القرار عدد : 4/2513
المؤرخ في : 2010/06/01
ملف مدني : عدد 2007/4/1/2856

- بيع عقار - إقرار - إشهاد عدلي أثرهما.

إن الشهادة العلمية المتضمنة حضور العدلين بصفتها هذه لعملية التفويت والمؤيدة بإقرار الورثة من خلال رفعهم للدعوى الرامية إلى فسخ البيع المبرم من موروثهم يجعل تفويت هذا الأخير صحيحا ومنتجا لآثاره.

رفض الطلب

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حيث يستفاد من مستندات الملف، ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بالحسيمة بتاريخ 07/7/3 في الملف 07/19 تحت رقم 355 ادعاء المطلوب في النقض أنه اشترى من ا م ع ع الدار الكائنة بشارع بالحسيمة رقم الموصوفة بالمقال والتي سبق للبائع أن اقتناها من مورث المدعى عليهم م ب م ع حسب الشراء المؤرخ في 73/3/1 وأن زوجة هذا الأخير مع أبنائه احتلوا المدعى فيه طالبا استحقاقه من يدهم وتخليهم عنه وإفراغهم من أمتعتهم ومن يقوم مقامهم مدليا بشراء ص وشراء ص وأجاب المدعى عليهم بأن المدعى فيه ملكهم وان الشراء المدلى به باطل طالبين رفض الطلب وبعد تمام الإجراءات قضت المحكمة الابتدائية برفض الطلب بحكم استأنفه المدعي وألغته محكمة الاستئناف وقضت باستحقاق المستأنف للمدعى فيه مع تخلي المستأنف عليهم عنه وإفراغهم منه بقرار تم نقضه وبعد الإحالة قضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف وباستحقاق المستأنف للمدعى فيه مع تخلي المستأنف عليهم عنه وذلك بقرارها المطعون فيه.

حيث يعيب الطالبون على القرار المطعون فيه في الوسيلة الأولى والفرعين الثاني والثالث من الوسيلة الثانية خرق القانون، ذلك أنهم ينفون أن يكون موروثهم باع المدعى فيه للمسمى م ع ع ا (الذي هو نفسه م خ) ويؤكدون أن ما سمي برسم

الشراء مؤرخ في 73/2/11 بينما توفي الموروث المذكور في 69/1/2 قبل التاريخ المذكور بأزيد من أربع سنوات وأن القرار المطعون فيه لم يلتفت لما أثاره الطالبون في هذا الصدد وجنح إلى القول بأن موروث الطالبين باع المدعى فيه بتاريخ 68/6/2 حسب العقد المؤرخ في 73/2/11 دون أن يبرر سبب تراخي تحرير العقد المذكور مدة تفوق أربع سنوات ودون أن يتفحص مضمونه مع أن الواضح من تنصيصاته أنه أبرم في 68/6/2 ولم يحرر إلا في 73/2/11 ولم يضمن الا في 80/7/26 (بعد 11 سنة و9 أشهر و24 يوما من ابرامه ...) ومن المقرر في فقه التوثيق الذي كان سارية في التاريخ المزعوم أن العقد المذكور أبرم فيه، وحرر فيه وضمن فيه أن على العدلين إذا تلقيا شهادة أن يضمناها فورا في كناشي جيبهما معا وأن يضمناها أيضا بسجل التضمين بالمحكمة داخل 15 يوما بالنسبة لعدول المدن و20 يوما بالنسبة لعدول البادية فإن لم يتمكنا من ذلك وجب عليهما تحصينها بإدراجها في كناش التحصين الذي كان ممسوكا بمحاكم التوثيق قبل صدور القانون الحالي لتنظيم خطة العدالة وإلا اعتبرت الشهادة كأن لم تكن وأن هذه الإجراءات لم تحترم بالنسبة للشراء المزعوم وبالرجوع إلى الشراء المذكور يتضح أنه مجرد شهادة لاحقة من العدلين محرري الوثيقة سلمت لمن يعنيه الأمر في ظروف غامضة وليس عقدا ولا إشهادا بتراضي متبايعين وبيان ذلك أنه استهل بقول محرريه ابتداء من السطر الثالث "... وفي علم شهيديه بتاريخ..." مما يدل على أن الأمر لا يتعلق باشهاد تلقاه عدلان بناء على طلب ممن يهمه الأمر وإنما هو مجرد شهادة طلبت من العدلين بعد زمان الواقعة المعنية بمدة طويلة مما يجعلها خاضعة لأحكام الشهادة وليست رسما عدليا وأن العدلين اللذين سلما الشهادة المنتقدة للمطلوب في النقض لم يتلقيا الشهادة المذكورة ولم يحرراها بطلب من طرفيها وهما يمارسان مهمة خطة العدالة وإنما زعما أنهما حضرا المعاملة بصفتهما شخصين عاديين وأن المقرر فقها أن شهادة العدلين الشاهدين يجب أن تستهل دائما بعبارة (بطلب من فلان ...) أو (اشهدنا فلان) وبعبارة أوضح ان الشهادة يجب أن تطلب لا أن يتبرع بها الشاهد دون طلب من المشهود له وعليه وإلا بطلب اللهم إلا إذا كانت من الأمور التي تجب المبادرة إلى الشهادة بها وهي معدودة عند شراح مختصر خليل وأن الاجتهاد القضائي على مستوى محاكم الموضوع والمجلس الأعلى استقر على أن شهادة العدل أو الموثق لا ترقى إلى

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

مستوى العقد الرسمي الذي يحرره وهو يمارس مهامه ويتضح من هذا أن الوثيقة التي اعتبرها المطلوب بيعا ليست إلا شهادة عادية من شخصين وأن القرار عندما اعتبرها شهادة بيع كان فاسد التعليل ثم إنها أبرمت خرقا لقواعد الفقه وضوابط التوثيق كما أنها مجرد شهادة ليست رسمية وبالتالي لا تجدي في إثبات بيع عقار وباعتمادها والحال ما ذكر قد وقع خرق نصوص القانون وقواعد الفقه ومن جهة أخرى فان الثابت من وثائق الملف وتنصيصات القرار المطعون فيه أن موروث الطالبين م ب م ع توفي بتاريخ 69/1/2 عن أرملته الطالبة وأولادها منه اللذين كانوا قاصرين كما أن الثابت من وثائق الملف أن أي بيع لم يتم في حياة موروث طلاب النقض بدليل إثبات القرار المطلوب نقضه نفسه أن المشتري المزعوم لم يؤد من الثمن المزعوم سوى 10.000 درهم بينما لم يؤد الباقي لحد الآن ومن المقرر أن بيع مال القاصر يتوقف على إجراءات من النظام العام يتعين احترامها تحت طائلة البطلان وهو مالم يحترم في النازلة مما يجعل القرار المطعون فيه خارقا للقانون ومن الثابت من وثائق الملف وتنصيصات القرار المطعون فيه أن طلاب النقض ف، ور وح وس كانوا يوم وفاة موروثهم في 69/1/12 كلهم قاصرين إذ أن الأول مزداد سنة 57 والثانية مزدادة سنة 61 والرابع 88 ومعنى ذلك أن مقال الدعوى نسب إلى الطالبة أصالة عن نفسها ونيابة عن أولادها القاصرين ولا يمكن أن يؤاخذ به القاصرون ولا أن يعدوا مقرين بما فيه لأن الإقرار لا يتأتى إلا من وليه ثم ان الطالبة نفسها لم يسبق أن أقرت بأن زوجها باع وإنما نسب لها ذلك فقط خاصة وأنها تعرضت لممارسات مخالفة للقانون من جملتها أن أحد المحامين ناب عنها ابتدائيا في بعض فصول هذا النزاع مما يجعل القرار الإستئنافي غير ملزم لأولادها ومن جهة أخرى فالعبرة بالحجية إنما هي لمنطوق الحكم لا لأسبابه وفضلا عن أن رسم الشراء المعتمد من قبل المطلوب أبرم في 73/2/11 في تاريخ متأخر عن وفاة موروث الطالبين فانه مؤرخ في وقت كان فيه الطالبون قاصرين ويسكنون بالدار موضوع النزاع وبموجب الفصل 158 من مدونة الأموال الشخصية فإنه لايجوز للوصي أو المقدم أن يتصرف في عقار القاصر أو المهم من أمواله بالبيع والشراء وبموجب الفصل 159 من نفس القانون فانه يأذن القاضي في بيع العقار بعد أن يثبت لديه بحجة شرعية أن الضرورة تدعو لبيع العقار ... وبموجب الفصل 208 من ق م م فانه يتعين على الحاجر

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

الذي يرغب في الحصول على الإذن أن يرفع إلى القاضي المكلف بشؤون القاصرين مقالا مرفقا بالوثائق اللازمة وليس هناك ما يفيد أن الطالبة باشرت الإجراءات المقررة في الفصول السالفة الذكر للحصول على إذن لبيع العقار باعتبار أن التصرف في عقار القاصر أمر متصل بالنظام العام وان القرار والحالة ما ذكر خرق مقتضيات الفصول المذكورة ومن جهة ثالثة فان الثابت أن المشتري المزعوم لم يؤد كل الثمن الذي ادعى وقوع الشراء به ولم يعرضه ولم يودعه بصندوق المحكمة قبل إقامة الدعوى مما يجعلها غير مقبولة عملا بالفصل 234 من ق ل ع وأن القرار المطعون فيه لم يمتثل للعلة التي بني عليها قرار المجلس الأعلى عدد 1704 مما يشكل خرقا للفصل 369 من ق م م ومن جهة أخرى فقد أثار الطالبون أن الشراء المعتمد أبرم في تاريخ لاحق عن تاريخ وفاة موروثهم كما أثارت الطالبة أنها لم تبع الدار محل النزاع ولا علم لها بأن زوجها المرحوم م ع باعها قيد حياته كما أثار باقي الطلاب أنهم لم يسبق لهم أن وكلوا أحدا ليتصرف نيابة عنهم في بيع واجباتهم في الدار ولم يقروا بأي تصرف صادر عن أمهم أو غيرها الا أن القرار جنح الى القول بأن البيع المذكور بيع رسمي مع أنه مجرد شهادة لا يثبت بها البيع فكان تعليله فاسدا كما أثاروا أن القرار الإستئنافي عدد 81/1294 لم يبت في الجوهر وإنما قضى بعدم قبول الدعوى على الحالة مما يجعله غير ذي حجية لأن الحجية لا تثبت إلا لمنطوق الحكم لا لأسبابه.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

لكن حيث ان الإشهاد العدلي المعتمد تضمن حضور العدلين بصفتهما هذه لعملية التفويت وأن المحكمة إضافة إلى الاشهاد المذكور أخذت بإقرار الطالبة أصالة عن نفسها ونيابة عن محاجيرها بوقوع البيع من خلال مطالبتهم بفسخ البيع المبرم بين موروثهم ا م البائع للمستأنف بشأن المدعى فيه لعدم أداء بقية الثمن الحال أجله والذي يشكل إقرارا قضائيا بصرف النظر عما أسفرت عنه تلك المسطرة من نتيجة وعليه فان المحكمة لما عللت قرارها بأن الرسم المؤرخ في 73/2/11 عدد ص أملاك تضمنت إشهاد العدلين بعلمهما بقيام مورث المستأنف عليهم بتفويت المدعى فيه ل م ع ع (ا) بتاريخ 68/7/4 بثمن قدره 11500 درهما تسلم البائع منها 10 آلاف درهم وبقي بذمة المشتري الباقي بتاريخ 69/1/2 حسب القرار 81/1294 المدلى بنسخة منه استينافيا وأن الإشهاد المذكور علمي بحضور العدلين لعملية التفويت ومنتج لآثاره

ولا يعتد بوجود قاصرين وما تتطلبه المسطرة في حقهم لأنهم لم يقوموا بعملية التفويت وإنما مورثهم هو من قام بها وأقر المستأنف عليهم بحصول التفويت من خلال الدعوى موضوع القرار 81/1294 والتي تتعلق بمطالبتهم بفسخ البيع المبرم بين مورثهم وا م البائع للمستأنف بشأن المدعى فيه لعدم أداء بقية الثمن الحال أجله وأن هذا الإقرار القضائي يلزمهم وأثيرت الدعوى من لدن الأرملة أصالة عن نفسها ونيابة عن أولادها وهذا الأخير لا يسقط جراء عدم قبول الطلب بمقتضى القرار 81/1294 فضلا عن كون التزامات السلف تنتقل إلى الخلف وتأسيسا على الشهادة العلمية أعلاه المؤيدة بالإقرار المذكور يجعل تفويت مورث المستأنف عليهم ا م ع ع صحيحا ومنتجا لآثاره وكذلك الشأن بالنسبة لتفويت هذا الأخير المدعى فيه للمستأنف موضوع الشراء عدد ص بتاريخ 78/10/2 فلم يخرق بذلك أي مقتضى قانوني وكان ما بالوسيلة على غير أساس.

ويعيبان عليه في الفرع الأول من الوسيلة الثانية نقصان التعليل المنزل منزلة انعدامه وخرق حقوق الدفاع، ذلك أنه من الثابت من وثائق الملف أن طلاب النقض أثاروا دفعا بأن الاستئناف غير مقبول شكلا: لسببين الأول هو توجيهه ضد شخص ميت والثاني أنه رفع خارج الأجل القانوني لكون الشخص المزعوم أنه باع الدار للمستأنف توفي ولكون الحكم بلغ للمستأنف يوم 01/9/10 حسب ملف التبليغ 01/874 كما هو ثابت من شهادة التسليم المدرجة بملف النازلة مثيرين أن التبليغ المشار إليه تبليغ صحيح تم وفقا للقانون وفي عنوان المبلغ إليه الذي هو شارع رقم الحسيمة وبواسطة سيدة وجدت بالدار المذكورة وأن القرار لم يجب عما أثير في هذا الصدد مع أن التبليغ وقع في عنوان المبلغ إليه الذي كان يسكن به وقت التبليغ كما جاء في شهادة التسليم المدلى بها لمحكمة الموضوع في العنوان المذكور وان المبلغ إليها رفضت التوقيع وأن القرار المطعون فيه عندما لم يرتب على ثبوت التبليغ أثره القانوني ولم يبين وجه قبوله لذلك الاستئناف مع أنه وقع خارج الأجل كان ناقص التعليل وخارقا للفصول 38 و39 و134 من ق م م بما يعرضه للنقض .

لكن حيث إن المحكمة أجابت عما أثير بالوسيلة بعلة " أن عدم إثارة الدعوى على البائع ا م أو ضده والحال أنه ميت ليس من شأنه التأثير على صحة الدعوى

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

والطعن وأن هذا الإخلال على فرض حصوله لا يخص المستأنف عليهم ولا مصلحة لهم في إثارة الدفع لعدم تضررهم من الإخلال المذكور فضلا عن كون المستأنف أصلح المسطرة بإثارة الطعن ضد ورثة هذا الأخير. وان الدفع بعدم قبول الطعن لإثارته خارج أجله القانوني غير مؤسس على اعتبار كون التسليم خرق الفصل 38 من ق م م لأنه حصل في غير عنوان المستأنف وإلى امرأة رفضت التوقيع وليس بالملف كون المبلغ إليه يقطن بعنوان هذه الأخيرة وحيث أنه تبعا لذلك الطعن نظاميا ...) وتكون بذلك قد ردت عما أثير بالوسيلة بما هو كاف لرده مما يتعين معه رفض الطلب.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى وهو مكون من غرفتين غرفة الأحوال الشخصية والميراث والغرفة المدنية القسم الرابع برفض الطلب وبتحميل الطالبين المصاريف.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالرباط.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض