

القرار عدد : 8/1504

المؤرخ في : 2012/03/20

ملف مدني : عدد 2010/1/1/4367

- تعرض على مطلب - عقد البيع - وصل الأداء والتصميم.

يعتبر وصل الأداء والتصميم المرفق به عقد بيع ابتدائي منتج لآثاره - وبالتالي يصلح سنداً للتعرض على طلب تحفيظ العقار محله.

قبول الطلب
عدم قبول الطلب
رفض الطلب

باسم جلالة الملك وطبقاً للقانون

في الطلب تجاه شركة نيكوسياسيون ادمنستراسيون فيدوسيير أنفا والجماعة الحضرية أنفا وشركة نوبا هولنيك والمحافظ العقاري :

حيث إنه طبقاً للفصل الأول من قانون المسطرة المدنية لا يصح التقاضي إلا من له الصفة والمصلحة لإثبات حقوقه. محكمة النقض

وحيث إن القرار المطعون فيه لم يقض بشيء لفائدة المطلوبين المذكورين تجاه الطاعنة يمس مصالحها، ذلك أنه قضى فقط بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم صحة التعرض المقدم من طرف المتعرض (ع ح ب) وحكم بصحة تعرضه، وأن شركة ن أنفا هي نفسها متضررة من القرار باعتبار أنها من تلقت الطاعنة الحق منها، وأن الجماعة الحضرية التي سبق لها أن سلمت رفع اليد عن التعرض المقدم من طرفها ضد عقار المطلب في المرحلة الإدارية للتحفيظ لم يتطرق لتعرضها للحكم الابتدائي كما لم يحكم لها القرار الاستئنافي بشيء بعد تدخلها اختيارياً أمام محكمة الاستئناف، وأن شركة ن لم يحكم لها القرار المطعون فيه بشيء، إذ سبق للقرار الاستئنافي الصادر في الملفين المضمومين عدد 95/1331 و 97/161 بتاريخ عدد 2001/02/21 (قبل النقض الأول) أن أيد الحكم الابتدائي فيما قضى به من عدم صحة تعرضها، وأن المحافظ لا

يعتبر طرفا في دعوى التعرض على مطلب التحفيظ، مما يكون معه الطعن الموجه ضد هؤلاء جميعا غير مقبول.

وفي باقي الطلب:

حيث يستفاد من مستندات الملف أنه بمقتضى مطلب تحفيظ قيد بالمحافظة العقارية بالدار البيضاء بتاريخ 1988/09/22 تحت عدد 1/8037 طلبت شركة أن بواسطة ممثلها السيد (ع ح ع) تحفيظ الملك المسمى " لزي رابل " وهو عبارة عن أرض عارية والكائن بجماعة أنفا عين الذئاب الدار البيضاء، حددت مساحته في 1657 مترا مربعا، بصفتها مالكة له حسب رسم الملكية المؤرخة في 1978/04/06.

وبتاريخ 1989/03/08 (كناش 43 د مكرر عدد 517) تعرض على المطلب المذكور (ع ح ب) مطالبا بالقطعة رقم 3 من الملك المذكور لتملكه لها حسب الوصل المؤرخ في 1980/09/05 الذي يفيد توصل السيد (ع ح ع) عن شركة انفا المالكة للعقار بمبلغ 150.000 درهم من ثمن بيع القطعة الموعود بيعها له والملونة بالأحمر على صورة التصميم.

وبتاريخ 1993/01/21 (كناش 43 د مكرر عدد 660) تم إيداع عقد يفيد بيع طالبة التحفيظ لكافة عقار المطلب إلى السيدة (ن ك)، التي تقدمت بتاريخ 1993/02/03 بواسطة محاميها الأستاذ عبد السلام بلفاضي بطلب إلى المحافظ العقاري من أجل أن ينشر في الجريدة الرسمية كون مسطرة التحفيظ تتابع من تاريخه باسم موكلته المذكورة.

وبعد إحالة ملف المطلب على المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء، أصدرت حكمها عدد 2080 بتاريخ 1995/03/09 في الملف رقم 93/1664 بعدم صحة التعرض، فاستأنفه المتعرض، وبعد إجراء محكمة الاستئناف معaine على عقار النزاع بتاريخ 1999/03/11 قضت بتأييده، وذلك بمقتضى قرارها الصادر بتاريخ 2001/02/21 في الملفين المضمومين عدد 95/1331 و 97/161 والذي نقضه المجلس الأعلى بمقتضى قراره الصادر بتاريخ 2003/12/24 في الملف رقم 2002/1/1/303 تحت عدد 3733 بطلب من المستأنف وأحال الدعوى على نفس المحكمة بعلّة "أنه اعتمد في قضائه على أن" القطعة المبيعة غير مفرزة وغير محددة، وأن التوصيل يفتقر لشروط الوعد بالبيع من ذكر الشيء المبيع بالموقع والحدود وجميع البيانات الأخرى. في حين أنه من جهة، فإن العقد المبرم

بين الطرفين بتاريخ 1980/09/05 نص على التزامات كل واحد منهما إذ ورد فيه أن السيد (ع ح ع) ممثل شركة (أن) أنفا توصل من الطاعن المسمى (ع ح ب) بما قدره 150.000 درهم تخصم من ثمن بيع القطعة 3 تستخرج من الملك "ل" ملك الشركة المذكورة، والتمن المتفق عليه والمقبول من طرفها هو 200 درهم للمتر المربع، ومن جهة أخرى فإن الطاعن أرفق الوصل المذكور بتصميم القطعة الأرضية موضوع النزاع مما تكون معه القطعة مفرزة ومحددة وتمت الإشارة في العقد إلى المبيع والتمن الشيء الذي يكون معه القرار معللا تعليلا فاسدا يوازي انعدامه".

وبعد الإحالة قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف، وذلك بمقتضى قرارها الصادر بتاريخ 2005/10/10 في الملف رقم 2004/10/469، والذي نقضه المجلس الأعلى بمقتضى قراره الصادر بتاريخ 2009/02/18 في الملف رقم 2006/1/1/2581 تحت عدد 604 بطلب من المستأنف وأحال الدعوى على نفس المحكمة بعله "أنه وخلافا لما جاء بقرار محكمة الاستئناف بالدار البيضاء بعد النقض الأول والإحالة عليها فإن العقد الابتدائي ينتج حقوقا شخصية لكل طرف تجاه الآخر، وأن هذه الحقوق الشخصية في نازلة الحال تؤول بعد تنفيذها إلى حقوق عينية على عقار، وأن من شأن عدم السماح لصاحبها بالتعرض على مطلب التحفيظ أن يحرم بالمرّة من هذه الحقوق العينية بسبب تطهير العقار عند التحفيظ، وأن مجرد عدم توقيع المشتري للوصل والمصادقة عليه بصلب العقد لا أثر له على سلامة هذا الأخير الوارد به اسما طرفيه لكون المشتري لا ينازع في البيع أو شروطه فضلا عن توقيع الطرفين على التصميم الملحق، وأنه لئن كان تقدير الحجج وتقييمها من صلاحيات محكمة الموضوع فإنها خاضعة لرقابة المجلس الأعلى من حيث سلامة استنتاجها وتعليلها إذ ينبغي أن يكون ذلك مطابقا للقانون، وأنه بمقتضى الفصل 488 من ق ل ع فإن عقد البيع يكون تاما بمجرد تراضي طرفيه أحدهما بالبيع والآخر بالشراء واتفقهما على البيع والتمن وشروط العقد الأخرى وهو ما لاحظ المجلس الأعلى توفره في العقد الرابط بين الطرفين في قراره عدد 3733 المشار إليه أعلاه، وأن عدم التقيد بذلك يعتبر خرقا للفصل 369 من قانون المسطرة المدنية".

وبعد الإحالة قضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم صحة تعرض المستأنف (ع ح ب) وحكمت بصحته وذلك بمقتضى قرارها المطعون فيه بالنقض أعلاه حاليا من المستأنف عليها بخمس وسائل.

حيث تعيب الطاعنة القرار في الوسيلة الأولى بسوء التعليل الموازي لانعدامه وعدم الارتكاز على أساس، ذلك أنه وإن استعمل مصطلح العقد المبرم بين الطرفين، في إشارة إلى أن الأمر يتعلق بعقد بيع مستجمع لجميع الأركان والشروط المتطلبة في مثل هذه العقود إلا أنه عاد فيما بعد إلى إضفاء المصطلح الحقيقي الذي يجسد الاتفاق الحاصل وهو مصطلح الوصل أي وصل الأداء مع أن هناك فرقا شاسعا بين المصطلحين، ثم عاد في النهاية إلى التنصيص على أنه تمت الإشارة في العقد إلى المبيع والتمن، وهل معنى ذلك أن هناك عقد بيع مع وجود الوصل أم أنه لا وجود لأي عقد وأن الأمر يقتصر على مجرد الوصل الذي أبت محكمة الإحالة إلا أن تحمله مدلولاً ومضمونا لا يمكن تصويره أو تطبيقه.

وتعييه في الوسيلة الثانية بالتناقض في التعليل الموازي لانعدامه، ذلك أنه من المسلم به أن المجلس الأعلى سواء في قرار النقض الأول أو قرار النقض الثاني قد حرص على التأكيد أن الأمر يتعلق بمجرد عقد ابتدائي ينتج حقوقا شخصية لكل طرف، وهذه الحقوق لن تصبح عينية إلا بعد تنفيذها، وهو ما يؤشر إلى أن ما وقع الاتفاق بشأنه ليس عقد بيع نهائي يمكن تنفيذه على الفور ويمكن الاستفادة من تقييده ومسطرة التحفيظ جارية في إطار الفصل 84 من ظهير التحفيظ، وأن المجلس أشار أيضا إلى مقتضيات الفصل 488 من ق ل ع بخصوص توافر أركان البيع، إلا أنه أشار من جهة أخرى إلى أن من شأن عدم السماح لصاحب الحقوق الشخصية المفروض أن تتحول إلى حقوق عينية أن يحرم من هذه الحقوق بسبب تطهير العقار عند التحفيظ، ولا شك أن هناك فرقا بين السماح بالتعرض وفي اعتبار التعرض في مواجهة طالب التحفيظ تعرضا صحيحا ومنتجا لآثاره، فالمجلس قصد تذكير قضاة الموضوع بوجوب قبول التعرض والبت فيه على ضوء الحجج والمستندات والتي يظل تقديرها من اختصاص قاضي التحفيظ العقاري، إلا أن المحكمة باعتبارها على الفصل 369 من ق م م للقول بأن المجلس قد حسم في النقطة القانونية وألزم محكمة الموضوع بأن تعتبر

الوصل بالأداء تعرضا صحيحا وليس مجرد قبول للتعرض تكون قد تناقضت في حيثيات قرارها.

وتعييه في الوسيلة الثالثة بعدم الجواب على وسائل ودفع لها تأثير على مسار النزاع، ذلك أنها ما فتئت تذكر محكمة الموضوع سواء على صعيد المحكمة الابتدائية أو الاستئنافية بأن الوصل قد أشار إلى أن تحرير العقد النهائي يتوقف على إنشاء الرسم العقاري مما يعني أن الوصل المذكور لا يعتبر حتى وعدا بالبيع لأن مصيره متوقف على إرادة الطرفين المتعاقدين على إنشاء الرسم العقاري حتى على فرض أن الطاعنة حلت محل (ع ح ع) الذي سلم الوصل إلى المطلوب، والذي لا يمثل إلا حقوقا شخصية مفترضة قد تتحول أو لا تتحول إلى حقوق عينية، إلا أن القرار لم يجب على ذلك واكتفى بترديد علل القرارات الصادرة عن المجلس الأعلى ولم يقدر حجج المتعرض باعتباره مدعيا في مواجهة حجج الطاعنة باعتبارها طالبة للتخفيف أي مدعى عليها.

وتعييه في الوسيلة الرابعة بخرق القانون وخرق الفصل 230 من ق ل ع وعدم اعتبار الشرط الواقف، ذلك أنه لم يتطرق للدفع المثار المتعلق بالشرط الواقف المعلق عليه إبرام العقد النهائي وهو إنشاء الرسم العقاري، وأن تعرض المطلوب على تخفيف العقار قد حال دون تحقق الشرط المعلق عليه تحرير العقد ضدا على الفصل 230 من ق ل ع باعتبار أن الطاعنة حلت محل الواعدة بالبيع، وضدا على الفصل 122 من ق ل ع الذي اعتبر الشرط متحققا إذا حال من غير حق المدين الملتزم دون تحقيقه، وأضاف الفصل 123 أن تحقق الشرط لا ينتج أي أثر إذا حصل بتدليس ممن كانت له مصلحة في تحقيقه، وانطلاقا من ذلك يتضح أنه لا يسوغ لمن كانت له مصلحة في تخلف الشرط أو في تحقيقه أن يعمل بخطئه أو بغش منه على تخلف الشرط أو تحقيقه تحت طائلة بطلان الالتزام الأمر الذي يفيد أن الوصل يعتبر باطلا وكأن لم يكن لأن الالتزام المعلق على شرط هو التزام غير نافذ لا تكتب له الحياة كاملة إلا إذا تحقق الشرط، وبالتالي بات من الطبيعي ألا يتصف مثل هذا الوصل بمزايا الالتزام الناجز خاصة وأن المطلوب قبل الشرط وقبل أيضا استرجاع المبلغ المدفوع في حال وجود صعوبات أو عراقيل، وأن الاتفاق المضمن بالوصل يدخل ضمن مقتضيات الفصل 230 من ق ل ع ولا يمكن

التحليل منه كما هو وخاصة الشرط الواقف، والحقوق العينية التي قد تنتج عنها حقوق محتملة قد تتحقق أو لا تتحقق في عدة حالات منها الحالة التي يختار فيها المطلوب استرجاع مبلغ التسبيق، ومن جهة أخرى فإن المجلس الأعلى في قراريه الأول والثاني لم يبت في صحة أو عدم صحة التعرض واقتصر فقط على تقدير صحة الوصل المذكور من خلال القواعد المتعلقة بإبرام عقد البيع وبالتزامات كل طرف فيه وأن قرار النقض يرجع الأطراف إلى الوضعية التي كانوا عليها قبل القرار المنقوض، وأن عدم اعتبار الشرط الواقف وقبول المطلوب بنفاذ الشرط الواقف وعدم جواب محكمة الإحالة على هذا الدفع الذي أثير أمامها يعتبر خرقاً لحق الدفاع ونقصاناً وفساداً في التعليل.

وتعييه في الوسيلة الخامسة بفساد التعليل الموازي لانعدامه وخرق القانون واعتماد قرار لم تثبت صيرورته نهائياً، ذلك أنه اعتمد الحكم الابتدائي الصادر بتاريخ 02/12/2004 في الملف رقم 02/1132 الذي ناقش وثائق المطلوب واعتبر العقد المبرم بين الطرفين صحيحاً وتام الأركان خاصة بعد إيداعه باقي الثمن بصندوق المحكمة بتاريخ 07/08/2003 لفائدة البائعة، واعتبر هذا الحكم بمثابة عقد بيع نهائي بعد صيرورته نهائياً، وأضاف أن الحكم قد أصبح نهائياً بعد تبليغه وعدم الطعن فيه بالاستئناف من قبل المحكوم عليها، بل إن الطاعنة حسب نفس القرار بعد تعرضها لتعرض الغير الخارج عن الخصومة على نفس الحكم وبعد أن قضى الحكم عدد 914 وتاريخ 15/04/2008 لفائدتها أصدرت محكمة الاستئناف بالدار البيضاء قرارها عدد 1/226 بتاريخ 27/04/2009 بإلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي بعدم قبول تعرض الغير الخارج عن الخصومة انطلاقاً من الاتجاه الذي كرسه المجلس الأعلى في عدة قرارات، وأضاف القرار أن الحكم الصادر بتاريخ 02/12/2004 في الملف عدد 02/1132 بعد أن أصبح نهائياً أصبح كذلك بمثابة عقد بيع نهائي طبق منطوقه بين طرفيه، إلا أنه غاب عن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه مطالبة المستأنف للإدلاء بمآل مسطرة تعرض الغير الخارج عن الخصومة حتى تتأكد من كون القرار الصادر في شأن هذه المسطرة قد أصبح نهائياً أم لا، إذ أن الطاعنة سبق لها الطعن بالنقض ضد القرار عدد 226 القاضي بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بعدم قبول تعرض الطاعنة الخارج عن الخصومة شكلاً، وما دام حكم ابتدائية الدار البيضاء الصادر بتاريخ 02/12/2004 في الملف رقم 02/1132

لم يصبح بعد نهائيا فإن محكمة الدرجة الثانية حينما اعتبرته على حالته دون التأكد من صبغته النهائية لوجود الطعن بالنقض تكون قد خرقت القانون.

لكن ردا على الوسائل أعلاه مجمعة، فإنه لا يوجد في تعليل القرار ما يفيد أنه استعمل تارة مصطلح الاتفاق وتارة مصطلح الوصل للتعبير عما تم التعاقد بشأنه بين الطرفين، وأن قرار المجلس الأعلى (سابقا) قد اعتبر الوصل المذكور والتصميم المرفق به عقد بيع ابتدائي منتج لآثاره القانونية وصالح لأن يكون سنداً للتعرض على طلب تحفيظ العقار، وبالتالي لا مجال للنعي بعد ذلك على القرار عدم جوابه في تعليله على كون الوصل لا يعتبر حتى وعدا بالبيع، وأن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه بعد تقيدها بالنقطة القانونية التي بت فيها المجلس الأعلى قد ناقشت وقدرت سند المتعرض وخلصت إلى أن السند المذكور إضافة إلى الحكم الصادر في الملف المدني عدد 02/1132 القاضي على البائعة بإتمام البيع يشكلان أساساً قانونياً للحكم بصحة التعرض، وأنه لا مجال أيضاً للتمسك بخرق مقتضيات الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود ما دام أن عدم تعرض المطلوب على التحفيظ سيؤدي إلى تطهير العقار من جميع الحقوق التي كانت عليه، كما أن المحكمة غير ملزمة بأن تسأل المطلوب عما يفيد مآل مسطرة التعرض خارج الخصومة ما دام أن القرار الصادر بشأنها قرار استئنافي نهائي وأن الطعن فيه بالنقض لا يوقف تنفيذه. ولذلك ولما للمحكمة من سلطة في تقدير الحجب واستخلاص قضائها منها فإنها حين عللت قرارها بأنه "علاوة على ما قرره المجلس الأعلى في قراراته عدد 3733 و 604 من حيثيات لا تدع مجالاً للتأويل حول جدية التعرض المقدم من طرف الطاعن واستناده على حق شخصي يؤول في النهاية إلى حق عيني عند تنفيذه ولا يمكن إلا السماح لصاحب هذا الحق بالتعرض على مطلب التحفيظ حتى لا يجرم بالمرة من هذا الحق العيني بسبب تطهير العقار عند التحفيظ حسب القرار الأول، وأن العقد الرابط بين الطرفين تام الشروط والأركان، فإن الثابت من الحكم الابتدائي الصادر بتاريخ 2004/12/02 عن محكمة البيضاء في الملف المدني عدد 02/1132 أنه ناقش وثائق المستأنف واعتبر العقد المبرم بين الطرفين عقداً صحيحاً وتام الأركان خاصة بعد أن أودع الطاعن باقي الثمن بصندوق المحكمة بتاريخ 2003/08/07 حسب الوصل عدد 3463 لفائدة البائعة وجاء في منطوق الحكم اعتباره بمثابة عقد نهائي بعد صيرورته، أي الحكم نهائياً، وأن الحكم أصبح نهائياً بعد تبليغه وعدم الطعن

فيه بالاستئناف من قبل المحكوم عليها، بل إن السيدة (ن ك) بعد تعرضها تعرض الغير الخارج عن الخصومة على نفس الحكم وبعد أن قضى الحكم عدد 914 وتاريخ 2008/04/15 لفائدتها أصدرت محكمة الاستئناف بالبيضاء قرارها عدد 1/226 بتاريخ 2009/04/27 بإلغاء الحكم المستأنف والتصدي بعدم قبول تعرض الغير الخارج عن الخصومة الذي تقدمت به السيدة (ن ك) انطلاقا من الاتجاه الذي كرسه المجلس الأعلى في عدة قرارات منها القرار عدد 1686 وتاريخ 1990/06/25، فملتزمة لم ينشأ حقها إلا بعد تاريخ الوعد بالبيع المنجز للمستأنفة (نفس الصفة في الملف الحالي) فكانت بذلك ممثلة في الدعوى من طرف المتقل منه الحق، وأن الحكم الصادر بتاريخ 2004/12/02 في الملف عدد 02/1132 بعد أن أصبح نهائيا أصبح كذلك بمثابة عقد نهائي طبق منطوقه بين طرفيه، وأنه ينبغي لما ذكر إلغاء الحكم المستأنف والتصدي بصحة تعرض الطاعن. "وأنه نتيجة لما ذكر كله يكون القرار معللا تعليلا سليما وكافيا وغير خارق للمقتضيات المحتج بها وما بالوسائل بالتالي غير مؤسس.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بغرفتين بقبول الطلب تجاه ب.ع.ح وبعدم قبوله تجاه الباقي. وبرفض الطلب وعلى الطاعنه بالمصاريف.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط.