

قرار محكمة النقض

رقم 1/71

الصادر بتاريخ 11 ابريل 2023

في الملف العقاري رقم 2020/1/1/1141

عقار محفظ - طلب نقل ملكية - إشهاد عرقي - أثره.

إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما اعتبرت الإشهاد العرقي المحرر من طرف الطاعن بإشراك المطلوب في العقار موضوعه أرضا وبناءا صحيحا منتجا لآثاره بين عاقيه وفق محله ولإنجازه قبل سريان القانون المدعى بحرقه وقضت بما جرى به منطوق قرارها تكون قد استقامت على القانون الساري زمان العقد فكان ما بالوسيلة غير جدير بالاعتبار.



رفض الطلب

بإسم جلالة الملك وطبقا للقانون
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

بناء على مقال الطعن بالنقض المؤرخ بتاريخ 03 يناير 2020 من طرف الطالب بواسطة نائبيه الأستاذ نبيل (م) والأستاذ محمد (ح) المحاميان بهيئة طنجة المقبولان للترافع أمام محكمة النقض والرامي إلى نقض القرار رقم 282 الصادر بتاريخ 2019/09/30 في الملف رقم 2019/1404/104 عن محكمة الاستئناف بطنجة.

وبناء على مستندات الملف.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر بتاريخ: 2023/03/06.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: 11 ابريل 2023.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد سمير رضوان والاستماع إلى

ملاحظات المحامي العام السيد رشيد صدوق الرامية إلى رفض الطلب.

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث يؤخذ من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه أن المطلوب تقدم بمقال افتتاحي أمام المحكمة الابتدائية بطنجة في مواجهة الطاعن عرض فيه أنه يملك 50% من العقار ذي الرسم العقاري الأم عدد 06/39430 الذي أفرزت عنه الرسوم العقارية التالية: 60/143006 و06/143007 و06/143008 و06/143009 و06/143010 و06/143011 و06/143012 و06/143013 و06/143014 بمقتضى الإشهاد المؤرخ في 2008/06/26، إلا أنه فوجئ بالطاعن يستخرج الرسوم العقارية عن الرسم العقاري الأم باسمه من دون أن يسجل الإشهاد المذكور، والتمس الحكم على الطاعن بنقل ملكية نصف العقارات ذات الرسوم العقارية أعلاه المستخرجة عن الرسم العقاري الأم عدد 06/39430 مع اعتبار الحكم بمثابة إذن للسيد المحافظ بنقل ملكية الرسوم العقارية المذكورة باسمه في حالة امتناع الطاعن عن التنفيذ أو غيابه، وأرفق مقاله بنسخة طبق الأصل من الإشهاد الصادر عن الطاعن مع ترجمته إلى اللغة العربية وأصول 09 شواهد التملك، وأجاب الطاعن أن المطلوب لم يتم بإجراء التقييد الاحتياطي للشقق التي يلمس تسجيل نسبة ملكيتها لفائدته، واحتياطيا من حيث الموضوع فإن الورقة العرفية على علتها لا قيمة إثباتية لها تمشيا مع مقتضيات المادة 4 من قانون رقم 08.39 التي توجب لقيام التصرف في العقار المشترك إنجاز العقد من أهل الاختصاص مهنيا على سبيل الحصر، وبعد تبادل الأجوبة والردود، أصدرت المحكمة الابتدائية حكما بتاريخ 2018/05/22 تحت عدد 1317 في الملف 2017/1404/482 قضى: "بالحكم على المدعى عليه بالقيام بجميع الإجراءات اللازمة والضرورية لنقل ملكية نصف العقارات ذات الرسوم العقارية التالية: 60/143006 و06/143007 و06/143008 و06/143009 و06/143010 و06/143011 و06/143012 و06/143013 و06/143014 باسم المدعي مع اعتبار الحكم بمثابة إذن للسيد المحافظ بنقل نصف ملكية الرسوم العقارية المذكورة باسم المدعي في حالة امتناع المدعى عليه عن التنفيذ أو غيابه، استأنفه الطاعن مجددا دفعاته، وبعد إجراء بحث بين الطرفين صرح خلاله الطاعن بأن قيمة ما ساهم به المطلوب في المشروع لا تتجاوز 30%، وبعد استنفاد أوجه الدفع والدفاع قضت محكمة الاستئناف "بتأييد الحكم المستأنف"، وهو القرار المطعون فيه بمقال تضمن ثلاث وسائل، واستدعي المطلوب ولم يجب.

في شأن الوسيلة الأولى:

حيث يعيب الطاعن على القرار خرقه مقتضيات المادة 4 من مدونة الحقوق العينية ذلك أن محكمة الاستئناف استبعدت الدفع الذي تقدم به الطاعن بشأن بطلان العقد المستدل به تأسيسا على مقتضيات المادة 4 من قانون 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية، وأن المحكمة حين اعتبرت العقد العرفي المدلى به صحيحا وناظرا بالرغم من كون الوثيقة المستدل بها ليست

رسمية ولم تحرر من طرف محام طبقا لمقتضيات المادة أعلاه تكون قد خرقت القانون مما يوجب نقض القرار.

لكن حيث إن المحكمة مصدرية القرار المطعون فيه لما اعتبرت الإشهاد المحرر من طرف الطاعن بإشراك المطلوب في العقار موضوعه أرضا وبناءا صحيحا منتجا لآثاره بين عاقديه وفق محله ولإنجازه قبل سريان القانون المدعى بخرقه وقضت بما جرى به منطوق قرارها تكون قد استقامت على القانون الساري زمان العقد فكان ما بالوسيلة غير جدير بالاعتبار.

في شأن الوسيلتين الثانية والثالثة مجتمعتين:

حيث يعيب الطاعن القرار في الوسيلة الثانية بخرق مقتضيات الفصل 982 من قانون الالتزامات والعقود بشأن عقود الشركة ذلك أنه أوضح في جميع مراحل الدعوى أن المطلوب كان شريكا له في الملك المسمى "تكساس" ذي الرسم العقاري عدد 06/39430 الذي كان آنذاك عبارة عن أرض به بناية تحتوي على سرداب وسفلي وطابق واحد على مساحة تقدر ب 365 م² وأن الوقائع المضمنة بالورقة العرفية تتضمن قيام الشراكة بين طرفي النزاع في حدود القطعة الأرضية والبناء الذي كانت تتضمنه آنذاك بدليل أن رخصة بناء العمارة لم يتم استصدارها إلا بتاريخ لاحق على تاريخ توقيع العقد موضوع النزاع، وأن الطاعن كان قد أوضح لمحكمة الاستئناف أنه لقيام الشركة طبقا لمقتضيات الفصل 982 من قانون الالتزامات والعقود يشترط إضافة إلى وجود نية المشاركة لدى الشركاء أن يساهم كل شريك في هذه الشركة وأن عنصر المساهمة شرط أساسي لقيام الشركة إضافة إلى باقي أركان العقد الأساسية، وأنه بجلسة البحث المنعقدة أمام محكمة الاستئناف، فإن الطاعن أوضح أن المطلوب لم يساهم إلا بنسبة قليلة من قيمة الأرض وأنه تكفل بإنجاز مشروع العمارة من حسابه الخاص وبتاريخ لاحق عن تاريخ تحرير العقد المدلى به وأنه منح ذلك العقد للمطلوب كإشهاد على شراكتها في المشروع وأن الأخير لم ينفذ التزامه بالمساهمة في مشروع العمارة بحسب النسبة المطالب بها والتمس إجراء خبرة للوقوف على الحقيقة بشأن تكلفة المشروع ونسبة مساهمة المطلوب وهو الطلب الذي لم تستجب له المحكمة، وأنه بعدم ثبوت مساهمة المطلوب في تكلفة المشروع بحسب النصف المطالب به، فإن أهم عنصر في قيام الشركة طبقا لمقتضيات الفصل 982 من قانون الالتزامات والعقود ينتفي ويكون معه الحكم الاستئنائي قد جانب الصواب حينما اعتبر أن المطلوب شريك للطاعن بنسبة 50% مما يوجب نقض القرار. كما يعيبه في الوسيلة الثالثة بخرق مقتضيات الفصل 234 من قانون الالتزامات والعقود ذلك أن الطاعن أثار أمام محكمة الاستئناف كون المطلوب لم ينفذ التزامه المقابل بالمساهمة في تكاليف المشروع، وأن المطلوب إن كان يعتبر نفسه شريكا في الرسم العقاري عدد 06/39430 فإنه بالمقابل كان يتعين عليه أن يدلي بما يفيد مساهمته في المشروع بحسب النصف المطالب له أو بعبارة أدق أن يدلي بما يفيد مساهمته في

تكاليف الأرض وتشييد البناء بحسب النصف من قيمة المشروع استنادا للوثيقة المدلى بها قبل أن يبادر إلى مطالبة المستأنف بتسجيل الحصة المطالب لها بالرسوم العقارية المفترزة عن الرسم العقاري عدد 06/39430 خصوصا وأن البناء تم إحداثه لاحقا عن توقيع الإشهاد، وأن الطاعن كان قد تمسك بمقتضيات الفصل 234 من قانون الالتزامات والعقود وطالب أمام محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم الابتدائي لعدم تنفيذ المطلوب التزامه المقابل بالمساهمة في تكاليف المشروع وبحسب النسبة المطالب بها وأن محكمة الاستئناف قضت بتأييد الحكم الابتدائي معتبرة أن المطلوب شريك في مشروع الطاعن استنادا إلى الوثيقة موضوع النزاع بحسب النصف رغم عدم تنفيذ الأول التزامه المقابل بأداء تكاليف تشييد البناء بحسب النسبة المطالب لها ما يكون معه القرار الاستئنافي قد جانب الصواب مما يوجب نقضه.

لكن حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما نظرت إلى الإشهاد العرفي المحرر من طرف الطاعن بتاريخ 2008/06/26 والذي بمقتضاه يقر بأن المطلوب شريك له في العقار موضوع دعوى الحال أرضا وبناء بنسبة النصف لكل واحد والتزمت شريعته العقدية تكون قد التزمت التطبيق السليم للقانون وعللت قرارها كافيا ولم تكن في حاجة للجواب على دفع غير منتجة كباقي ما أثير في الوسيلتين الثانية والثالثة وتكون قد بنت قضاءها على أساس قانوني ولم تخرق مقتضيات المواد المذكورة، فكان ما بالوسيلتين المذكورتين مجتمعين غير جدير بالاعتبار.



هذه الأسباب
المملكة المغربية

المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض
قضت محكمة النقض برفض الطلب، وعلى الطاعن المصاريف.

وبهذا صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة السيد حسن منصف رئيسا والمستشارين السادة: سمير رضوان مقررا، ومحمد شافي ومحمد اسراج وعبد الوهاب عافلاني أعضاء وبمحضر المحامي العام السيد رشيد صدوق وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة ابتسام الزواغي.