القرار عدد 176
الصادر بتاريخ 26 فبراير 2013
في الملف الشرعي عدد 2011/1/2/362

صدقة – الحيازة الفعلية – إثبات – رسم الصدقة.

الحيازة الفعلية للدار المتصدق بها المستقاة من معاينة المحكمة لرسم الصدقة يثبت بموجبها عنصر الحوز المشترط لصحة التبرعات.

رفض الطلب

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

حيث يؤخذ من وثائق الملف، ومن القرار المطعون فيه عدد 329 الصادر بتاريخ 2008/09/24 عن استئنافية الناظور في الملف رقم 7/10/358 أن الطالبين أحمد وسعيد من ورثة ميمونت (خ) تقدما بتاريخ 2003/10/13 بمقال لدى المحكمة الابتدائية بالناظور، عرضا فيه أن المرحومة ميمونت (خ) توفيت عنهما وعن المطلوب والمطلوب حضوره ميمون وحسن (ه) 16/10/2001 وخلفت دارا مساحتها 108 أمتار مربعة الكائنة بسلوان يحدها قبلة ملك الصافية (ز) وغربا ملك ورثة (أ) وجنوبا الطريق وشمالا أحمد (ط)، والتمسا إلزام المدعى عليهما بإجراء قسمة تصفية للدار وبيعها بالمزاد العلني بعد إجراء خبرة وتمكينهما من واجبهما وأدليا بصورة طبق الأصل لرسم إراثة عدد 343 وصورة طبق الأصل لرسم شراء مرجع 89.2450 وبعد إجراء خبرة أصدرت المحكمة الابتدائية حكما بتاريخ 2007/05/14 في الملف عدد 03/1361 قضى بإجراء قسمة تصفية للدار وبيعها بالمزاد العلني انطلاقا من ثمن 220000 درهم وتمكين كل طرف من نصيبه حسب رسم الإراثة، فاستأنفه من الورثة ميمون (ه) ناعيا أن الدار المدعى فيها سبق أن تصدقت بها المرحومة ميمونت (خ) على ابنيها حسن وميمون (ه) حسب رسم الصدقة المدلى به ص 88 عدد 92 وتاريخ 1999/05/31 توثيق الناظور. وبعد استنفاد أوجه الدفع والدفاع، قضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف والحكم تصديا برفض الدعوى، وهو القرار المطعون فيه بالنقض بتاريخ 2011/06/15 بمقال لم يجب عليه المطلوب رغم استدعائه المتضمن وسيلتين.

في الوسيلة الأولى: حيث ينعى الطاعنان القرار خرق مقتضيات الفصل 134 من قانون المسطرة المدنية وعدم الرد على الوسائل المتمسك بها في الدفاع، ذلك أن الاستئناف كان خارج الأجل القانوني، فالتبليغ تم بتاريخ 2007/06/21 بإقرار المطلوب بمقاله الاستئنافي ولم يقدم استئنافه إلا بتاريخ 2007/07/23 وأن المحكمة لما اعتبرت أن آخر يوم كان يوم عطلة تكون قد قضت بعلمها لا بما قدم إليها من أوراق.

لكن، حيث إن الاستئناف كان داخل الأجل القانوني باعتبار أن يوم 2007/07/21 صادف العطلة الأسبوعية ولما تقدم الطاعنان باستئنافهما يوم 2007/07/23 يكونان قد راعيا الأجل بتمامه وما بالنعي بهذا الخصوص غير قائم على الأساس.

في الوسيلة الثانية: المتخذة من خرق أصول وقواعد الإثبات حيث ينعى الطاعنان على القرار بأن الصدقة تتعلق بدار للسكنى ومن شروط صحتها إخلاؤها من المتصدق ومن جميع شواغله عاما كاملا، على قول ابن عاصم: وإن يكن موضع سكناه يهب فإن الإخلاء له حكم وجب، وأن المتصدقة بنازلة الحال بقيت تسكن الدار المتصدق بها إلى أن توفيت حسب الثابت من التلقية المرفقة عدد 593، وأن الوثيقة التي اعتمدتها المحكمة لم تقل بأن العدلين عاينا المتصدقة وهي تخلي الدار من جميع أمتعتها وشواغلها مما يعرض القرار للنقض.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

لكن، لما كان الحوز شرطا في صحة التبرعات ويثبت بمعاينة البينة أو ما يقوم مقامها، وكان البين من رسم الصدقة المطعون فيه أن شاهديه عاينا حيازة المتصدق عليهما للمتصدق به الذي هو عبارة عن دار سفلية تقع بمزارع توريرت، فإن هذه المعاينة تكون قد تمت على الوجه المقرر لها ويثبت بها الحوز الموجب لصحة الصدقة خصوصا وقد ورد بعقد الصدقة أن المتصدقة بسطت للمتصدق عليهما اليد على حوز المتصدق به حوزا تاما، وأن المحكمة مصدرة القرار لما استندت على الحيازة الفعلية المستقاة من معاينة رسم الصدقة تكون قد بنت قضاءها على مقبول وأن رسم التلقية المدلى به رفقة عريضة النقض لا يمكن الالتفات إليه باعتباره حجة جديدة لم تناقش أمام قضاة الموضوع ولا يمكن إعمالها لأول مرة أمام محكمة النقض إذ يختلط فيها الواقع بالقانون مما يتعين عدم الأخذ بها والتصريح برفض الطلب.

لهـــذه الأسبـــاب

قضت محكمة النقض برفض الطلب.

الرئيس: السيد إبراهيم بحماني – **المقرر**: السيد عبد العزيز فتحاوي – **المحامي العام**: السيد عمر الدهراوي.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض