **المقرر**: السيد الحنفي المساعدي – **المحامي العام**: السيدة آسية ولعلو.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض