القرار عدد 440
الصادر بتاريخ 6 شتنبر 2011
في الملف الشرعي عدد 2009/1/2/101

قسمة التركة

– دعوى الموصى لهم – أطراف الدعوى.

أصحاب الوصية يفرز نصيبهم مستقلا عن باقي الورثة، وبالتالي فإن دعواهم تكون مقبولة حتى ولو لم يتم إدخال جميع الورثة في دعوى قسمة التركة، كما يقبل تدخلهم في الدعوى الجارية المرفوعة من طرف الورثة عن طريق تعرض الغير الخارج عن الخصومة.

نقض وإحالة

باسم جلالة الملك

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

حيث يستفاد من أوراق الملف، ومن القرار المطعون فيه رقم 174 الصادر عن محكمة الاستئناف بالقنيطرة بتاريخ 2008/5/13 في الملف رقم 2005/301 أن المطلوبين في النقض تقدموا بمقال مؤدى عنه بتاريخ 2005/12/9 يرمي إلى تعرض الغير الخارج عن الخصومة ضد القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 1992/6/29 في الملف رقم 6/89/421 والقاضي في الشكل بقبول الاستئناف ومقال التدخل في الدعوى، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف جزئيا فيما قضى به من قسمة الرسم العقاري عدد 5372 والمطلب عدد 23707 وعدد 22236 وبلاد الحاج الشاهد (ع) ذات المطلب عدد 21225 وعدد 31226 والقطع المسماة "البخوشة" رقم 53 "والحيط" رقم 25 و26 بالمقال، وبعد التصدي الحكم بعدم قبول الدعوى بشأنها، وقبل البت في باقي العقارات تأمر بإجراء خبرة جديدة تعين للقيام بها الخبير حفظي محمد لإعداد مشروع قسمة عينية فيها بين طرفي النزاع وفق الإراثة عدد 303 صحيفة 199 كناش التركات 24 المؤرخة في 1977/11/28 توثيق سوق أربعاء إلى متم ما جاء في منطوق هذا القرار التمهيدي، وكذلك ضد القرار البات في الموضوع الصادر بتاريخ 1997/12/4 في نفس الملف رقم 6/89/421 والقاضي في الشكل بعدم قبول الاستئناف الفرعي المقدم بعد صدور القرار المذكور وفي الموضوع بتأييد الحكم المستأنف في باقي مقتضياته التي لم يتم إلغاؤها بمقتضى القرار التمهيدي وتحميل المستأنفين فرعيا صائر استئنافهم وتحميل الطرفين الصائر بالنسبة. وتتلخص

وقائع القضية في أن المدعين ورثة المرحوم الشاهد (ع) – المسجل مقال النقض بحضورهم – تقدموا بواسطة دفاعهم بمقال مؤدى عنه بتاريخ 1983/9/7 أمام المحكمة الابتدائية بسوق أربعاء الغرب في مواجهة المدعى عليهم باقي الورثة وهم: سلام وعبد السلام والعربي أبناء الحاج الشاهد عرضوا فيه أن الهالك المذكور توفي بتاريخ 1977/10/4، وأحاطوا بإرثه حسب الإراثة عدد 303 صحيفة 199 وتاريخ 1978/3/7 وقد خلف العقارات الموصوفة بالمقال اسما وحدودا ومساحة وعددها 112 والتمسوا الحكم بإجراء قسمة المدعى فيه على ضوء ما ستسفر عنه مهمة الخبير مع النفاذ المعجل والصائر، وأدلوا بوثائق توجد ضمن أوراق الملف. وأجاب من المدعى عليهم العربي بواسطة دفاعه بأنه سبق الحكم بعدم قبول الدعوى على حالتها في نفس الموضوع حسب الحكم الصادر في 1983/2/24 ملف رقم 81/13، وأن المدعين لم يتجنبوا ما سبق أن وقعوا فيه من اختلال شكلي في القضية الراهنة والتمسوا عدم قبول الدعوى على الحالة. وبعد الأمر بإجراء خبرة وإنجازها من طرف الخبير رؤوف العربي والتعقيب عليها من الطرفين وانتهاء الإجراءات قضت المحكمة بتاريخ 1996/6/25 في الملف رقم 86/46 بالمصادقة على تقرير الخبرة جزئيا وبإجراء قسمة بتية في المدعى فيه، لكن بعد فرز حصة القاصرين مستقلة عن باقي الورثة، وتحميل المدعى عليهم مصاريف الدعوى. وفي 1987/1/9 استأنفه المدعى عليهم بواسطة دفاعهم وتم الجواب من طرف المستأنف عليهم بواسطة دفاعهم وفي 1988/6/3 تقدم المسمى أبو الطواحن أبو عائشة بواسطة دفاعه بمقال التدخل الإرادي مؤدى عنه في مواجهة المستأنفين والمستأنف عليهم، مفاده أنه اشترى بعض العقارات موضوع القسمة من ورثة الهالك وذكر أسماء العقارات وعددها خمسة والتمس الحكم بإخراج القطع الأرضية والتي في ملكيته كما تشهد بذلك عقود الأشرية وأرفق مقاله بصور مصادق عليها من عقود الأشرية، كما تقدم نفس المتدخل إراديا بواسطة دفاعه بمقال من أجل التدخل إراديا مؤدى عنه في 1990/2/26 التمس فيه اعتبار أن هذه الدعوى لم توجه ضد كافة المالكين والحكم تبعا لذلك بإلغاء الحكم الابتدائي وبعد التصدي الحكم بعدم قبول الدعوى على الحالة، والصائر، وأرفق مقاله بعدة صور مصادق عليها من رسوم أشرية. وفي 1992/6/29 صدر القرار التمهيدي المبين منطوقه أعلاه. وفي 1996/10/17 تقدم المدعون بواسطة دفاعهم باستئناف فرعي مؤدى عنه وفي 1997/12/4 صدر القرار الاستئنافي البات في الموضوع والمبين منطوقه أعلاه، وفي 2005/12/9 تقدم حفدة الحاج محمد (ع) بواسطة دفاعهم بمقال مؤدى عنه يرمي إلى تعرض الغير الخارج عن الخصومة ضد القرارين التمهيدي والبات في الموضوع المشار إليهما أعلاه، مفاده أن المدعى عليهم ورثة الهالك الحاج الشاهد (ع) أنجزوا إراثة لا تتضمن أسماءهم مع العلم أن العارضين ورثة في تركة الهالك باعتبار الوصية الواجبة بسبب وفاة أبنائه قبله وهم: الحاج وبناصر وإدريس، ومن ثم فإنهم محقون في طلب قسمة متخلف جدهم حسب الإراثة المرفقة بهذا المقال، والتمسوا إلغاء القرار الاستئنافي المطعون فيه والحكم الابتدائي وبعد التصدي الحكم بإجراء خبرة نسبية لفرز نصيبهم من متخلف الهالك. وأدلوا بصورة مصادق عليها من إراثة

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

الهالك الحاج الشاهد (ع) مورث الجميع. وأجاب المتعرض ضدهم بواسطة دفاعهم بأن المتعرضين سبق لهم أن قاضوهم ولم تستجب المحكمة لطلبهم والتمسوا الحكم برفض الطلب وأدلوا بنسخة من قرار استئنافي مؤرخ في 1982/11/9 وفي 2008/3/25 تقدم المتعرضون بواسطة دفاعهم بمذكرة إصلاحية مؤدى عنها التمسوا فيها الإشهاد على إصلاح المسطرة وذلك بإدخال أسماء المدعى عليهم الذين تم إغفالهم. وبعد انتهاء الإجراءات قضت محكمة الاستئناف في الشكل: بعدم قبول تعرض الغير الخارج عن الخصومة تجاه القرار المطعون فيه الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 1992/6/29 ملف عدد 06/89/421 وقبوله تجاه القرار الصادر بنفس الملف بتاريخ 1997/12/4. وفي الموضوع بالعدول الجزئي عن هذا القرار فيما قضى به من تأييد الحكم المستأنف وبعد التصدي بعدم قبول الطلب بشأن العقارات المقضي بشأنها بالتأييد وتحميل المطلوبين في التعرض الصائر وإرجاع الوديعة للطرف الطاعن بتعرض الغير الخارج عن الخصومة، وهذا هو القرار المطلوب نقضه من طرف الطاعنين بواسطة دفاعهم بمقال يتضمن سببين واستدعي المطلوبون في النقض ولم يجيبوا.

وحيث يعيب الطاعنون القرار المطعون فيه **بسببين مضمومين** متخذين من عدم ارتكاز القرار على أساس سليم ونقصان التعليل، ذلك أن طلب التعرض الخارج عن الخصومة انصب على إلغاء القرار الاستئنافي والحكم الابتدائي وبعد التصدي الحكم بإجراء خبرة نسبية لفرز نصيبهم من متخلف الهالك كما انصب على إلغاء الحكم الابتدائي، وبعد التصدي الحكم بإدخال العارضين أي المتعرضين في القسمة البتية عن طريق إجراء خبرة جديدة حضورية بالنسبة لهم لتمكينهم من حقهم في الإرث وأن رغبة المتعرضين والطاعنين منصبة على فرز نصيب الطرفين عن طريق إجراء خبرة جديدة إلا أن المحكمة بتت في الطلب المتعلق بالإلغاء وسكتت عن الطلب الثاني المتعلق بإدخالهم ضمن الورثة وفرز نصيبهم من المتروك باعتبارهم من أصحاب الوصية الواجبة، وأن الطاعنين تضرروا من هذا السكوت لكونهم كانوا يأملون من المحكمة أن تلغي جزئيا أو تعدل بإدخالهم في الدعوى وتأمر بإجراء خبرة تمشيا مع طلبهم، وأن المحكمة لما ألغت الأحكام المذكورة أعلاه فإنها أرجعتهم إلى الحضيض وأرغمتهم من جديد للمطالبة بواجبهم بعد مرور 25 سنة على المسطرة الملغاة، وأن المطلوب حضورهم يعرقلون قسمة المتروك كما هو واضح من المحاضر المرفقة، ومن ثم فإن إهمال الشق الثاني من الطلب الرامي إلى تعرض الغير الخارج عن الخصومة يعتبر نقصانا في التعليل يستوجب النقض.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

حيث تبين صحة ما ورد في النعي أعلاه، ذلك أن الطاعنين تقدموا بطلب تعرض الغير الخارج عن الخصومة التمسوا فيه إدخالهم في القسمة البتية ضمن الورثة وفرز نصيبهم من المتروك باعتبارهم من أصحاب الوصية الواجبة، كما تم إدخال جميع الورثة بالمذكرة الإصلاحية المؤدى عنها في 2008/3/25 ومنهم الموصي لهم إلا أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما عللت قرارها بأن المتعرضين كافة والمستحقين للوصية الواجبة في تركة جدهم المنسوب إليه أصل الملك لم تتم

مخاصمتهم في دعوى القسمة الحالية عدد 83/46 ولا في الاستئناف المفتوح لنفس الملف دون أن ترد عما تقدم به الطاعنون والمبين أعلاه مع أن أصحاب الوصية الواجبة يفرز نصيبهم مستقلا عن باقي الورثة، يكون قرارها فاسد التعليل الذي هو بمثابة انعدامه ومعرضا للنقض.

لـهـذه الأسـبـاب

قضى المجلس الأعلى بنقض القرار المطعون فيه.

الرئيس: السيد إبراهيم بحماني – **المقرر**: السيد عبد الكبير فريد – **المحامي العام**: السيد عمر الدهراوي.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض