القرار عدد 3849
الصادر بتاريخ 28 أكتوبر 2009
في الملف عدد 2007/1/1/2659

استعجالي

– تقييد احتياطي بناء على مقال – انتظار مآل الدعوى قبل التشطيب على التقييد.

لا يجوز لقاضي المستعجلات إصدار أمر بالتشطيب على تقييد احتياطي تم تضمينه بناء على مقال دعوى ما دامت تلك الدعوى رائجة، إذ يتعين انتظار ما يقضى به في موضوع تلك الدعوى بحكم مكتسب قوة الشيء المقضي به.

نقض وإحالة

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

باسم جلالة الملك

حيث يستفاد من مستندات الملف أن إدريس وخديجة قدما بتاريخ 2007/02/22 مقالا افتتاحيا وآخر إصلاحيا بتاريخ 2007/03/22 إلى رئيس المحكمة الابتدائية بطنجة ضد شركة استيلور ش. م وبحضور الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والمحافظ على الأملاك العقارية بطنجة، عرضا فيهما أن المدعى عليها شركة استيلور المذكورة حصلت على تقييد احتياطي على الرسم العقاري عدد 1052/ج الكائن بمدينة طنجة والمملوك للمدعيين، وأنها استندت في التقييد الاحتياطي إلى مقال تقدمت به في الموضوع يرمي إلى التصريح ببطلان بيع سابق، إلا أن الأمر يتعلق بشركة عقارية تطبق عليها نفس المبادئ المطبقة على الأشخاص الذاتيين ويفتح لها ملف بالمحافظة العقارية يضمن به كل ما يتعلق

بها، وما لم يضمن بهذا الملف يعتبر غير موجود بالنسبة للغير، وأن المدعية لا وجود لها بالسجل العقاري، سواء بالنسبة للملف الخاص عدد 827 المفتوح بالمحافظة العقارية الذي لا يتضمن إلا اسم شركة استوريل وهي غير شركة "استيلور" المدعية، وأن شهادة المحافظ على الأملاك العقارية المؤرخة في 2007/02/08، أي بعد تقديم الدعوى، تشهد أن شركة استوريل هي المفتوح لها الملف الخاص عدد 827، وأنه لا يوجد بهذا الملف أي تغيير للإسم، خلافا لما تضمنه مقال دعوى الموضوع، وأن المدعيين آلت إليهما ملكية العقار من مالكيه السابقين ورثة عبد الرحمان وهم زوجته وأبناؤه، وأن هؤلاء لا علاقة لهم مباشرة ولا غير مباشرة لا بشركة ايستيلور ولا بشركة استوريل، وبالتالي فإن المدعى عليها ليس من حقها أن تتوجه ضد المدعيين حاليا بأي طلب، إذ آلت إليهما ملكية العقار عن حسن نية، طالبين لذلك الأمر بالتشطيب على التقييد الاحتياطي المقيد على الرسم العقاري المشار إليه بتاريخ 2007/10/15، وبتاريخ 2007/03/28 تقدمت المدعى عليها بمذكرة جوابية مع إدخال ورثة عبد الرحمان في الدعوى، أفادت فيها أن شركة استيلور التي كانت سابقا تحمل اسم شركة استوريل، والتي هي شركة مساهمة مسجلة بالسجل التجاري عدد 1469، حيث قامت بتغيير اسمها من شركة استوريل إلى شركة استيلور وفقا لمحضر الجمع العام غير العادي لمساهمي الشركة بتاريخ 1967/11/22، وأنه بعد الإيداع قامت بوضع التعديل بالسجل التجاري بتاريخ 1967/12/09 كما هو ثابت من خلال أوراق الإيداع بالتعديل المذكور، وبذلك أصبح اسمها شركة استيلور عوض استوريل، وهو الإسم المشهور للشركة كما هو ثابت من خلال نسخة حديثة لسجلها التجاري، وأنها لم يسبق لها أن باعت عقارها محل النزاع لأي شخص، وهو ما اضطرها إلى تقديم دعوى في الموضوع، رامية إلى التصريح ببطلان البيع لدى المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف المدني عدد 2007/13/116. وأنه استنادا إلى هذه الدعوى تقدمت بطلب تقييد احتياطي إلى السيد المحافظ على الأملاك العقارية وفقا لمقتضيات الفصلين 85 و86 من ظهير التحفيظ العقاري حفاظا على حقوقها، إلى حين البت في الدعوى المذكورة. وبتاريخ 2007/05/09 أصدر رئيس المحكمة المذكورة أمره عدد 313 في الملف الاستعجالي رقم 11/07/166

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

بعدم الاختصاص، استأنفه المدعيان، وقضت محكمة الاستئناف المذكورة بإلغاء الأمر المستأنف وأمرت بالتشطيب على التقييد الاحتياطي المشار إليه، وذلك بمقتضى قرارها المطعون فيه بالنقض من طرف المستأنف عليها أعلاه.

في الوسيلة الثانية المتعلقة بخرق الفصل 91 من قانون التحفيظ العقاري، الذي ينص على أن كل ما ضمن بالسجل العقاري من تقييد احتياطي يمكن أن يشطب عليه بموجب حكم اكتسب قوة الشيء المقضى به يثبت انعدام أو انقضاء الواقع أو الحق الذي يتعلق به ما ذكر ، وأن قاضي الأمور المستعجلة لا يحق له التدخل للتشطيب على تقييد احتياطي أسس على دعوى في الموضوع ما زالت رائجة و لم يصدر بها حكم اكتسب قوة الشيء المقضى به.

حيث صح ماعابته الطاعنة على القرار، ذلك أنه علل قضاءه بالتشطيب على تقييدها الاحتياطي أعلاه بأن "المستأنفين اشتريا العقار موضوع التقييد الاحتياطي من ورثة عبد الرحمان، وأن البيع تم صحيحا وسجل على الرسم العقاري الذي لم يكن مثقلا بأي تقييد"، في حين أن التقييد الإحتياطي المذكور تم تضمينه بناء على مقال الدعوى بإبطال عقد البيع محل النزاع بين الطرفين أعلاه. وبالتالي فإنه لا يمكن التشطيب عليه إلا بمقتضى حكم صادر في مقال الدعوى المشار إليها اكتسب قوة الشيء المقضى به بمقتضى الفصل 91 المذكور، الذي ينص على "أن كل ما ضمن بالسجل العقاري من تقييد احتياطي يمكن أن يشطب عليه بموجب كل حكم اكتسب قوة الشيء المقضى به يثبت انعدام أو انقضاء الواقع أو الحق الذي يتعلق به ما ذكر من التضمين"، الأمر الذي يكون معه القرار خارقا لمقتضيات الفصل المذكور مما عرضه بالتالي للنقض والإبطال.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى بنقض القرار المطعون فيه.

السيد محمد العلامي رئيسا، والسادة المستشارون : علي الهلالي مقررا، والعربي العلوي اليوسفي ومحمد بلعياشي وزهرة المشرفي أعضاء، وبمحضر المحامي العام السيد ولينا الشيخ ماء العينين، وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة نزهة عبد المطلب.