القرار عدد : 517

المؤرخ في :2005/11/23

الملف الشرعي عدد : 2004/1/2/144

الشراء على الشياع – شفعة – رسم الصدقة – تسجيله في الرسم العقاري

إذا تصرف المشتري في الحقوق التي اشتراها بالصدقة وسجلت هذه الصدقة في الرسم العقاري الذي لم يكن مثقلا بأي قيد أو تحمل، فإن هذا التسجيل يعتبر قد تم بحسن نية.

إن الحكم الصادر على المتصدق باستحقاق ما اشتراه بالشفعة لا يمكن تنفيذه في مواجهة المتصدق عليه المسجل بحسن نية والذي لم يكن طرفا في ذلك الحكم، ولو كان المتصدق عليه ابنا للمتصدق.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

باسم جلالة الملك

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث يستفاد من أوراق الملف ومن القرار المطعون فيه رقم 2004/31 الصادر عن محكمة الاستئناف بالجديدة بتاريخ 2004/2/19 في الملف رقم 2002/166/3 أن المدعين ورثة خيامي زهرة وهم : زوجها أحمد المعتصم وأولادها : المعتصم عبد الله والمعتصم الخليفة والمعتصم محمد والمعتصم فاطمة

تقدموا بواسطة دفاعهم بمقال مؤرخ في 28 يوليوز 2001 أمام المحكمة الابتدائية بسيدي بنور في مواجهة المدعى عليه النقر المصطفى بن محمد وبحضور المحافظ على الأملاك العقارية بسيدي بنور يعرضون فيه أن موروثتهم كانت تملك على الشياع في الرسم العقاري عدد 18758 س الموصوف بالمقال وأن بعض المالكين على الشياع معها قد فوتوا حقوقهم لوالد المدعى عليه المسمى النقر محمد والمتمثلة في 54240 سهم وهم : شرقاوي طنجي ثريا بنت محمد ومن معها حسب العقد العرفي المؤرخ في 1998/2/25، وأن الموروثة قامت بالعرض العيني وتقدمت بمقال من أجل استحقاق الشفعة أمام ابتدائية سيدي بنور بتاريخ 1999/3/4 وبعد إجراء مسطرة العرض العيني وتوصله بالاستدعاء قام بإنجاز رسم صدقة في كل ما يملكه في الرسم العقاري المذكور قصده في ذلك هو حرمان المدعية من حقها في الشفعة وقد حكم لها باستحقاق الشفعة ابتدائيا في 22-6-1999 في الملف عدد 99/37 واستئنافيا في 1999/10/26 في الملف عدد 99/176/3 وطعن بالنقض في القرار الاستئنافي فقضى المجلس الأعلى بعدم قبول الطلب في 2000/3/22 في الملف المدني عدد 2000/4/1/120، لكن المحافظ رفض تسجيل هذه الأحكام في السجل العقاري بناء على أن المشفوع منه قد فوت جميع حقوقه لابنه المدعى عليه. وأن المتصدق عليه هو ابن المشفوع منه وهو على علم بدعوى الشفعة وأن رسم الصدقة أقيم بسوء نية لحرمان المدعية سابقا من حقها في الشفعة لذلك يلتمسون : الحكم بإبطال رسم الصدقة عدد 436 صحيفة 481 فيما يتعلق بالأسهم المشفوعة من طرف المتصدق، وبالتشطيب عليه من الرسم العقاري عدد 18758 س وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميله الصائر وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى. وأرفقوا مقالهم بصور مصادق عليها لرسمي الإراثة والصدقة والأحكام القضائية أعلاه ورسالة المحافظ على الأملاك العقارية وأجاب المدعى عليه بواسطة دفاعه بأن قرار المجلس الأعلى مطعون فيه بإعادة النظر حسب نسخة المقال التي أدلى بها، وبأن الصدقة صدرت عن حسن النية الذي هو الأصل وأن سوء النية غير ثابت وأن والده لم يتوصل بالعرض

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

العيني المشار إليه في مقال المدعين، كما أنه لم يتوصل بأي استدعاء وأن المدعين لم يطعنوا في قرار المحافظ القاضي برفض طلب التقييد طبقا للفصل 10 من قرار 1315/6/3، كما أنهم لم يحافظوا على حقوقهم المحتملة عن طريق التقييد المنصوص عليه في الفصل 85 من القانون العقاري والتمس رفض الطلب. وبعد تبادل الردود والإدلاء بصورة مصادق عليها من عقدة البيع وانتهاء الإجراءات قضت المحكمة بتاريخ 9 أبريل 2002 في الملف رقم 2001/101 بالتشطيب على رسم الصدقة عدد 436 صحيفة 481 وتاريخ 1999/6/3 من الرسم العقاري عدد 18758 س. وأمر المحافظ على الأملاك العقارية والرهون بسيدي بنور بتضمين مقتضيات هذا الحكم بعد صيرورته نهائيا وبتحميل المدعى عليه الصائر وبرفض باقي الطلبات فاستأنفه المحكوم عليه بواسطة دفاعه وبعد الجواب والتعقيب والردود وانتهاء الإجراءات قضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف والحكم تصديا برفض الطلب. وهذا هو القرار المطلوب نقضه من طرف الطاعنين بواسطة دفاعهم بمقال يتضمن وسيلتين أجاب عنه دفاع المطلوب في النقض بمذكرة ترمي إلى رفض الطلب.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

حيث يعيب الطاعنون القرار المطعون فيه بوسيلتين متخذتين من خرق مقتضيات الفصول 66 من ظهير 1913 و3 من ظهير 1915 و451 من قانون الالتزامات والعقود وانعدام التعليل مضمومتين ذلك أن المحكمة طبقت الفصل 66 المحتج به تطبيقا خاطئا حينما اعتبرت الابن — المتصدق عليه — غيرا وحسن النية في حين أنه خلف عام، وأن الطاعنين اعتمدوا في دعواهم على الأحكام الانتهائية القاضية باستحقاق خيامي زهرة الشفعة من يد المتصدق وكذا قرار المجلس الأعلى القاضي بعدم قبول طلب النقض، كما تمسكوا بقرار المجلس الأعلى رقم 911 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 54/53 ص 84 والذي جاء فيه : "إن المدعى عليه باعتباره خلفا عاما للبائع للمطلوب لا يمكن له التمسك بقاعدة التسجيل بالرسم العقاري بحسن نية ." وأن محكمة الاستئناف أشارت في حيثيات قرارها بأن الحكم القاضي بالشفعة لا يستفاد منه علم

المتصدق عليه بالتزاع معتبرة أنه غير وينتفع بحسن النية، الشيء الذي يجعل قرارها منعدم التعليل ومعرضا للنقض.

لكن ردا على ما ورد في الوسيلتين أعلاه فإن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه ثبت لها حسن نية المتصدق عليه المطلوب في النقض حين تلقيه الصدقة الصادرة عن والده وأن الطاعنين لم يحافظوا على حقوقهم المحتملة عن طريق التقييد الاحتياطي المنصوص عليه في الفصل 85 من القانون العقاري وقضت برفض طلبهم ونصت في قرارها على أنه استنادا على الفصلين 26 من ظهير 1913/8/12 و 3 من ظهير 1915/6/2 فإن تسجيل الصدقة يكسب المتصدق عليه ملكية الأجزاء موضوع الصدقة بصفة نهائية ولا تتأثر بتزاع من تلقى عنه الحق مادام أنه أجنبي عن التزامه ومسجل بالرسم العقاري بحسن نية وأن المتصدق عليه قد سجل صدقته بالرسم العقاري بتاريخ 2001/6/26 ولم يثبت وقتها أو قبله أن الرسم العقاري مثقل بأي تقييد احتياطي أو تكليف عقاري لفائدة المستأنف عليهم ضمانا لحقوقهم المدعاة ،مما يكسب تسجيل المستأنف بالرسم العقاري حجية كما أن حسن نيته مستكشف من عدم إثبات علمه بالتزام سلفه أو نزاعه وهو مفترض في جميع الأحوال طبقا للفصل 477 من قانون الالتزامات والعقود وكل من يدعي خلاف ذلك يقع عليه عبء الإثبات، وأن القول بأن المتصدق عليه هو ابن المشفوع منه وعلى علم بدعوى الشفعة فإنه لا إفادة بالحكم المستدل به على علم المتصدق عليه بالتزام من تلقى عنه الحق أو بالتزاع موضوع مسطرة حكم الشفعة ولا يلزم من كون المتصدق عليه ابن للمتصدق بتصرفاته والتزاماته تجاه الغير إذ الأصل هو الجهل كما هو مقرر فقها، وبذلك تكون المحكمة قد أجابت الطاعنين عما أثاروه من دفوع ولم تخرق الفصول المحتج بها وإنما طبقت الفصلين المعتمد عليهما في قرارها تطبيقا صحيحا فجاء قرارها معللا تعليلا كافيا وما بالوسيلتين غير قائم على أساس.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

لهـــذه الأسبـــــــاب

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب وتحميل الطاعنين المصاريف.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السيد رئيس الغرفة إبراهيم بحماني والسادة المستشارين: عبد الكبير فريد مقررا ـــ محمد الصغير أمجاظ ـــ عبد الرحيم شكري ومحمد ترابي أعضاء و بمحضر المحامي العام السيد عبد الرزاق بنقاسم وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة مريم رشوق.

الرئيس **المستشار المقرر** **كاتبة الضبط**

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض