قرار محكمة النقض

رقم 1/62

الصادر بتاريخ 11ابريل 2023

في الملف العقاري رقم 2021/1/1/2579

دعوى التشطيب على إراثة – الدفع بانعدام الصفة – أثره.

إن الدفع المتعلق بانعدام الصفة، إنما هو دفع يتعلق بحقوق الغير، الذي له وحده التمسك به، سيما وان هذا الغير ليس طرفا في القرار المطعون فيه لا بصفتها مستأنفة ولا مستأنف عليها، حسب المتجلى من ديباجته، كما انه وخلافا لما استدل به، فانه لا حاجة قانونا في دعوى الحال إلى إدخال المحافظ علي الأملاك العقارية في الدعوى، مما يكون معه ما بالوسيلتين غير مرتكز على أساس قانوني وغير جدير بالاعتبار.

رفض الطلب

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على مقال الطعن بالنقض المرفوع بتاريخ 2021/02/15 من طرف الطالبين أعلاه بواسطة نائبهم المذكور والرامي إلى نقض القرار رقم 21/5 الصادر عن محكمة الاستئناف بخريبكة بتاريخ 2021/01/12 في الملف عدد 2020/1401/68.

وبناء على مذكرة الجواب المودعة بتاريخ 2021/06/07 من طرف المطلوبة في النقض بواسطة نائبها المذكور والرامية إلى تأييد القرار الاستئنافي.

وبناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر في 2021/03/06.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 11 ابريل 2023.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد محمد اسراج وتقديم **المحامي العام** السيد رشيد صدوق مستنتجات النيابة العامة الرامية إلى رفض الطلب.

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث يستفاد من مستندات الملف أن المطلوب ضدها النقض فاطمة (ز) قدمت بتاريخ 2018/12/7 مقالا افتتاحيا أمام المحكمة الابتدائية بخريبكة عرضت فيه انها مزدادة بتاريخ 1972/1/1 من والدها (ز) محمد ووالدتها مليكة (ب) ، وان والدها توفي وخلف الملك المسمى "لمخير " ذي الرسم العقاري عدد: 18/30584، المتكون من قسمة مفرزة رقم 14 ا. 4 مساحتها 68 سنتيارا، مشتملة على شقة بالطابق الأول مع شرفة، تشكل 10.000/4583 من الأجزاء المشتركة من الملك موضوع الرسم العقاري عدد 18/7241 المتكونة من عمارة بمدينة خريبكة وبعد وفاة والدها قام باقي الورثة (الطاعنون) بانجاز إراثة لموروثهم المشترك وتسجيلها بالرسم العقاري، دون إدخالها فيها كوارثة. ملتمسة لذلك التشطيب على الاراثة المسجلة وتقييد بدلها الإراثة المنجزة من طرفها عدد 619 ص 434 ك 30 بتاريخ 2009/7/20، والشاملة لجميع الورثة، مع أمر المحافظ على الأملاك العقارية بالقيام بذلك. وبتاريخ 2019/04/10، أصدرت المحكمة المذكورة حكمها عدد 144 في الملف عدد 2018/1401/371 قضت فيه "بالتشطيب على رسم الإراثة عدد 30 صحيفة 35 بتاريخ 1994/5/16 من الرسم العقاري عدد 18/30584 موضوع القسمة المفرزة من الرسم العقاري الأم عدد 18/7241، وتسجيل الإراثة عدد 619 صحيفة 434 بتاريخ 2009/7/20 على الرسم العقاري المذكور". استأنفه المدعى عليهم، وأيدته محكمة الاستئناف، وذلك بمقتضى قرارها المطعون فيه بالنقض من الطاعنين أعلاه بخمس وسائل:

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

فيما يخص **الوسيلتين الأولى والثانية**

حيث يعيب الطاعنون القرار في **الوسيلة الأولى** بانعدام الصفة: ذلك أن المسماة فاطمة (ب)، وافتها المنية، ولا يقبل توجيه الدعوى ضد ميت، وان القرار المطعون فيه رد الدفع بأنها ما زالت مسجلة بالرسم العقاري.

ويعيبونه في **الوسيلة الثانية** بعدم إدخال المحافظ علي الأملاك العقارية في الدعوي: ذلك أن المحافظ علي الأملاك العقارية والرهون يعتبر طرفا أساسيا في الدعوى لكونه هو الجهة المعنية بمنطوق الحكم، مما يستوجب إدخاله في الدعوى.

لكن ردا على **الوسيلتين** أعلاه معا لتداخلهما، فان الدفع المتعلق بانعدام الصفة، إنما هو دفع يتعلق بحقوق الغير، الذي له وحده التمسك به، سيما وان هذا الغير ليس طرفا في القرار المطعون فيه لا بصفتها مستأنفة ولا مستأنف عليها، حسب المتجلى من ديباجته، كما انه وخلافا لما استدل به، فانه لا حاجة قانونا في دعوى الحال إلى إدخال المحافظ علي الأملاك العقارية في الدعوى، مما يكون معه ما **بالوسيلتين** غير مرتكز على أساس قانوني وغير جدير بالاعتبار.

وفيما يخص باقي الوسائل

حيث يعيب الطاعنون القرار في **الوسيلة الثالثة** بنقصان التعليل الموازي لانعدامه: ذلك أن الإراثة عدد 30 المنجزة من طرف الطاعنين حجة رسمية أنجزت بتاريخ 1994/10/5، وان الرسم العقاري موضوع الدعوي تم تفتيته واستخراج الرسم العقاري 18/30548 منه، عن طريق إخضاعه لنظام الملكية المشتركة، وبالتالي تبقى الوضعية القانونية لهذا الرسم غير قابلة لتسجيل الإراثة عدد 619 المنجزة من طرف المطلوبة في النقض، وهو ما أكده المحافظ علي الأملاك العقارية عندما رفض طلب الأخيرة، كما أن الطاعنين تمسكوا بالدفع بسبقية البت في نقس الموضوع وبين نفس الأطراف وبناء على نفس السبب، وان ما رد به الدفع من كون الحكم السابق قضى بعدم قبول الطلب شكلا ولم يبت في الموضوع غير مؤسس قانونا.

ويعيبونه في **الوسيلة الربعة** بخرق مقتضيات الفصل 330 من مدونة الأسرة: ذلك أن المحكمة المصدرة للقرار المطعون فيه لم تبحث في صحة الإراثة التي أمرت بتسجيلها، رغم الطعون الموجهة لها كنفي نسب من أنجزها وكونه غير وارث في موروثهم، مما يكون معه قرارها مجانبا للصواب.

ويعيبونه في **الوسيلة الخامسة** بخرق قاعدة مسطرية أضر بأحد الأطراف: ذلك انه بمقتضى الفصل 55 من قانون المسطرة المدنية يتعين على المحكمة القيام بإجراء تحقيق في الدعوى للتأكد من صحة الإراثة المطلوب تسجيلها بالاستماع إلى أطراف الدعوى والكشف عن ملابساتها بالتقصي والتحقيق، خاصة وأنها كانت محل طعن من طرف الطاعنين مما يوجب نقض القرار المطعون فيه.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

لكن ردا على الوسائل أعلاه مجتمعة لتداخلها، فان القيام بالتدابير التكميلية للتحقيق في الدعوى موكول لتقدير محكمة الموضوع ولا تلجأ إليه إلا إذا كان ضروريا للفصل في النزاع، وأنها لما تبين لها عماد قضائها لم تكن في حاجة إلى القيام بذلك، وان موضوع الدعوى ليس هو الطعن في النسب حتى يمكن البحث فيه، وإنما هو التشطيب على إراثة وتسجيل أخرى بدلها، وان القاعدة الفقهية تقضي بترجيح الإراثة الشاملة لجميع الورثة على دونها. ولذلك فان المحكمة ولما لها من سلطة في تقدير الأدلة المعروضة عليها واستخلاص قضائها منها، فإنها حين عللت قضاءها بان: ((الإراثة المدلى بها من طرف المستأنف عليها جامعة لكل الورثة، بينما الإراثة المدلى بها من طرف المستأنفين غير ذلك، لأنها لا تشملها، ومن تم مقدمة عليها، كما أن سبقية البت غير متوفرة ما دام أن الأحكام السابقة قضت فقط بعدم قبول الدعوى ولم تبت في موضوعها)) فانه نتيجة لما ذكر يكون القرار المطعون فيه مرتكزا على أساس قانوني ومعللا تعليلا كافيا وغير خارق للمقتضيات المستدل بها، والوسائل أعلاه بالتالي غير جديرة بالاعتبار.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وعلى الطاعنين المصاريف.

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

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض