قرار محكمة النقض

رقم 2/154

الصادر بتاريخ 28 مارس 2023

في الملف الشرعي رقم 2022/2/2/1087

عقد عمرى قبل دخول مدونة الحقوق العينية حيز التطبيق - خضوعه لأحكام الفقه المالكي - نعم.

المقرر فقها، كما أورده التسولي في بهجته نقلا عن اللخمي، شارحا قول المتحف:

طول حياة معمَرٍ أو مُدّه * مَعْلُومةٍ كالعَامِ أو ما بعْدَه،**

أن ﴿العمرى أَقسَام مُقَيّدَة بِأَجل، وحياة المعمر بِالْفَتْح ومطلقة ومعقبة، فالمقيدة بِأَجل أَو حَياتِي أَو حياتك هِيَ إِلَى ذَلِك الْأَجَل، وَإِن أطلق وَلم يُقيد كَانَ محمله على عمر الْمُعْطى لَهُ حَتَّى يَقُول: عمري أَو حَياتِي﴾.

انصراف إرادة المعمر (كسرا) إلى تمليك المطلوبة منفعة العقار لأجل مقرون بوفاته، واشتراطه أنه في حالة ما توفي قبلها، أصبح العقار للورثة الشرعيين، فإنه بتحقق شرط وفاته في حياة المعمرة (فتحا) يجعل العمرى منقضية ويصبح العقار من جملة تركة المعمر (كسرا).

استنكاف المحكمة عن إعمال ألفاظ المعمر (كسرا) بالرغم من تعلق المسألة بالإرث الذي هو من النظام العام، يجعل قرارها مشوبا بقصور التعليل، وهو بمثابة انعدامه.

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حيث يستفاد من أوراق الملف والقرار المطعون فيه المشار إليه أعلاه، أن المدعية "أ ش" قدمت مقالا بتاريخ 2015/07/14 أمام المحكمة الابتدائية بالرباط، عرضت فيه أن الهالك "ع ر س" أنجز قيد حياته لفائدتها باعتبارها زوجته آنذاك عقد عمرى مدرج بمذكرة الحفظ رقم 7 عدد 239 صحيفه 146 بتاريخ 24 يناير 2004، تضمن التزاما منه أنه أعمرها جميع الشقة رقم (...) بالعمارة رقم (...) بزنقة (...) بالرباط، موضوع الرسم العقاري عدد (4...) المسمى"ل"، بما لذلك من المنافع والمرافق وجميع الحقوق، إعمار استغلال وانتفاع واستعمال طيلة حياتها، قصد بذلك وجه الله العظيم، وتخلى لها عليها وبسط لها يد الحوز عليها فقبلت منه ذلك قبولا تاما وحازت منه حوزا تاما عيانا فارغا من شواغله وأمتعته كما يجب. وأنه بعد وفاته، وتقييد رسم إراثته بالرسم العقاري، تقدمت المدعية بطلب إلى المحافظ العقاري يرمي إلى تقييد عقد العمرى في إطار الفصل 18 من قانون الالتزامات والعقود، غير أنه اعتذر واشترط حصول موافقة الورثة. والتمست الحكم بإلزام هؤلاء بعقد العمرى والإذن للمحافظ العقاري بتقييده بالرسم العقاري المذكور إلى غاية وفاة المستفيدة منه. وأرفقت المقال بمستندات. وأجاب المدعى عليهم بمذكرة بواسطة نائبهم بتاريخ

2015/11/09 أكدوا فيها أن المادة 105 من مدونة الحقوق العينية تعتبر عقد العمرى حقا عينيا، وأن المدعية لم تعمد إلى تقييد حقها العيني على العقار عند إنجاز العقد أو قبل انتقال المدعى فيه إلى الورثة. وأنه طبقا للمادتين 66 و67 من القانون العقاري، فإنه لا يمكن التمسك بإبطال التقييد في مواجهة الغير. وبالتالي، فإن هذا التصرف يعد كأن لم يكن. والتمسوا رفض الطلب. وبعد تبادل الأجوبة والردود، وإدلاء النيابة العامة بمستنتجاتها الرامية إلى تطبيق القانون، قضت المحكمة بتاريخ 2016/02/20 في الملف عدد 2015/1402/169 بعدم قبول الطلب. فاستأنفته المدعية، وقضت محكمة الاستئناف بإلغائه، وتصديا بإلزام المستأنف عليهم بعقد العمرى المنجز من قبل مورثهم والإذن للمحافظ على الأملاك العقارية المختص بتقييده على الرسم العقاري عدد (4...) المسمى"ل" بقرارها رقم 304 الصادر بتاريخ 2016/12/21 في الملف عدد 1615/2016/95 والذي نقضته محكمة النقض بمقتضى قرارها رقم 2/464 الصادر بتاريخ 2020/10/13 في الملف عدد 2019/2/1/648 بعلة أن الهيئة التي ناقشت القضية تختلف عن تلك التي نطقت بالقرار. وبعد الإحالة، قضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف، وتصديا بإلزام المستأنف عليهم بعقد العمرى المنجز من قبل مورثهم والإذن للمحافظ على الأملاك العقارية المختص بتقييده نهائيا على الرسم العقاري عدد (4...) المسمى"ل"، بقرارها ذي المراجع أعلاه، والمطعون فيه حاليا بالنقض أعلاه من طرف الطالبين بعريضة من وسيلتين. أجابت عنها المطلوبة بمذكرة بواسطة نائبها التمست فيها رفض الطلب.

حيث يعيب الطاعنون القرار **في الوسيلة الثانية** بسوء التعليل الموازي لانعدامه، ذلك أنه باعتبار العقد شريعة المتعاقدين، فإن عقد العمرى المدلى به، يتضمن عبارة "أنه إذا ما توفيت هي وكان هو ما يزال على قيد الحياة رجع له ذلك، وإذا ما صادف الحال أنه توفي قبلها أصبح للورثة الشرعيين". وبالتالي، فإن العقد المذكور غير ملزم للخلف العام بعد وفاة مورثهم كما ورد في تعليل القرار الاستئنافي، لأنه عقد يرتب حقا مؤقتا محدد المدة ينتهي بوفاة المعمر، ولا يحق للمطلوبة تقييد حق العمرى على العقار بعد وفاة المعمر. مما يبقى معه القرار غير مرتكز على أساس قانوني سليم، وفاسد التعليل. والتمسوا إبطاله.

حيث صح ما عابه الطاعنون على القرار المطعون فيه، ذلك أن عقد العمرى موضوع النزاع، أنجز من طرف مورث الطاعنين لفائدة المطلوبة، بتاريخ 24 يناير 2004 أي قبل دخول مدونة الحقوق العينية حيز التطبيق، وبالتالي فإن القواعد التي تحكم هذا العقد هي المنصوص عليها في الفقه المالكي الساري المفعول حين إنشائه. والمقرر فقها، كما أورده التسولي في بهجته نقلا عن اللخمي، شارحا قول المتحف:

طول حياة معمَرٍ أو مُدّه مَعْلُومةٍ كالعَامِ أو ما بعْدَه،

أن: ﴿العمرى أَقسَام مُقَيّدَة بِأَجل، وحياة المعمر بِالْفَتْح ومطلقة ومعقبة، فالمقيدة بِأَجل أَو حَياتِي أَو حياتك هِيَ إِلَى ذَلِك الْأَجَل، وَإِن أطلق وَلم يُقيد كَانَ محمله على عمر الْمُعْطى لَهُ حَتَّى يَقُول: عمري أَو حَياتِي﴾. والبين من العقد المذكور، أن إرادة المعمر (كسرا) انصرفت إلى تمليك المطلوبة منفعة العقار لأجل مقرون بوفاته، مشترطا أنه في حالة ما توفي قبلها، أصبح العقار للورثة الشرعيين. وأنه لما كان المسلمون على شروطهم، فإن تحقق شرط وفاة المعمر (كسرا) في حياة المعمرة (فتحا) يجعل العمرى منقضية فأصبح

بذلك العقار من جملة تركة المعمر (كسرا). والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه، لما استنكفت عن إعمال ألفاظ المعمر (كسرا) والتفتت عنها بالرغم من تعلق المسألة بالإرث الذي هو من النظام العام، فقد جاء قرارها مشوبا بقصور التعليل، وهو بمثابة انعدامه مما عرضه للنقض.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه وبإحالة القضية وطرفيها على نفس المحكمة للبت فيها من جديد، بهيئة أخرى طبقا للقانون، وعلى المطلوبة المصاريف.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السيد محمد بنزهة **رئيسا**، والسادة المستشارين: مصطفى زروقي **مقررا** وعمر لمين ولطيفة أرجدال والمصطفى أقبيب بوقرابة أعضاء، وبمحضر **المحامي العام** السيد عبد الفتاح الزهاوي، وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة فاطمة أوبهوش.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض