

قرار محكمة النقض
رقم 3/658
الصادر بتاريخ 27 نونبر 2018
في الملف المدني رقم 2017/3/1/9035

دعوى الافراغ – شهادة الملكية – الدفع بزوريتها – سلطة المحكمة.

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على مقال الطعن النقض المودع بتاريخ 2017/11/13 من طرف الطالب المذكور أعلاه بواسطة نائبه الأستاذ (ح.د) المحامي بهيئة اكادير والرامي إلى نقض القرار عدد 2352 الصادر بتاريخ 2017/6/12 في الملف رقم 2016/1201/858 عن محكمة الاستئناف بأكادير.

وبناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر في 2018/10/29

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 27 نونبر 2018

وبناء على المناداة على الاطراف ومن يتوب عنهم وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقترة السيدة زياد امينة والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد سعيد زياد.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في شأن الوسيلة الأولى:

حيث يؤخذ من محتويات الملف والقرار المطعون فيه الصادر تحت عدد 2352 عن محكمة الاستئناف بأكادير بتاريخ 2017/06/12 في الملف المدني عدد 2016/1201/858 ان المدعية (ش.ة.خ) ادعت امام المحكمة الابتدائية بنفس المدينة أنها تملك العقار المسمى "ملك (ا)" ذا الرسم العقاري عدد 14162/س والمكون من طابقين أرضي وعلوي وسطح به غرفة وأنها فوجئت بالمدعى عليهم ((ش.ا)) عبد الرحيم و((ش.ا)) محمد و((ش.ا)) رقية يحتلون العقار المذكور بدون سند والتمست الحكم بطردهم منه وأرفقت

مقالها بشهادة ملكية صادرة عن المحافظة العقارية ومحضر معاينة واستجواب، أجاب المدعى عليهم بأن المدعية باعت للمرحومة ((ش)) نجاة العقار المدعى فيه وتعاقدت معها امام الموثق وادت لها ثمن الشراء، الا ان هذه الاخيرة وافتها المنية قبل ان تكتمل اجراءات البيع وان ورثتها تقدموا بدعوى قصد الحصول على الاذن كي يتولى أحد الموثقين اتمام اجراءات البيع وان الدعوى لازالت رائجة والتمسوا ايقاف البت في الدعوى الى حين بت المحكمة في الدعوى الرائجة امامها موضوع الملف العقاري عدد 15/436 وارفقوا جوابهم بصورة من المقال الافتتاحي للدعوى وبعد تمام المناقشة اصدرت المحكمة حكمها القاضي بطرد المدعى عليهم من العقار المدعى فيه استأنفه المحكوم عليهم بناء على ان المستأنف عليها لا صفة لها في استعمال شهادة الملكية التي تحمل اسم المالكة مخالفا للحقيقة لأن اسمها هو خدوج وليس خديجة واسمها العائلي هو ((ش)) وليس ((ش))، وأنهم تقدموا بشكاية ضدها من أجل سحب شهادة ملكية لا تتعلق بها مما يستلزم ايقاف البت في القضية الى حين صدور الحكم الجنحي وان عقد الشراء المستندة عليه شهادة الملكية مزور والتمسوا الغاء الحكم المستأنف والحكم بعدم قبول الدعوى لانعدام الصفة واحتياطيا ايقاف البت الى حين صور حكم جنحي بخصوص الشكاية المقدمة واحتياطيا اكثر الحكم ببطالان عقد الشراء المحرر لفائدة خديجة ((ش)) وأمر المحافظ على الأملاك العقارية بالتشطيب عليه وبعد جواب المستأنف عليها الرامي للتأييد وتعقيب المستأنفين المرفق بمقال رام للتدخل الإرادي في الدعوى من طرف كل من لطيفة ((ش)) وشادية ((ش)) وعائشة ((ش)) باعتبارهن وارثات للمالكة نجاة ((ش)) التي كانت تحوز العقار وتتصرف فيه طالبات إجراء بحث والاستماع للشاهدين الواردين بالمذكرة التعقيبية وتمام الاجراءات اصدرت المحكمة قرارها القاضي بتأييد الحكم المستأنف وهو القرار المطلوب نقضه.

وحيث يعيب الطاعنون على القرار انعدام الأساس ذلك انه قضى في الشكل بقبول الاستئناف ومقال التدخل الإرادي في الدعوى وفي الموضوع بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول التدخل الإرادي فجاء بذلك متناقضا في قبوله مقال التدخل شكلا وعدم قبوله موضوعا ومنعدم الأساس مما يستوجب نقضه.

لكن حيث إن المحكمة إنما قضت بقبول التدخل الارادي في الدعوى أمامها من الناحية الشكلية وقضت في الموضوع بأنه غير مؤسس وهو ما يعني ان العلة التي اعتمدتها موضوعية وان جاء منطوقها في الحكم بعدم القبول والوسيلة غير جديرة بالاعتبار.

وفيما يخص الوسيلة الثانية بفروعها الثلاثة مجتمعة

حيث يعيب الطاعنون على القرار أنهم أثاروا في اسباب استئنافهم انعدام صفة المستأنف عليها وزوروة عقد تملكها وصوريته وطلبوا الاستماع الى الشاهدين غير ان القرار لم يرد على هذه الدفوع فاسم

المستأنف عليها هو خدوج وليس خديجة كما ان اسمها العائلي هو ((ش(ا)) وليس ((ش(ة)) وانهم أرفقوا مقالهم بنسخة من عقد ازديادها يحمل هويتها الصحيحة، غير أن القرار المطعون فيه لم يرد على هذا الدفع كما أثاروا ان الموثق قام بتزوير عقد تملك المطلوبة بإحلاله شخصا آخر محل المشتري الأصلي وادلوا بوصل أداء الثمن من طرف موروثهم متمسكين بالحيازة بعد البيع لمدة تفوق ثلاثين سنة والتمسوا اجراء بحث وأن القرار المطعون فيه لم يناقش هذا الدفع كما اثاروا صورية العقد موضوع التملك لوجود عقدين بين يدي الموثق، ملتزمين اجراء بحث بالاستماع الى مصفي مكتب الموثق والشاهدين وأن المستأنف عليها صرحت للمحكمة الجنحية المعروضة عليها الشكاية المباشرة بأنها لم تسلم الموثق ثمن الشراء وان موروثه الطالبين هي من أدت ثمن الشراء بين يدي الموثق بدليل التوصيل المدلى به ويوجد اصله بين يديهم كما ان المستأنف عليها لم يسبق لها ان تسلمت الدار موضوع الشراء والتي ظلت في حيازة موروثه الطالبين ثم في حياتهم بعد موتها وان المستأنف عليها أدلت للمحكمة الجنحية بعقد زواجها يعود لتاريخ سابق على تاريخ العقد يتضمن اسمها الحقيقي (خدوج (ش(ا)) كما ادلت بشهادة ملكية مصححة باسمها الحقيقي (خدوج (ش(ا)) بعد ان حصلت على شهادة بمطابقة الاسم مما يثبت انعدام صفتها والقرار المطعون فيه بعدم مناقشته لهذا الدفع جاء منعدم التعليل.

لكن حيث إن المادة 2 من قانون 39-08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية تقضي بأن الرسوم العقارية وما تضمنته من تقييدات تابعة لإنشائها تحفظ الحق الذي تنص عليه وتكون حجة في مواجهة الغير على أن الشخص المعين بها هو فعلا صاحب الحقوق المبينة فيها " كما يقضي الفصل 66 من قانون التحفيظ العقاري كما عدل وتمم بالقانون 14-07 بأن كل حق عيني متعلق بعقار محفظ يعتبر غير موجود بالنسبة للغير الا بتقييده وابتداء من يوم التقييد في الرسم العقاري من طرف المحافظ على الأملاك العقارية وان طول مدة الاحتلال لا يضيفي على المحتل صفة المشروعية والبين مما استدل به أمام قضاة الموضوع ان المطلوبة في النقص عززت مقالها بشهادة عقارية تفيد انها المالكة الوحيدة للعقار المدعى فيه ذي الرسم العقاري عدد 14162 ولا يوجد بها أي حق عيني مسجل باسم الطالبين، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما أوردت من بين تعليقاتها أن الأمر يتعلق بعقار محفظ ومسجل باسم خدوج (ش(ا)) المستأنف عليها (المطلوبة)، وان المدعى عليهم (المستأنفين) لا ينفون وجودهم بالعقار موضوع الدعوى وانهم لم يبرروا سبب هذا الوجود بمقبول أو مشروع واعتبرتهم في حكم المحتل بدون سند، وأيدت الحكم الابتدائي القاضي عليهم بالإفراغ تكون قد عللت قرارها تعليلا كافيا وسائغا وردت ضمينا كافة الدفع الماثرة أمامها وما بالوسيلة بفروعها على غير أساس.

بخصوص الوسيلة الثالثة:

حيث يعيب الطاعنون على القرار خرق القانون ذلك انهم سبق ان تقدموا بشكاية مباشرة ضد المستأنف عليها بسبب سحبها لشهادة الملكية التي لا تتعلق بها لكونها ليست مشتريّة ولم تكن تعلم بالشراء لمدة ثلاثين سنة والتمسوا ايقاف البت في القضية الى حين صدور حكم نهائي في الشكاية المذكورة وارفقوا مقالهم بنسخة من الشكاية المباشرة غير ان القرار المطعون فيه لم يرد على هذا الدفع فخرق قاعدة "الجنائي يعقل المدني" مما يستوجب نقضه.

لكن حيث إنه لإيقاف البت أمام المحكمة المدنية يلزم وجود دعوى عمومية جارية أمام القضاء الجنائي عملاً بمقتضيات المادة 10 من قانون المسطرة الجنائية والبيان مما استدل به أمام قضاة الموضوع ان الطاعنين أدلوا بنسخة من شكاية موجهة للسيد وكيل الملك ولا دليل بالملف على تحريك الدعوى العمومية بخصوصها من طرف النيابة العامة، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما جاء في تعليقاتها ان ما نعاه الحكم المستأنف في مقاله الاستئنافي من اسباب لا ينهض كوسيلة ناجعة وكافية لتعديل أو الغاء ما جاء بمنطوق الحكم الابتدائي تكون قد ردت ضمننا الدفع المثار بخصوص طلب ايقاف البت وما بالوسيلة على غير أساس.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وتحميل الطالين المصاريف.

وبه صدر القرار وتلي في الجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة السيد محمد بن يعيش رئيسا والمستشارين السادة: امينة زياد مقرر، مصطفى بركاشة، يوسف لمكري، الحسين ابو الوفاء أعضاء وبمحضر المحامي العام السيد سعيد زياد وبمساعدة كاتب الضبط السيد فاتحة ايت عمي حدو.