قرار محكمة النقض

رقم 1/158

الصادر بتاريخ 16 ماي 2023

في الملف العقاري رقم 2022/1/1/4402

ينذر المستشار المقرر الأطراف للإدلاء بالمستندات التي يراها مفيدة في الدعوى.

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حيث يؤخذ من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه أن المطلوب (ع.ش) تقدم بتاريخ 2017/01/16 بمقال أمام المحكمة الابتدائية بآسفي في مواجهة المحافظ على الأملاك العقارية بآسفي وباقي الطاعنين عرض من خلاله أن الهالكة (ح.ل) قد أوصت له بصفته ابن ابنها المتوفى قبلها بثلث ما تركته بعد وفاتها من العقارات وغيرها، وأن واقعة الوصية بالثلث ثابتة من خلال عقد الوصية المضمن تحت عدد 379 صحيفة 408 كناش 02 عدد 43 المؤرخة بتاريخ 2006/06/02، وأنه بعد وفاتها قام الطاعنون بإنجاز رسم إراثة الهالكة بعدما أسقطوا منها المطلوب كموصى له بالثلث لحرمانه من حقه في تركة جدته، وأنه أنجز الإراثة الشرعية تتضمن اسمه ضمن ورثة الهالكة (ح.ل) التي خلفت ما يورث عنها شرعا من ضمنه البقعة الأرضية رقم (...) مساحتها 01 آر 12 سنتيار والتي تستخرج عن طريق التجزئة من الملك موضوع مطلب التحفيظ عدد (2...)، وأنه كان قد قدم الإراثة إلى المحافظ على الأملاك العقارية قصد تسجيلها بالمطلب المذكور إلا أنه رفض كون الطاعنين طالبوا أيضا بتسجيل إراثتهم التي لا تتضمن الوصية بالثلث المنجزة للمطلوب، والتمس الحكم على السيد المحافظ على الأملاك العقارية بآسفي بتسجيل الإراثة الشرعية المضمن أصلها بعدد 45 صحيفة 44 كناش 2 عدد 64 بتاريخ 2012/04/23 بالبقعة الأرضية رقم 09 مساحتها 01 آر 12 سنتيار والتي تستخرج عن طريق التجزئة من مطلب التحفيظ عدد (2...) بمحضر الطاعنين مع الصائر، **واستدل** بشهادة إيداع تخص المطلب عدد (2...) قطعة رقم (...) وصورة من الإراثة المضمنة بعدد 45 صحيفة 44 عدد 64 بتاريخ 2013/04/23 توثيق آسفي وصورة من عقد الوصية المضمنة بعدد 379 صحيفة 408 كناش 2 عدد 43 بتاريخ 2006/06/02 وصورة لجواب السيد المحافظ على الأملاك العقارية بآسفي، **وأجابت** الطاعنتان (ع.ش) و(ف.ش) أن المقال معيب شكلا لعدم ذكر الاسم الصحيح للطاعنين الملقبين ب (ش) وليس (ش) ملتمسين ترتيب الأثر القانوني على ذلك، وموضوعا أن هناك تناقض بين طلبات المطلوب الذي يدعي أن له عقد وصية بينما في طلباته يلتمس تسجيل إراثة وأن الفرق واضح بين عقد الوصية وعقد الإراثة وكيف يكون وارثا وموصى له في نفس الوقت، وأن الوصية لا تثبت بالإراثة، وأنه أمام عدم وجود تحديد وحصر التركة وعدم التأكد كذلك من أن الملك موضوع مطلب التحفيظ يعود للموروثة وبقيت تملكه إلى وفاتها، وأن المطلوب يطلب تسجيل إراثة على حق احتمالي متعلق بالبقعة رقم (...) ذات

المساحة 01 آر 12 سنتيار التي سيتم استخراجها عن طريق التجزئة من مطلب التحفيظ عدد (2...)، مما يعني أن هذا الحق لا زال لم يتحقق بعد ما دام لم يتم الإدلاء بما يفيد استخراج هاته البقعة من الرسم العقاري وأنها بالفعل مسجلة باسم الهالكة الموصية للمطلوب، وأن المحافظ لما رفض تسجيل الإراثة فقد كان على حق لوجود تناقض وتعارض طبقا للفصل 76 وما يليه من مدونة الحقوق العينية والتمسوا على ضوئه رفض الطلب، وبعد تبادل الأجوبة والردود، أصدرت المحكمة الابتدائية بأسفي حكما تحت عدد 36 بتاريخ 2017/04/25 في الملف عدد 2017/07 قضى **"برفض الطلب"**، **استأنفه** المطلوب وبعد تقديمه لطلب مواصلة الدعوى مؤرخ في 2018/03/13 في حق ورثة (ز.ش) ومقال إصلاحي بتاريخ 2018/07/11 وإجراء المحكمة لبحث واستنفاد أوجه الدفع والدفاع، أصدرت محكمة الاستئناف بآسفي قرارا **"بإلغاء الحكم الابتدائي وبعد التصدي أمر السيد المحافظ على الأملاك العقارية بآسفي بتسجيل الإراثة عدد 45 ص 44 كناش 2 عدد 64 بتاريخ 2012/04/23"**، وهو القرار المطعون فيه بمقال تضمن **وسيلة وحيدة**، واستدعي المطلوب ولم يجب.

في شأن الوسيلة الوحيدة:

حيث يعيب الطاعنون على القرار المطعون فيه مخالفته القانون ونقصان التعليل الموازي لانعدامه، ذلك أن المحكمة المصدرة للحكم المطعون فيه لم تناقش القضية من الناحية القانونية وتجيب على جميع الدفوعات المثارة أمامها، مما تكون قد عللت حكمها تعليلا ناقصا لكون الأمر يتعلق بعقار في طور التحفيظ لكون المطلوب يدعي كون جدته أوصت له بالثلث في جميع ما تملك وأنها تركت ما يورث عنها شرعا البقعة الأرضية رقم 09 مساحتها 01 آر 12 سنتيار والتي تستخرج عن طريق التجزئة من مطلب التحفيظ عدد (2...) علما أن الأمر يتعلق بمطلب التحفيظ وتسجيل وصية، وأن الطاعنين سبق أن ناقشوا مسألة كون المطلوب في النقض وارث وموصى له بالثلث والقاعدة أنه لا وصية لوارث، وأنه على فرض الأحقية في الوصية هل هاته الوصية صحيحة ويجيزها جميع الورثة وهل تم الحوز قبل تحقق المانع أم غير ذلك وأن مورثتهم حادة لطافة بقيت تسكن في الدار موضوع البقعة التي سوف تستخرج من المطلب عدد (2...) إلى حين وفاتها وتركتها لوارثها ولم تعمل على إخلائها قيد حياتها وإنزال المطلوب في النقض بها ولم تعمل كذلك على تسجيل هاته الوصية التي أنجزت بطريقة غير صحيحة وظل يخفيها عن الورثة إلى بعد وفاة مورثتهم فاستظهر بها وطالب بتسجيلها لدى السيد المحافظ على الأملاك العقارية والرهون بآسفي بعدما سبق لباقي الورثة أن طالبوا بتسجيل إراثتهم في المطلب المذكور لأن الوارث يعتبر مالك للعقارات المحفظة التي خلفها المورث بحكم القانون بمجرد الوفاة وحتى قبل أن يسجل في السجل العقاري شأن العقارات المحفظة في ذلك شأن سائر موجودات التركة من عقارات غير محفظة، وأن موضوع الدعوى الحالي عقارا غير محفظ لكونه لازال في طور التحفيظ، وأن الفصل 83 الذي نسخ وعوض بالقانون رقم 14.07 ينص على أنه: "بغض النظر عن المسطرة المقررة في الفصل 84 من هذا القانون، يمكن لصاحب حق وضع إنشاؤه أو تغييره أو الإقرار به أثناء مسطرة التحفيظ أن يطلب نشره بالجريدة الرسمية بعد إيداع الوثائق المثبتة للحق بالمحافظة العقارية، يكتسب صاحب الحق المنشأ أو المغير أو المقر به صفة طالب التحفيظ في حدود الحق المعترف له

به"، وهو الأمر الغير وارد في نازلة الحال لكون جميع الورثة لا يقرون ولا يعترفون بهذا الحق للمطلوب في النقض حسبما جاء مباشرة من تصريحاتهم في جلسة البحث المنعقدة أمام محكمة الاستئناف، وأن مسطرة التحفيظ لا زالت مستمرة لفائدة الورثة بعد وفاة مورثتهم لكون حقهم ثابت بمجرد الإعلان عن وفاة صاحب الحق، وأن المطلوب في النقض الذي ينازع ويطالب بوجود حق له على ذلك العقار ما عليه إلى أن يطالب به بشكل تعرض كما نص القانون رقم 14.07 الذي وسع حالات التعرض وموضوعاته وأضاف التعديل الجديد حالة ثالثة في المنازعة في حق وقع الإعلان عنه طبقا للفصل 84 من قانون التحفيظ العقاري، وذلك عن طريق اختيار هذا الفصل لإيداع العقود والاتفاقات والأحكام المتعلقة بحقوق المتدخل والذي يكتسب صفة طالب التحفيظ، وأنه ما دام أن نازلة الحال تتعلق بتسجيل إراثة وهي من المنازعات التي تدخل ضمن هاته الفقرة من الفصل المذكور وأن المطلوب في النقض لم يتخذ الإجراء المطلوب على الشكل الذي يفرضه القانون وأمام المحكمة المختصة التي ثبت في القضايا العقارية المحفظة أو في طور التحفيظ يجعل دعواه غير مؤطرة قانونا وأن القرار المطعون فيه حين لم يناقش هاته المعطيات وخلص بكل بساطة إلى ما جاء فيه دون أن يبين الأسس والأسباب المعتمد عليها يجعله قرارا معللا تعليلا ناقصا يوازي انعدامه مما يوجب نقضه.

حيث صح ما عابه الطاعنون على القرار المطعون فيه، ذلك أنه طبقا لمقتضيات الفصل 334 من قانون المسطرة المدنية فإن المستشار المقرر يتخذ الإجراءات لجعل القضية جاهزة للحكم ويأمر بتقديم المستندات التي ترى ضرورتها للتحقيق في الدعوى، ولما كانت دعوى المطلوب تهدف إلى تقييد الإراثة عدد 45 المتضمنة لاسمه كموصى له من (ح.ل) والتي تتعارض في ظاهرها مع الإراثة المنجزة من طرف الطاعنين التي تنفي عنه صفته كموصى له حسبما هو بجواب المحافظ المؤرخ في 2016/11/25 والمتمسك بها من طرف الطاعنين باعتبار المطلوب وارث، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما قضت بما جرى به منطوق قرارها بالنظر حصرا في الإراثة عدد 45 ودون أمر أطراف الدعوى بالإدلاء بالإراثة المؤرخة في 2010/02/22 لتبني قرارها على ما ينتهي إليه نظرها في الإراثتين توفيقا أو استبعادا أو ترجيحا، تكون قد عللت قرارها ناقصا وهو بمثابة انعدامه مما يعرضه للنقض.

وحيث إن حسن سير العدالة ومصلحة الطرفين يقتضيان إحالة الدعوى على نفس المحكمة.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه، وإحالة القضية وطرفيها على نفس المحكمة للبت فيها طبقا للقانون، وعلى المطلوب المصاريف.

كما قررت إثبات قرارها هذا بسجلات المحكمة المصدرة له، إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته.

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: سمير رضوان **مقررا**، ومحمد اسراج ومحمد شافي وعبد الوهاب عافلاني **أعضاء** وبمحضر **المحامي العام** السيد رشيد صدوق وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة ابتسام الزواغي.