

القرار عدد 90
الصادر بتاريخ 01 مارس 2022
في الملف الشرعي رقم 2019/2/2/1324

دعوى القسمة - الدفع بسبقية البت - أثره.

بمقتضى الفصل 451 من ق.ل.ع فإن قوة الشيء المقضي تثبت لمنطوق الحكم وتقوم بالنسبة إلى ما جاء فيه أو ما يعتبر نتيجة حتمية ومباشرة له. والبيّن من القرار المستدل به أن الدعوى الصادر بشأنها كانت بين نفس الأطراف وبنفس الصفة ورامية إلى قسمة العقارات المذكورة بالمقال وهي - موضوع الطلب الحالي - ومرتكزة على نفس السبب ونفس الوسائل، والمحكمة لما اعتبرت شروط الدفع بقوة المقضي به محققة في قضية الحال، واعتبرتها مانعا من إعادة النظر في ذات القضية ولو استندت إلى حجة جديدة فإنها طبقت مقتضيات الفصل 451 ق.ل.ع المذكور، وجعلت لقرارها أساسا.

رفض الطلب

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على عريضة النقض المودعة بتاريخ 2019/9/6 من طرف الطالبين المذكورين حوله بواسطة نائبهم الأستاذ (أ.ب.) والرامية إلى إسقاط القرار رقم 218 الصادر بتاريخ 2019/5/22 في الملف عدد 18/1615/473 عن محكمة النقض بالاستئناف بتطوان.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها بتاريخ 2021/4/27 من طرف المطلوبين في النقض بواسطة نائبهم الأستاذ (ع.ب.) والرامية إلى رفض الطلب.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر بتاريخ 2021/12/28.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2022/3/1 .

وبناء على تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد يوسف لمكري والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد عبد الفتاح الزهاوي الرامية إلى رفض الطلب.

وبعد المداولة طبقا للقانون:

حيث يستفاد من وثائق الملف، والقرار المطعون فيه أعلاه المشار إليه أعلاه، أن الطالبين في النقض المبارك (م.أ) ومن معه تقدموا بمقالات افتتاحية وإصلاحية سجلت

على التوالي بالتواريخ 2013/04/23 و 2013/09/23 و 2014/02/03 بالمحكمة الابتدائية بشفشاون - قسم قضاء الأسرة -، عرضوا فيها أنهم أولاد الهالكة (ف) من زوجها (م.أ) الذي تزوج من غيرها بعد ماتها. ويتعلق الأمر بالمدعى عليها (م.ش)، وخلف منها المدعى عليهما (ع.أ) و(ع.أ)، وأن الهالكة خلفت القطع الموصوفة بالمقال ورسم الإحصاء عدد 168 صحيفة 166 بتاريخ 1995/07/25، إلا أن المدعى عليهم يمانعون من القسمة الرضائية فيها، والتمسوا الحكم بإجراء قسمة بينهم وبين المدعى عليهم في القطع الأرضية المذكورة وتمكينهم من نصيبهم الشرعي مفرزا وذلك بعد انتداب خبير لإنجاز مشروع القسمة، وأدلى المدعى عليهم بمذكرة جوابية، ثم بمقال للطعن بالزور الفرعي مؤدى عنه بتاريخ 2015/07/06 جاء فيهما أن رسم الإحصاء المؤسس عليه الطلب سبق الإفتاء بشأنه بموجب القرار رقم 04/2551 الصادر عن محكمة الاستئناف بتطوان بتاريخ 2004/12/09 في الملف عدد 98/66 والذي اعتبره معدوما شرعا، لأنه لا يتضمن الشروط الخمسة المثبتة للملكية الموروثة للمدعى فيه، ولكون عدد شهوده وهو خمسة أقل من نصف النصاب المعتد به شرعا وهو ستة الذين تترل شهادتهم متزلة العدل الواحد، وبالتالي فإن مقتضيات الفصل 451 من قانون الالتزامات والعقود متوفرة في النازلة. أما رسم إستخلاف الشهود لا يعتد به لعدم تضمينه شروط الملك الخمسة، وأن رسم الإحصاء تضمن أرضا تعود للغير وهو والد المدعى عليهم وليس لأم المدعين، والتمسوا الحكم برفض الطلب، وإجراء مسطرة الزور الفرعي بشأن رسم الإحصاء ورسم إلحاق شهود المضمن بعدد 20 م كناش باقي الوثائق بتاريخ 2013/04/18. وبعد انتهاء الأجلية والردود وإجراء خبرة بواسطة الخبير (ع.م) قضت المحكمة الابتدائية بتاريخ 2015/12/14 برد الدفع المثار بشأن سببية البت، وبعدم قبول دعوى الزور الفرعي، وبعدم قبول الدعوى الأصلية. فاستأنفه المدعون، وألغته محكمة الاستئناف فيما قضى به من عدم قبول طلب إجراء قسمة وقضت تصديا بالمصادقة على تقرير الخبرة المنجز من طرف الخبير (ع.م)، وذلك بإجراء قسمة عينية في المدعى فيه وفق الفريضة الشرعية، نقضته محكمة النقض بقرارها عدد 552 بتاريخ 2018/10/16 في الملف عدد 2017/1/2/308 بعللة أن الطاعنين أكدوا بمقتضى مذكرتهم الجوابية المسجلة بتاريخ 2016/8/30 ما سبق أن أثاروه في المرحلة الابتدائية من طعن بالزور الفرعي، وعدم حجية رسمي الإحصاء وإلحاق شهود، وسببية البت في دعوى المطلوبين في النقض بالقرار رقم 04/2551 في الملف عدد 98/66. والمحكمة مصدررة القرار المطعون فيه ألغت الحكم الابتدائي وقضت بقسمة المدعى فيه، دون أن تجيب عما أثاروه سلبا أو إيجابا، رغم ما له من تأثير على قضائها، وبعد الإحالة قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف، وهو القرار المطعون فيه بالنقض من طرف الطالبين بواسطة دفاعهم بمقال تضمن وسيلة فريدة. أجاب عنه المطلوبون في النقض بواسطة دفاعهم ملتمسين رفض الطلب.

حيث يعيب الطالبون القرار في الوسيلة الفريدة بانعدام التعليل، ذلك أن المستأنف عليهم دفعوا بسبقية البت لكون الدعوى تتعلق بنفس الأطراف والموضوع في إشارة إلى القرار رقم 04/2551 في الملف عدد 98/66 بتاريخ 2004/12/9 القاضي بعدم قبول الدعوى، غير أن هذا الحكم لا يمنع الطرف المدعي من طرق باب القضاء مجددا مادام الحكم لم يمه الخصومة وهو ما سارت عليه محكمة النقض، وأن المحكمة لم تعلل قرارها بخصوص عدم حجية رسم الإحصاء عدد 166 ص 165 بتاريخ 1997/7/25 والذي يزعم المطلوبون في النقض أنه لا يتضمن النصاب المعترف في شهادة الليفف إذ أنه يتضمن فقط خمسة شهود، إضافة إلى افتقاره لعناصر الملك المعترفة شرعا، والحال أن رسم الإحصاء يتضمن ستة شهود والمترل شهادتهم مترلة عدل واحد والشهود هم (ع.أ) و(أ.م) و(ع.و) و(م.م) و(ص.ع) و(ع.ش)، وأن رسم الإحصاء يعتبر حجة بين الورثة فيما حصر زمامه، ما لم يدع أحد الاختصاص فيلزمه إثبات ذلك ببينة، وأن المطلوبين أدلوا برسوم يزعمون اختصاص مورثهم بالقطع الأرضية موضوع الدعوى إلا أنه عند تطبيقها على أرض الواقع وجدها الخبير لا تنطبق ويبقى رسم الإحصاء حجة بين الورثة رغم فقدانه لعناصر الملك، والتمسوا نقض القرار.

لكن، حيث إنه وبمقتضى الفصل 451 من ق.ل.ع فإن قوة الشيء المقضي تثبت لمنطوق الحكم وتقوم بالنسبة إلى ما جاور فيه أو ما يعتبر نتيجة حتمية ومباشرة له ويلزم

1) أن يكون الشيء المطلوب هو نفس ما سبق طلبه.
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
المملكة المغربية

2) أن تؤسس الدعوى على نفس السبب للنقض

3) أن تكون الدعوى قائمة بين نفس الخصوم ومرفوعة منهم وعليهم بنفس الصفة وأنه بالاطلاع على القرار عدد 04/2551 بتاريخ 2004/6/9 في الملف عدد 98/66، يتبين أن الدعوى الصادر بشأنها كانت بين نفس الأطراف وبنفس الصفة ورامية إلى قسمة العقارات المذكورة بالمقال وهي - موضوع الطلب الحالي - ومرتكزة على نفس السبب ونفس الوسائل، والمحكمة لما تبث لها ذلك واعتبرت أن الدعوى سبق البت في موضوعها، ولم تتوقف عند شكلها ولو قضت بعدم القبول لأن الحجية تثبت للأحكام الفاصلة في النزاع التي تكون قد ناقشت حجج الأطراف ووسائل دفاعهم بغض النظر عما ينتهي إليه قرارها بالفرض أو عدم القبول إذ العبرة بالموقف الذي تتخذه المحكمة من تلك الحجج المعروضة عليها للفصل في النزاع. ولما كانت المحكمة في الدعوى المنظورة قد ناقشت رسم الإحصاء، واعتبرته غير عامل بعله شهد به خمسة من الشهود وهو عدد أقل من النصاب المعترف في شهادة الليفف، مما يعني أنها نظرت في جوهر الحق واستنفدت ولايتها للفصل

فيه، فإن المحكمة مصدرية القرار المطعون فيه حاليا لما اعتبرت شروط الدفع بقوة المقضي به محققة في قضية الحال، واعتبرتها مانعا من إعادة النظر في ذات القضية ولو استندت إلى حجة جديدة فإنها طبقت مقتضيات الفصل 451 ق.ل.ع المذكور، وجعلت لقرارها أساسا، وكان ما بالنعي دون أساس.

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 مترتبة من السيد محمد بترهة رئيسا والسادة المستشارين: يوسف لمكري مقررا وعمر لمين ولطيفة أرجدال والطاهر بن دحمان أعضاء. وبمحضر الخامي العام السيد عبد الفتاح الزهاوي، وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة فاطمة أوبهوش.



المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض