

قرار محكمة النقض

رقم 59

الصادر بتاريخ 24 يناير 2023

في الملف المرني رقم 2020/2/1/3026

صدقة بالنصف على الشيع - بيع المتصدقة لكامل العقار - أثره.

البيّن من عقد الصدقة أن المتصدقة تصدقت على شقيقتها بالنصف على الشيع من الملك المحفظ المتصدق به، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه قضت ببطان رسم الشراء العدلي وبطان كل ما يترتب عنه والإذن للمحافظ على الأملاك العقارية بالتشطيب عليه من الرسم العقاري وتقييد محله رسم الصدقة، دون أن تأخذ بعين الاعتبار أن البائعة تملك النصف في الرسم العقاري موضوع الدعوى، وأن الإبطال كان ينبغي أن يقتصر على النصف الذي لا تملكه، مما كان معه ما قضت به استند على تعليل فاسد مني على تحريف لوثائق الملف، وعرضت قرارها للنقض.



نقض وإحالة

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون
المملكة المغربية

بناء على العريضة المرفوعة بتاريخ 20/04/2020 من طرف الطالب المذكور حوله بواسطة نائبه الأستاذ (ر.ج) الرامية إلى نقض قرار محكمة الاستئناف بالجديدة رقم 551 الصادر بتاريخ 2019/10/07 في الملف عدد 2019/1201/331.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها بتاريخ 2020/09/10 من طرف المطلوب في النقض بواسطة نائبها الأستاذ (ع.ع) الرامية إلى عدم قبول الطعن.

وبناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2023/01/24.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد عبد الرحمان انويدر والاستماع إلى

ملاحظات المحامي العام السيد سعيد زياد.

وبعد المداولة طبقا للقانون:

في الدفع بعدم القبول شكلا:

حيث دفعت المطلوب في النقص بأن القرار المطعون فيه صدر غيابيا، وأن مقتضيات الفصل 353 من ق.م.م لا تجيز الطعن بالنقض في قرار غيابي.

لكن، وبصرف النظر عن صحة القول أن القرارات الغيابية غير قابلة للطعن بالنقض، فإن البين من تنقيصات القرار المطعون فيه أن الطاعن أدلى بأوجه دفاعه قبل النقص، وهو ما حدا بالمحكمة إلى وصف القرار المطعون فيه بالحضوري، وما بالدفع على غير أساس.

حيث يستفاد من وثائق الملف، ومن القرار المطعون فيه، أن المطلوبة في النقص (ف.ش) ادعت أمام المحكمة الابتدائية بالجديدة بمقتضى مقال افتتاحي بتاريخ 2014/3/31 وآخر إصلاحي بتاريخ 2015/1/13، أن شقيقتها (ت.ش) تصدقت عليها بتاريخ 2006/12/04 بالنصف على الشيع من الملك ذي الرسم العقاري عدد "... الكائن بأزمور بمقتضى عقد الصدقة عدد 180 كناش 39 وتاريخ 2003/3/26 وأنها حازت المنتصدق به وأصبحت تتصرف فيه دون منازع، وتاريخ 2013/09/02 باعت المتصدقة المذكورة جميع الملك موضوع الرسم العقاري عدد "... إلى المدعى عليه (أ.ع) بمقتضى رسم الشراء العدلي المضمن بعدد 237 كناش الأملاك رقم 62 بتاريخ 2013/9/18، وتكون بذلك قد باعت عقارا لا تملكه بالكامل، وأن هذا البيع يعتبر في حكم بيع ملك الغير الذي لا يجوز إلا إذا أقره المالك، كما أن هذا العقد يفتقر لأحد الأركان الذي هو المحل، كما أنه يستحيل بيعه من طرف المتصدقة، والتمست بطلان رسم الشراء العدلي المضمن بعدد 237 كناش الأملاك رقم 62 بتاريخ 2013/9/18 توثيق أزمور وبطلان كل ما ترتب عنه والإذن للمحافظ على الأملاك العقارية بالجديدة بالتشطيب عليه من الرسم العقاري عدد "... وتقييد بدلا عنه رسم الصدقة المضمن بعدد 180 كناش الأملاك رقم 39 بتاريخ 2007/3/26 توثيق أزمور. أجاب المدعى عليه (أ.ع) أنه يعتبر المالك الوحيد للملك المسمى "ت" ذي الرسم العقاري عدد "... وأن ما تدعيه المدعية على العقار لا أساس له مادام أنه غير مسجل بالرسم العقاري المذكور ولا حتى موضوع تقييد احتياطي، وأن العقد الغير مسجل بالرسم العقاري لا يترتب عليه أي أثر سواء بالنسبة للمتعاقدين أو بالنسبة للغير، كما أجابت المدعى عليها (ت.ش) أنها أنجزت رسم صدقة في الجزء المشترك من الملك المسمى "ت" موضوع الرسم العقاري عدد "... وأن المنتصدق عليها حازته حيازة فعلية وتتصرف فيه، وأن البيع الكلي لحظوظها في الرسم العقاري المذكور إلى المسمى (أ.ع) جاء بعد إنجاز رسم الصدقة إذ استدرجها إلى مكتب العدول وتم تحرير عقد البيع الكلي للعقار موضوع النزاع مستغلا مرضها وحاجتها باستعمال طرق احتيالية وتدليسية وأن إرادتها كانت تتجه فقط إلى بيع الثلثين من نصف الدار السفلية التي أصبحت تملكها على الشيع مع المنتصدق عليها، وأن هذه الأفعال التدليسية كانت موضوع شكاية تقدمت بها

أمام وكيل الملك بالجديدة، فصدر بتاريخ 2015/2/24 حكم ابتدائي في الملف عدد 2014/134 قضي برفض الطلب، استأنفته المدعية وأيدته محكمة الاستئناف بقرارها الصادر بتاريخ 2015/9/14 في الملف عدد 2015/1201/824، تم نقضه بالقرار الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 2018/11/26 في الملف عدد 2016/2/1/2269 بناء على أن: "المحكمة عللت ما قضت به بأنه، يشترط لصحة الصدقة متى تعلقت بدار سكني المتصدق ثبوت الحيابة بموجبها وإخلاء المتصدق لدار سكناه مدة سنة، وأن رسم الصدقة المستدل به لإثبات الإدعاء ببطلان البيع جاء خلافا لذلك بعدم معاينة عدلي الإشهاد الحيابة الفعلية للجزء المتصدق به خاليا من شواغل المتصدق، وأن الإشهاد العدلي المستدل به من المستأنفة والمضمن بعدد 158 صحيفة 142 توثيق أزموور لا يشهد إلا بسكنى المتصدق عليها مع المتصدقة بنفس الدار المتصدق بجزء منها ولا يستشف منه ثبوت الحيابة الفعلية للجزء المتصدق به، وبخصوص ما أثير من أن المتصدقة تقرر وتشهد بالحيابة الفعلية للمتصدق عليها فبالرجوع إلى الإشهاد المستدل به المضمن بعدد 155 صحيفة 141 فإن ما تم الإشهاد به هو سكنى المتصدق عليها مع المتصدقة بنفس الدار موضوع الصدقة ولا يدل على أي حيابة فعلية للجزء المتصدق به" في حين أن اختلال شرط الحوز في التبرعات ومن بينها الصدقة لا يبطل هذه التبرعات إلا بفوات أجله بموت المتبرع أو إفلاسه، أو إحاطة الدين بماله، وأن حوز أو عدم حوز المتصدق عليه للمتصدق به خلال حياة المتصدق لا أثر له لأن المتصدق عليه له أن يحوز المتصدق به ولو تغير إذن المتصدق وإن امتنع أجبر عليه، ولما كان البين من أوراق الملف أن الطاعنة (ف.ش) رفعت الدعوى الرامية إلى بطلان عقد الشراء المؤرخ في 2013/9/18 والتشطيب عليه من الرسم العقاري وتقييد رسم الصدقة بدله، والمتصدقة (ت.ش) لا زالت على قيد الحياة، فإنها تكون مقدسة جازت في طلب الحيابة وعبرت عن إرادتها في حوز ما تم التصديق به عليها لقول خليل "وحيز بلا إذن وأجبر عليه"، ومن جهة ثانية فإن الثابت من رسم الصدقة المضمن بعدد 80 كناش الأملاك 39 بتاريخ 2007/3/26 توثيق أزموور أن المتصدقة (ت) تصدقت بنصف العقار لفائدة الطاعنة ومؤدى ذلك أنها بقيت مالكة للنصف الآخر من العقار على الشيعاء، وهذه الوضعية تقتضي أن يكون الحوز في حدود الحصة المشاعة للمتصدق بها، والقرار عندما استلزم معاينة إخلاء المتصدقة من شواغلها من مجموع العقار، وعدم اعتداده بسكنى المتصدق عليها مع المتصدقة في نفس الشقة موضوع الصدقة وعدم اعتبار ذلك بمثابة حيابة فعلية، يكون قد جعل من قاعدة معاينة البينة للحوز قاعدة مطلقة رغم أن الأمر ليس كذلك لأن الحيابة في التبرعات لا تكون فقط بمعاينة عدلي الإشهاد بل يمكن إثباتها ببينة أو أي تصرف يقع على الشيء المتبرع به كالسكنى لقول المتحرف: وعن معاينة حوز يكفي // عقد كراء أو نحوه في الوقف، مما كان معه تعليل القرار فاسدا ينزل منزلة انعدامه، ويعرضه للنقض - وبعد الإحالة قضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف والحكم ببطلان رسم الشراء العدلي المضمن بعدد 237 كناش الأملاك رقم 62 بتاريخ 2013/9/18 توثيق أزموور وبطلان كل ما يترتب عنه، والإذن للمحافظ على الأملاك العقارية بالجديدة

للتشطيب على الرسم المذكور من الرسم العقاري عدد "... وتقييد محله عنه رسم الصدقة المضمن بعدد 180 كناش الأملاك 39 بتاريخ 2007/3/26 توثيق أزمور، وهو القرار المطعون فيه بالنقض من طرف المدعى عليه أنور العقاد.

فيما يتعلق بالوسيلة الثانية:

حيث يعيب الطاعن على القرار عدم الارتكاز على أساس قانوني وانعدام التعليل، ذلك أن طرفي النزاع أبرما عقد صلح حسم الخصومة عملا بالفصلين 1098 و 1105 من قانون الالتزامات والعقود، والحال أن القرار قضى للمتصدق عليها بجميع العقار رغم أن عقد الصدقة لا يسري إلا على نصفه مما يجعل النزاع مستمرا رغم وجود الصلح لأن القرار قضى للمتصدق عليها بمال غيرها دون تعليل.

حقا، حيث تبين صحة ما عابه الطاعن على القرار المطعون فيه، ذلك أن البين من عقد الصدقة المضمن بعدد 180 كناش 39 وتاريخ 2003/3/26 أن (ت.ش) تصدقت على شقيقتها (ف.ش) بالنصف على الشيع من الملك ذي الرسم العقاري عدد "...، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه قضت ببطالان رسم الشراء العدلي المضمن بعدد 237 كناش الأملاك 62 بتاريخ 2013/9/18 وبطالان كل ما يترتب عنه والإذن للمحافظ على الأملاك العقارية بالجديدة بالتشطيب عليه من الرسم العقاري عدد "... وتقييد محله رسم الصدقة، دون أن تأخذ بعين الاعتبار أن البائعة تملك النصف في الرسم العقاري موضوع الدعوى وأن الإبطال كان ينبغي أن يقتصر على النصف الذي لا تملكه، مما كان معه ما قضت به الاستد على تعليل فاسد مبني على تحريف لوثائق الملف، وعرضت قرارها للنقض.

لأجله

قضت محكمة النقض، بنقض القرار المطعون فيه، وإحالة القضية على نفس المحكمة للبت فيها من جديد بهيئة أخرى طبقا للقانون، وتحميل المطلوبة الصائر.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الهيئة السيد عبد الرحيم سعد الله رئيسا والمستشارين السادة: عبد الرحمان انويدر مقررا، محمد الخلفي، عبد القادر الوزاني وخديجة نجارة أعضاء وبمحضر المحامي العام السيد سعيد زياد وبمساعدة كاتب الضبط السيد فهد الرميثي.