القرار عدد 56

الصادر بتاريخ 20 فبراير 2020

في الملف المدني عدد 2019/10/1/4905

نقض – حكم بالقسمة عن طريق البيع بالمزاد العلني لعقار محفظ – قضايا التحفيظ العقاري – نطاقها.

بمقتضى الفصل الأول من ظهير 12 غشت 1913 المتعلق بالتحفيظ العقاري كما وقع تعديله يقصد من التحفيظ تقييد كل التصرفات والوقائع الرامية إلى تأسيس أو نقل أو تغيير أو إقرار أو إسقاط الحقوق العينية أو التحملات المتعلقة بالملك في الرسم العقاري المؤسس له.

الطعن بالنقض الذي ينصب على الدعاوى التي من شأنها نقل حق عيني متعلق بعقار محفظ، يوقف التنفيذ عملا بالفصل 361 من قانون المسطرة المدنية.

لما كانت دعوى القسمة عن طريق البيع بالمزاد العلني لعقار محفظ تهدف إلى نقل الحق العيني إلى المشتري الذي رسا عليه المزاد العلني، فإن الطعن بالنقض فيها يوقف التنفيذ طبقا للفصلين 1 و361 المشار إليهما أعلاه.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

نقض وإحالة

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حيث يستفاد من مستندات الملف، ومن القرار المطعون فيه انه بتاريخ 2017/09/18 تقدمت ماما ع بنت عمر ومن معها بمقال افتتاحي أمام المحكمة الابتدائية بالناظور، عرضوا فيه أنهم يملكون واجبات مشاعة بالرسم العقاري عدد... لأن المسمى "ر" الكائن باقليم الناظور قبيلة كبدانة منطقة ضم الأراضي قسم زعاج مساحته الإجمالية خمس هكتارات و4 آرات و36 سنتيار، وقد طالب المدعي عليهما محمد بن ب وكريمة بنت ب بإجراء قسمة هذا العقار، فأصدرت المحكمة الابتدائية حكما بالقسمة عن طريق البيع بالمزاد العلني أيدته محكمة الاستئناف بموجب قرارها عدد 15 وتاريخ 2017/02/01 في الملف عدد 16/481 فتح له ملف التنفيذ عدد 17/540 قبل تبليغه والحصول على شهادة بعدم الطعن بالنقض وقبل أن يصبح مكتسبا لقوة الشيء المحكوم به وحيث بادر المدعون الثلاثة الأوائل إلى الطعن في هذا القرار بالنقض، كما بادر باقي المدعين بالطعن بالاستئناف في الحكم الابتدائي لصدوره في غيبتهم، ورغم مكاتبة قسم التنفيذ بهذا الخصوص إلا

أنه استمر في إجراءات البيع إلى أن قام بتفويت العقار ومنح المدعى عليهما الأول والثانية شهادة التملك، وأن هذا التنفيذ يعتبر باطلا لكون الإعلام بالبيع لم يبلغ لهم وإنما بلغ لشخص لا تربطه بهم أية علاقة وأن العرض الذي تقدم به الراسي عليه المزاد لا يوافق نسبهم كما أن المبلغ الذي تم إيداعه بصندوق المحكمة مبلغ ناقص ولا يمكن تكملته ولا تصحيحه بمقتضى محضر آخر في غياب معاودة البيع من جديد مما يجعل البيع باطلا، ملتمسين الأمر بضم ملف التنفيذ والحكم بإبطال محضر البيع وإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه من قبل لكون القرار موضوع التنفيذ لازال مطعونا فيه بالنقض ولكون المتزايدة كريمة بنت ب لم تودع مقابل الواجبات التي نابتها من هذا البيع بصندوق المحكمة ولأن محضر البيع لا يحمل أية مراجع للقرار موضوع التنفيذ، مع ما يترتب على ذلك من آثار. وبعد جواب المدعى عليهما برفض الطلب لانعدام الأساس القانوني والواقعي والحكم الابتدائي ببطلان البيع العقاري موضوع الرسم العقاري عدد... موضوع محضر التنفيذ رقم 17/540، وإرجاع الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبله وبرفض باقي الطلبات، بعلة أن القرار موضوع التنفيذ غير حائز لقوة الشيء المقضي لكونه مطعون فيه بالنقض والطعن بالنقض في قضايا التحفيظ العقاري يوقف التنفيذ حسب مدلول الفصل 361 من ق.م.م وبعد استئنافه من طرف المحكوم ضدهما أصدرت محكمة الاستئناف قرارها بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به وتصديا الحكم برفض الطلب بعلة أن فتح ملف تنفيذي في قيمة التصفية لا يستلزم حتما صدور قرار برفض طلب النقض أو الإدلاء بشهادة بعدم الطعن بالنقض، ومن جهة أخرى فإن ما أثاره الطاعنون من عدم حضورهم لجلستي البيع تفنده المحاضر المنجزة بهذا الخصوص وهو القرار المطعون فيه بالنقض.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

في شان الوسيلة الأولى :

حيث يعيب الطاعنون على القرار خرق مقتضيات الفصل 361 من قانون المسطرة المدنية الذي يستفاد منه أن الطعن بالنقض يوقف التنفيذ في أحوال منها قضايا التحفيظ العقاري. وأن الدعوى موضوع النزاع ترمي إلى إجراء قسمة تصفية وإنهاء حالة الشياع في رسم عقاري عن طريق البيع بالمزاد العلني، فهي بذلك تدخل في الشق الثاني من الفصل الأول من القانون 07-14 بتاريخ 2011/11/22 المغير والمتمم لظهير التحفيظ العقاري المؤرخ في 2013/08/12 المتعلق بإجراءات تقييد الحقوق بعد تأسيس الرسم العقاري، فجاء قرارها خارقا للمقتضيات القانونية المذكورة وعرضة للنقض.

حيث صح ما عابه الطاعنون على القرار، ذلك أنه بمقتضى الفصل الأول من ظهير 12 غشت 1913 المتعلق بالتحفيظ العقاري كما وقع تغييره وتتميمه بالقانون رقم 07-14 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم : 1-11-177 بتاريخ 22 نونبر 2011، فإن التحفيظ يرمي إلى جعل

العقار المحفظ خاضعا للنظام المقرر في هذا القانون من غير أن يكون في الإمكان إخراجه منه فيما بعد، ويقصد من التحفيظ تقييد كل التصرفات والوقائع الرامية إلى تأسيس أو نقل أو تغيير أو إقرار أو إسقاط الحقوق العينية أو التحملات المتعلقة بالملك في الرسم العقاري المؤسس له، مما يعني أن قضايا التحفيظ تشمل التصرفات التي ترد على العقار المحفظ ومنها نقل ملكيته، وبالتالي فإن الطعن بالنقض الذي ينصب على الدعاوى التي من شأنها نقل حق عيني متعلق بعقار محفظ، يوقف التنفيذ عملا بالفصل 361 من قانون المسطرة المدنية. ولما كانت دعوى القسمة عن طريق البيع بالمزاد العلني لعقار محفظ تهدف إلى نقل الحق العيني إلى المشتري الذي رسا عليه المزاد العلني، فان الطعن بالنقض يوقف التنفيذ طبقا للفصلين 1 و361 المشار إليهما، ولما كان البين من أوراق الملف المعروضة على قضاة الموضوع أن دعوى القسمة انتهت بصدور قرار استئنافي ببيع العقار المحفظ المدعى فيه عن طريق المزاد العلني، وأن ذلك القرار مطعون فيه بالنقض، وأن الطاعنين تمسكوا أمام المحكمة بكون القرار الاستئنافي القاضي بالقسمة وبيع العقار بالمزاد العلني، موضوع طعن بالنقض وطلبوا وقف إجراءات التنفيذ مستندين إلى مقتضيات الفصل 361 المذكور، فإن المحكمة لما ردت طلبهم بعلة أن فتح ملف تنفيذي في قسمة التصفية لا يستلزم حتما صدور قرار برفض النقض أو الإدلاء بشهادة بعدم الطعن بالنقض تكون قد خرقت المقتضيات القانونية المشار إليها وعرضت قرارها للنقض، وما استدل به المطلوبان من حجج أمام هذه المحكمة لم يسبق عرضه ولا مناقشته من طرف محكمة الموضوع، فلا مجال للاستدلال أمام محكمة النقض.

وحيث إن حسن سير العدالة ومصلحة الطرفين يقتضيان إحالة القضية على نفس المحكمة.

المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية على نفس المحكمة للبت فيها من جديد بهيئة أخرى طبقا للقانون وبتحميل المطلوبين في النقض المصاريف.

كما قررت إثبات قرارها هذا بسجلات المحكمة المصدرة له إثر القرار المطعون فيه أو بطرته.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه، في قاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من : السيد عبد الهادي الأمين **رئيسا** والمستشارين السادة احمد الدومالي **مقررا** والمصطفى مستعيد وحفيظة بن لكصير وإدريس سعود، **أعضاء**. وبمحضر **المحامي العام** السيد محمد بوفادي وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة إيمان بلحاج.