القرار عدد : 425
المؤرخ في : 2005/2/9
الملف المدني عدد : 2003/1/1/1270

دعوى النسب – تقييد إراثة – رسم عقاري – حجية اللفيف – ترجيح الحجج.

القدح في شهادة لفيف إراثة بخصوص سن بعضهم وقصوره ليس من شأنه أن ينال من حجيتها مادام أن العبرة بزمان الأداء لا التحمل بالنسبة للشاهد.

يمكن الجمع بين اللفيفيتين إذا علم شهود الأولى مالم يعلمه شهود الأخرى، ويكون نسب المدعية ثابتا للهالك، ولا ينفع الموجب اللفيفي إذا اكتفى شهوده بتعداد أولاد الهالك ولم يقولوا بأن المدعية ليست من صلبه.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

باسم جلالة الملك

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث يستفاد من مستندات الملف والقرار المطعون فيه بالنقض أنه بتاريخ 11 ماي 1999 قدمت خديجة مهتدي مقالا افتتاحيا إلى المحكمة الابتدائية ببرشيد جاء فيه أنها من بين ورثة المرحوم عبد القادر المهتدي بن الجيلالي المتوفي بتاريخ 1999/1/23، وأنها أنجزت إراثة تحت عدد 218 وتاريخ 1999/3/17 وراسلت المحافظ على الأملاك العقارية والرهون ببرشيد ملتمسة منه تقييد رسم

الإراثة المذكور بالرسم العقاري عدد 15/7565. وأجابها المحافظ المذكور أنه قيد بتاريخ 18-2-99 بالرسم العقاري المشار إليه رسم إراثة مؤرخ في 2 فبراير 1999 مضمنه وفاة عبد القادر بن الجيلالي عن ورثته وهم زوجته فاطنة المهتدي وأولاده منها هشام وسعيد واحمد ومحمد وميلودة وسعيدة، وبذلك أصبح من المتعذر عليه التشطيب عليها وإحلال محلها إراثة أخرى متناقضة مع الأولى. لذا التمست المدعية الحكم بالتشطيب على رسم الإراثة المقيد بالرسم العقاري المذكور وتسجيل إراثتها عدد 218 وأمر المحافظ على الأملاك العقارية والرهون ببرشيد بتضمين هذا بالرسم العقاري عدد 15/7565. وأجاب المدعى عليهم ورثة المرحوم عبد القادر المهتدي بأن مقال المدعية غير مقبول شكلا لمخالفته الفصلين 1و 32 من قانون المسطرة المدنية لأنها لم تدل بما يفيد كون أمها زوجة لعبد القادر المهتدي أو أية وثيقة تفيد الزواج بينهما، وأنها لم توضح هل أن والدتها على قيد الحياة أو تم زواجها أو طلاقها. وفي الموضوع فإن ما تدعيه من أنها بنت المرحوم عبد القادر من زوجته الثانية تكذبه الوقائع والقرائن. وأن شهود الإراثة المدلى بها لا ينتمون للمنطقة ولا للمكان الموجود فيه المرحوم أثناء حياته. وأن دفتر الحالة المدنية لا يتضمن المدعية كبنت للهالك. كما تقدم المدعى عليهم بتاريخ 2000/1/21 بمقال مضاد يرمي إلى نفي نسب المدعية الأصلية من الهالك عبد القادر المهتدي والأمر بإجراء بحث في الموضوع. فأصدرت المحكمة الابتدائية بتاريخ 2000/4/25 في الملف عدد 99/383 حكمها عدد 253 قضى بعدم قبول الطلبين الأصلي والمضاد استأنفه الطرفان. وبعد إجراء محكمة الاستئناف بحثا قضت بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول طلب المستأنفة خديجة مهتدي وبعد التصدي حكمت بالتشطيب على رسم الإراثة عدد 199 صحيفة 224 كناش 12 وتاريخ 1999/2/4 من الرسم العقاري عدد 15/7565 وبتسجيل الإراثة عدد 218 صحيفة 246 كناش 12

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

وتاريخ 1999/3/17 بالرسم العقاري المذكور وبتأييده في الباقي وذلك بمقتضى القرار المطعون فيه بالنقض في **الوسيلة الوحيدة** بنقصان التعليل الموازي لانعدامه، ذلك أنه ناقش واقعة إثبات النسب دون مناقشة عقد الزواج ومدى وجوده حقيقة وفق شروط صحته. وأن إدلاء المطلوبة في النقض برسم إراثة الهالك لا يكفي للقول بصحة نسبها. وأن الفصل الخامس من مدونة الأحوال الشخصية يشترط لصحة عقد الزواج حضور شاهدين عدلين سامعين في مجلس واحد الإيجاب والقبول من الزوج أو نائبه ومن الولي. واستثناء طبقا للفقرة الأخير ة من نفس الفصل يجوز سماع دعوى الزوجية واعتماد البينة الشرعية في إثباتها، والقرار المطعون فيه يكون قد حكم وانتهى إلى إثبات العلاقة الزوجية دون التحقق من شروطها سواء في حالتها العادية أو بحسب الاستثناء المنصوص عليه في الفصل الخامس المذكور، ولا يوجد عقد زواج صحيح. وأن المحكمة يجب عليها أن تبرز حالة الاستثناء وإلا كان قضاؤها معرضا للنقض كما ذهبت إلى ذلك قرارات المجلس الأعلى. وأن ثبوت الزوجية هي التي تجعل النسب يثبت بعد ثبوتها لا قبلها طبقا للفصل 89. كما أن الفصل 84 من نفس القانون يجعل أقل مدة الحمل ستة أشهر وأكثرها سنة مع مراعاة ما ورد بالفصل 76 فيما يخص الريبة. وتبعا لذلك فإن دعوى إثبات النسب تتطلب إثبات تاريخ ولادة المطلوب إلحاقها بنسب الهالك ليعرف مدى مطابقته لأحكام الفصل المذكور. وفي نازلة الحال فإن أيا من الشهود المستمع إليهم لا يجزم و لم يحدد تاريخ ولادة المطلوبة في النقض مما يجعل شهادتهم ظنية لا غير، بل من الشهود من عجز عن تحديد حتى الزواج المزعوم كما هو جلي من محضر البحث. كما أنه لم يتم استدعاء جميع الأفراد للبحث.

لكن، ردا على الوسيلة فإن طلب المطلوبة في النقض لا يهدف إلى إثبات العلاقة الزوجية لأمها وإنما إثبات أنها وارثة في والدها المرحوم عبد القادر. وهذه

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

مسألة تثبت بشهادة الشهود. وأنه لا يستفاد من وثائق الملف أن الطاعنين أثاروا أمام محكمة الاستئناف بكون المطلوبة ولدت في مدة أقل من مدة الحمل المعتبرة شرعا، ومن تم لا مجال للاستدلال بالفصول 84 و89 و76 من مدونة الأحوال الشخصية، ولذلك ولما للمحكمة من سلطة في تقيم الأدلة واستنتاج قضائها منها فإنها حين عللت قرارها بأن "النسب كما يثبت بالفراش وبإقرار الأب فإنه يثبت بشهادة عدلين أو بشهادة السماع بأنه ابنه ولد على فراشه من زوجته المسماة فاطنة بنت احمد والمدعية أدلت بموجب إثبات نسب عدد 355 صحيفة 225 كناش المختلفة عدد 15 توثيق برشيد وتاريخ 1999/9/16 شهد شهوده بأنها بنت الهالك عبد القادر بن الجيلالي ولدت من صلبه وعلى فراشه من السيدة فاطنة الخرشاني بنت احمد بن الحاج محمد وهي شهادة عاملة بقيت في مأمن من أي مطعن وأكد شهودها عند استفسارهم من لدن المستشار المقرر ما دون فيها. وأنه علاوة على هذا فقد أدلت المدعية بالإراثة عدد 218 صحيفة 246 كناش 12 وتاريخ 1989/3/17 يشهد شهودها على أنها من ورثة الهالك المذكور إلى جانب المستأنفين وهي لا تتعارض مع الإراثة عدد 199 صحيفة 224 التي أدلى بها المدعى عليهم والتي لم تشر إلى المدعية باعتبارها من الورثة، ويمكن الجمع بينهما لأن الأولى علم شهودها ما لم يعلمه شهود الأخرى. وبالتالي فنسب المدعية إذن ثابت للهالك عبد القادر وهي بالتالي من ورثته ولا ينفع المستأنف عليهم ما أدلوا به من الموجب اللفيفي عدد 485 صحيفة 306 كناش 15 وتاريخ2000/1/20 لأن شهوده اكتفوا بتعداد أولاد الهالك عبد القادر ولم يقولوا بأن المدعية ليست من صلبه. وأن القدح في شهادة الإراثة عدد 218 صحيفة 246 بخصوص سن بعضهم وقصوره ليس من شأنه أن ينال من حجيتها مادام أن العبرة بزمان الأداء لا التحمل بالنسبة للشاهد لقول المتحف :

وزمن الأداء لا التحمل * * * * * صح اعتباره لمقتض جلي

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

فإنه نتيجة لما ذكر كله يكون القرار معللا تعليلا كافيا وما بالوسيلة غير جدير بالاعتبار.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب وبتحميل الطالب الصائر.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من **السادة** : محمد العلامي رئيس الغرفة – **رئيسا**. والمستشارين : عمر الأبيض – **عضوا مقررا**. ومحمد بلعياشي، وزهرة المشرفي، وأحمد بلبكري – **أعضاء**. وبمحضر **المحامي العام** السيد ولينا الشيخ ماء العينين. وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة مليكة بنشقرون.

الرئيس **المستشار المقرر** **الكاتبة**

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض