القرار عدد : 197
المؤرخ في : 2005/04/6
الملف الشرعي عدد : 2003/1/2/333

الصدقة – حيازة الصدقة – قبض الكراء وأداء الضرائب – معاينة الحيازة (لا).

إذا ثبتت حيازة الصدقة بقبض كراء العقار المتصدق به وتسجيله بإدارة الضريبة على اسم المتصدق به عليه، فإن ذلك يغني عن معاينة الحيازة وإفراغ المتصدق من العقار المتصدق به.

باسم جلالة الملك

وبعد المداولة طبقا للقانون

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

حيث يستفاد من مستندات الملف ومن القرار المطعون فيه رقم 1/4511 الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء في 2002/10/3 بالملف 2001/7928، انه في تاريخ 99/10/20 تقدمت حبيبة العامري بمقال إلى المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء أنفا في مواجهة المدعى عليها غلمي سعاد تعرض فيه أن المرحوم محمد بن عبد الرحمان سبق أن تصدق قيد حياته على المدعى عليها حسب رسم الصدقة عدد 91/460 توثيق الدار البيضاء بنسبه 50% من زينة الدار المبينة بالمقال إلا أن المتصدق عليها لم تتحوز بالمتصدق به عليها بل ظل المتصدق يسكن بالواجب الذي تصدق به إلى أن توفي به في 94/12/5 وذلك حسبما تثبته شهادة وفاته رقم 205 ومحضر المعاينة رقم 99/1117 المؤرخ في 1999/6/7 لهذا

تلتمس الحكم بإبطال رسم الصدقة المذكور وأدلت برسم إراثة الهالك عدد 99/222 توثيق أنفا ومحضر المعاينة والموجب اللفيفي المشار إليه أعلاه ورسم وفاة الهالك ومحضر معاينة واستجواب مؤرخ في 99/5/18، وبعد أن استدعيت المدعى عليها وعدم تقديمها أي جواب رغم التوصل قضت المحكمة الابتدائية في 2000/1/27 بالملف 99/5645 برفض الطلب واستأنفته المدعية وتعيب على الحكم بأنه لم يناقش حججها وخاصة الموجب اللفيفي ومحضر المعاينة المثبتة عدم حيازة المتصدق عليها لزينة الدار المتصدق بها عليها وأجابت المستأنف عليها بأن رسم الصدقة شهد شاهداه بحيازتها للمتصدق به عليها وهو فارغ من شواغل المتصدق وأنها تتوصل بواجب الكراء وأن المدعية استغلت غيابها عن المحل وتوصلت بواجب الكراء من المكترين بدون سند لذلك رفعت ضدها دعوى للمطالبة بذلك وصدر الحكم وفق الطلب، وبعد الإجراءات وانتهاء الردود قضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الطلب والحكم تصديا من جديد بإبطال عقد الصدقة عدد 460 ص 28 كناش 2 بتاريخ 99/7/28، وهذا هو القرار المطلوب نقضه من طرف الطالبة بواسطة نائبها بمقال يتضمن وسيلتين أجابت عنه المطلوبة والتمست رفض الطلب.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

في شأن الوسيلة الثالثة المستدل بها للنقض المتخذة من عدم الارتكاز على أساس وانعدام التعليل.

ذلك أن المحلات المتصدق بها كانت مكراة للغير وبالتالي فإن تخلي المتصدق عنها لفائدة المتصدقة الطاعنة كان عن طريق تخلي المتصدق عن مقابل كرائها للمتصدقة فهي التي تولت تسلمه مباشرة من المكترين ولمدة ثماني سنوات خلت من تاريخ الصدقة، وأن هذا التصرف القانوني بقبض الكراء من لدن الطاعنة كان وقت حياة المتصدق واستمراره أيضا بعد وفاته بدون معارض

والفقه الإسلامي يقر بأن الحيازة تثبت وتتحقق بكل تصرف يدل على حصولها بالكراء والمغارسة والمساقاة وأن تصرف المتصدق عليها بنوع من تلك التصرفات دليل على حصول الحيازة واعتبارها محققة عملا بقول سيدي عبد الرحمان بن عبد القادر الفاسي : وعن معاينة حوز يكفي */* عقد كراء ونحوه في الوقف.

ولما لم يأخذ القرار المطعون فيه ما سار عليه الفقه في اعتبار ما ذكر حيازة يكون غير مرتكز على أساس وبالتالي عديم التعليل مما يعرضه للنقض.

حيث صح ما عابته الوسيلة على القرار المطعون فيه، ذلك أن الطاعنة دفعت أمام قضاة الموضوع بأن المحلات المتصدق بها وقت الصدقة كانت مكراة للغير وأن حيازتها تمت عن طريق تخلي المتصدق عن كرائها لفائدتها وأنها تتوصل بمقابل كرائها قيد حياة المتصدق وبعد وفاته مدلية بنسختين للحكمين رقم 4674 ورقم 3038 لمطالبتها بنصيبها في كرائها على أساس أنها تملك واجبا فيها عن طريق الصدقة محل النزاع فصدر الحكم وفق الطلب ابتداء من تاريخ الصدقة وهو فاتح يوليوز 91 بعدما ثبت لدى المحكمة حيازتها للواجب المتصدق به على الطاعنة كما أدلت بإشهاد بحيازة مستفسر عدد 120 وبالإعلام بأداء الضريبة في اسمها لسنة 1994 والمحكمة مصدرة القرار المطعون لم تناقش ما ذكر والحجج المحتج بها من طرف الطاعنة لإثبات حيازتها للواجب المتصدق به عليها وإنما اكتفت بأن ما ورد في رسم الصدقة من اعتراف المتصدق عليها بالحيازة لا يعفى عن إثبات معاينة العدلين حيازة المتصدقة وإفراغ المتصدق للواجب المتصدق به من شواغله فجاء بذلك قرارها ناقص التعليل الأمر الذي عرضه للنقض.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

وحيث إن حسن سير العدالة يقتضي إحالة القضية على نفس المحكمة للبت فيها من جديد.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى بنقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية على نفس المحكمة للبت فيها من جديد بهيئة أخرى طبقا للقانون وتحميل المطلوبة 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 : محمد الصغير أمجاظ مقررا – احمد الحضري – عبد الكبير فريد ومحمد بترهة أعضاء وبمحضر المحامي العام السيد عبد الرزاق بنقاسم وبمساعدة كاتبة الضبط الآنسة نجاة مروان.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

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