القرار عدد 428

الصادر بتاريخ 17 ماي 2016

في الملف الشرعي عدد 2015/2/2/662

الوصية – تذييل عقد الوصية في حدود الثلث.

بمقتضى المادتين 277 و280 من مدونة الأسرة، الوصية عقد يوجب حقا في ثلث مال عاقده يلزم بموته ولا وصية لوارث إلا إذا أجازها الورثة. والمحكمة المطعون في قرارها لما ثبت لها بأن الطالبين لم يسبق لهم أن تمسكوا أمام محكمة الموضوع بمسطرة الطعن بالزور الفرعي في مواجهة عقد الوصية وفق مقتضيات الفصل 92 من قانون المسطرة المدنية، وبأن عقد الوصية ليس فيه ما يخالف النظام العام المغربي وكون المطلوبة ليست بوارثة من الموصى خلاف ما جاء في النعي، وقضت بتذييل عقد الوصية بالصيغة التنفيذية في حدود ثلث التركة وذلك بعد أداء مصاريف الجنازة ومصاريف الوصية ورفض الطلب فيما زاد عن ذلك، تكون قد طبقت المقتضيات القانونية المشار إليها أعلاه تطبيقا سليما وتقيدت بالنقطة القانونية التي بتت فيها محكمة النقض.

رفض الطلب

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون.

حيث يستفاد من أوراق الملف، ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بطنجة بتاريخ 2015/5/18 في الملف عدد 1614/2015/84، أن المطلوبة (ز.ه.ب) قدمت إلى المحكمة الابتدائية بأصيلة – قسم قضاء الأسرة – مقالا بتاريخ 2011/7/13 في مواجهة المدعى عليهم ورثة الهالك (م.ب) جاء فيه أن (ز.ه.م) هي نفسها (زه.ب) حسب ما هو ثابت من شهادة المطابقة وأن شقيقها الهالك المذكور الذي كان يقيم وقت حياته بإنجلترا أوصى لها بجميع ممتلكاته شريطة أداء الديون المتعلقة بجنازته وصوائر وصيته .بمقتضى وصية موقعة من طرفه بتاريخ 2004/11/4 ألغى .بموجبها جميع وصاياه السالفة، وأن هذه الوصية وقع الإشهاد عليها أمام جهة مختصة قانونا في البلد الذي وقعت فيه ولا تمس بالنظام العام المغربي، ملتمسة الحكم بتذييلها بالصيغة التنفيذية. وتعزيزا لمقالها أرفقته .بمجموعة من الوثائق. وبعد و لم يجب المدعى عليهم وأدلت النيابة العامة .بملتمسها ثم أصدرت المحكمة الحكم رقم 11/176 بتاريخ 2011/9/7 في الملف عدد 2011/1614/149 قضى بإعطاء الصيغة التنفيذية للوصية الصادرة عن الهالك (م.ب) والموقعة من طرفه بتاريخ 2004/11/4 التي

بموجبها ألغى جميع وصاياه السالفة المنجزة من طرفه ومنح جميع ممتلكاته لأخته (ز.ه.م) التي هي نفسها (ز.ه.ب) شريطة أدائها الديون المتعلقة بجنازته وصائر وصيته، فاستأنفه المدعى عليهم الطالبون على أساس أنهم ورثة الموصي ولا يحق لهذا الأخير أن يوصي إلا في حدود ثلث التركة، وأصدرت محكمة الاستئناف القرار رقم 34 بتاريخ 2013/1/14 في الملف عدد 1614/2011/873 قضى بتأييد الحكم المستأنف، فطعن فيه المستأنفون الطالبون بالنقض، وأصدرت محكمة النقض القرار رقم 599 بتاريخ 2014/9/9 في الملف عدد 2013/1/2/357 قضى بنقض القرار المطعون فيه فيما قضى به من تذييل عقد الوصية بالصيغة التنفيذية فيما زاد عن ثلث التركة وذلك بعد أداء مصاريف الجنازة ومصاريف الوصية وإحالة القضية وطرفيها على نفس المحكمة لتبت فيها من جديد طبقا للقانون، وذلك بعلة أن المادة 277 من مدونة الأسرة تنص على أن الوصية عقد يوجب حقا في ثلث مال عاقده يلزم بموته، والمحكمة لما قضت بتذييل الوصية للموصى لها أخته في جميع ممتلكاته بالصيغة التنفيذية دون أن تتقيد بالمادة المذكورة التي حددت الوصية في ثلث التركة وبما جاء في الوصية أنها مشروطة بأداء مصاريف الجنازة ومصاريف الوصية تكون قد خرقت القانون الوطني لتعلقه بنظام الأسرة والشريعة الإسلامية وعرضت بذلك قرارها للنقض. وبعد الإحالة على نفس المحكمة أدلت المستأنف عليها بمذكرة بمستنتجات بعد النقض، ثم أصدرت المحكمة قرارها بتاريخ 2015/5/18 في الملف رقم 1614/2015/84 قضى بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من تذييل عقد الوصية المؤرخ في 2004/11/4 بالصيغة التنفيذية فيما زاد عن ثلث التركة وذلك بعد أداء مصاريف الجنازة ومصاريف الوصية، وتصديا الحكم برفض الطلب بخصوص ذلك، وبتأييده في الباقي، وهو القرار المطعون فيه حاليا بالنقض من المستأنفين الطالبين بمقال تضمن **وسيلة وحيدة**. أجاب عنه نائب المطلوبة بمذكرة التمس فيها رفض الطلب.

وحيث يعيب الطالبون القرار المطعون فيه في **الوسيلة الفريدة** بخرقه القانون المنظم للوصية ولقواعدها الفقهية و القانونية المتعلقة بتذييل العقود المحررة بالخارج، ذلك أن المحكمة مصدرته لم تناقش مقتضيات المواد 277 ، 278 ، 295 ، 296 و297 من مدونة الأسرة، وكذا القواعد الشرعية المعمول بها في مجال عقد الوصية و لم تناقش هل الوصية مخالفة للنظام العام المغربي أم لا، وأنه لم يتم إبرامها داخل أرض الوطن وإنما أبرم بالخارج ويخضع لمقتضيات الفصول 430 ، 431 و 432 من قانون المسطرة المدنية، والوصية تستلزم توفر شرطين وهما : عدم تجاوز قيمة الوصية ثلث التركة الصافية وألا يكون الموصى له وارثا وأن هذين الشرطين غير متوفرين لأن الوصية تجاوزت ثلث التركة والموصى لها وارثة و لم يتم إجازتها من طرف الورثة، وأن مقتضيات المادة 296 من مدونة الأسرة تشترط لصحة الوصية أن تتم بإشهاد عدلي أو إشهاد أي جهة رسمية مكلفة بالتوثيق أو يحررها الوصي بخط يده مع إمضائه، وعقد الوصية لم يحرر من طرف الموصي شخصيا وأن التوقيع الوارد فيه ليس بتوقيعه وأن الجهة المحررة له ليست مؤهلة لتلقي العقود الرسمية المنصوص عليها في

المملكة المغربية
محكمة النقض

الفصل 430 وما بعده من قانون المسطرة المدنية القابلة للتذييل بالصيغة التنفيذية، وكان على المحكمة المطعون في قرارها أن تتحقق من عدم مساس محتوى عقد الوصية بالنظام العام المغربي، ملتمسين لذلك نقض القرار المطعون فيه.

لكن، حيث إنه وخلافا لما جاء في الوسيلة، فإنه بمقتضى المادين 277 و280 من مدونة الأسرة الوصية عقد يوجب حقا في ثلث مال عاقده يلزم بموته ولا وصية لوارث إلا إذا أجازها الورثة. والمحكمة المطعون في قرارها لما ثبت لها بأن الطالبين لم يسبق لهم أن تمسكوا أمام محكمة الموضوع بمسطرة الطعن بالزور الفرعي في مواجهة عقد الوصية وفق مقتضيات الفصل 92 من قانون المسطرة المدنية، وبأن عقد الوصية ليس فيه ما يخالف النظام العام المغربي وكون المطلوبة ليست بوارثة من الموصى خلاف ما جاء في النعي، وقضت بتذييل عقد الوصية المؤرخ في 2004/11/4 بالصيغة التنفيذية في حدود ثلث التركة وذلك بعد أداء مصاريف الجنازة ومصاريف الوصية ورفض الطلب فيما زاد عن ذلك، تكون قد طبقت المقتضيات القانونية المشار إليها أعلاه تطبيقا سليما وتقيدت بالنقطة القانونية التي بنت فيها محكمة النقض وكان ما أثير على غير أساس ومن أجله يتعين رفض الطلب.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وتحميل الطالبين المصاريف.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السيد محمد بترهة **رئيسا** والسادة المستشارين : امحمد لفطح **مقررا** ومحمد عصبة والمصطفى بوسلامة وعبد الغني العيدر **أعضاء**، وبمحضر **المحامي العام** السيد عمر الدهراوي، وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة فاطمة أوبهوش.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض