

## قرار محكمة النقض

رقم 185

الصادر بتاريخ 21 مارس 2023

في الملف المدني رقم 2022/7/1/2089

دعوى إتمام البيع - خلف عام - أثره.

تنتج الالتزامات أثرها لا بين المتعاقدين فحسب ولكن أيضا بين ورثتهما وخلفائهما ما لم يكن العكس مصرحا به أو ناتجا عن طبيعة الالتزام أو عن القانون عملا بمقتضيات الفصل 229 من قانون الالتزامات والعقود.

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على مقال النقض المرفوع بتاريخ 2022/02/11 من طرف الطالب المذكور أعلاه بواسطة نائبه الأستاذ (ع.ع.ب)، والرامي إلى نقض القرار رقم 496 الصادر بتاريخ 2021/10/27 في الملفين عدد 2021/1402/37 وعدد 2021/1402/88 عن محكمة الاستئناف بفاس.



المملكة المغربية

المجلس الأعلى للسلطة القضائية

وبناء على الأوامر بالتخلي الصادر بتاريخ 2023/02/21.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2023/03/21.

وبناء على المناداة على الأطراف ومن ينوب عنهم وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة المستشارة المقررة السيدة نجية بوجنان لتقريرها والاستماع إلى ملاحظات المحامي

العام السيد الحسن البوعزاوي.

وبعد المداولة طبقا للقانون:

حيث يستفاد من مستندات الملف، ومن القرار المطعون فيه، أن المطلوب (ع.ر.م) ومن معه تقدموا بتاريخ 2020/01/29 بمقال أمام المحكمة الابتدائية بفاس، عرضوا فيه أنه بمقتضى العقد العرفي المصادق على توقيعات أطرافه من طرف السلطة المختصة والذي بموجبه أسند أطرافه الاختصاص المكاني لهذه المحكمة، باعت لهم موروثه المدعي عليهم جميع الأجزاء المملوكة لها في القطعتين 2 و 3 من الضيعة المسماة "إ" ذات الرسم العقاري عدد "... والكائنة بمزارع تادلة أحواز مولاي ادريس

زرهون، وأن الأجزاء المبيعة تبلغ مساحتها 13 هكتارا و8 أرا، وأنه تم الإسهاد في صلبه على التبرئة من الثمن على تخليها عن الأجزاء المبيعة وتسليم حيازتها لهم، كما التزمت فيه على العمل برفع الحجوز وتطهير المبيع من جميع التحملات التي تثقله ومن كل ما من شأنه عرقلة تسجيل البيع في المحافظة نقلا لملكيتة إليهم، وأن البائعة لم تنفذ التزاماتها إلى أن وافتها المنية بتاريخ 1997/09/17، وأن ورثتها المدعى عليهم قبلوا تركتها وأجزوا إراثه مضمنة بعدد 333 صحيفة 289 كناش التركات عدد 15 توثيق فاس، وطلبوا من المحافظ تقييدهم بالرسم العقاري عدد "... واستغلوا بسوء نية تأخرهم في إشهار شرائهم بالمحافظة العقارية بسبب عدم وفاء البائعة بالتزاماتها وتقدموا بدعوى استعجالية ترمي إلى اعتبارهم محتلين رغم تمسكهم بالعقد وبالحيازة الشرعية في خرق لما تنص عليه الفقرة الأخيرة من الفصل 67 من ظهير التحفيظ العقاري والفصل 962 من قانون الالتزامات والعقود ولما استقر عليه الاجتهاد القضائي وتوجه مبادئ الترافع بحسن نية المنصوص عليها في الفصلين 5 من قانون المسطرة المدنية و477 من قانون الالتزامات والعقود، واستصدروا ضدهم قرارا تحت عدد 196 بتاريخ 2005/01/25 في الملف عدد 110/2004/395، تم تنفيذه حسب المحضر عدد 1398 بتاريخ 2005/08/08، وأن مقتضيات الفصول 478، 491، 499، 500، 515، 516 و517 من قانون الالتزامات والعقود تؤسس لمبدأ الوفاء بالعقود، ويتعسفهم يتحملون كامل المسؤولية العقدية استنادا لمقتضيات الفصول 77، 78، 98، 105، 263 و264 من نفس القانون، كما أنهم باعتبارهم خلفا عاما لموروثتهم البائعة استنادا للفصول 228، 229، 230 و231 من نفس القانون ملزمون بإتمام إجراءات البيع معهم لتوصلهم بإنذار بقي دون جواب، وأن المحافظ على الأملاك العقارية توصل بطلب منهم في شأن إشهار شرائهم على الرسم العقاري بقية هو الآخر دون جواب، ملتسبين الحكم بصحة البيع الصادر عن موروثتهم وإتمامه بالقيام بجميع الإجراءات القانونية التي تمكنهم من تسجيله في المحافظة العقارية كمالكين للشقص المبيع، وذلك من قبيل إنجاز عقد ملحق يعترفون فيه بالبيع وبالموافقة على تسجيله في المحافظة العقارية في اسمهم وبإحضار الكناش العقاري للمدعي فيه ووضعه في المحافظة العقارية لتتم التسجيلات المطلوبة عليه وكذا العقد وجميع الأوراق الإدارية والقانونية التي يتطلبها اكتمال التفويت إلى أن يتم تسجيلهم بالرسم كمالكين للأجزاء المبيعة، وبالتشطيب على إراثهم المضمنة بعدد 333 صحيفة 289 كناش التركات عدد 15 بتاريخ 1998/03/09 من الرسم العقاري عدد "... بكناش الإيداع 125 عدد 2490 بتاريخ 1998/03/09، وبتطهير الحصة المبيعة من الرهون والحجوز وغيرها من التحملات المثقلة بها، وبتقييد شرائهم العرفي المؤرخ في 1981/10/29 بالرسم العقاري المذكور، والكل تحت غرامة تهديدية لا تقل عن 2000 درهم عن كل يوم امتناع عن التنفيذ، وأمر المحافظ على الأملاك العقارية بالتقييد وبالتشطيب والتطهير تحت طائلة غرامة تهديدية لا تقل عن 1000 درهم عن كل يوم يمتنع فيه عن التنفيذ وبتحميلهم كامل المسؤولية العقدية والتقصيرية وباعتبارهم حائزين ومستغلين للمدعى فيه بسوء نية

والحكم عليهم بأدائهم لهم تعويضا مسبقا قدره 3000 درهما وتمهيدا بانتداب خبير لتحديد التعويض مع حفظ حقهم في الإدلاء بمسئلتهم النهائية، والحكم بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه وذلك بالحكم عليهم بالتخلي عن الحصة المبيعة وبإفراغهم منها هم ومن يقوم مقامهم تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 2000 درهم عن كل يوم امتناع عن التنفيذ على وجه التضامن بينهم، واعتبار الحكم الذي سيصدر بمثابة عقد صالح لنقل ملكية المبيع وقابل للتسجيل بالرسم العقاري المذكور، وأمر المحافظ على الأملاك العقارية بتنفيذ مقتضيات الحكم مع النفاذ المعجل وتحديد مدة الإكراه البدني في الحد الأقصى، وبعد الجواب وتبادل الردود أصدرت المحكمة الابتدائية بتاريخ 2020/11/19 حكمها رقم 547 في الملف عدد 2020/1402/102 القاضي في الشكل: بعدم قبول الدعوى في شقها المتعلق بأمر المحافظ بالتقييد والتشطيب والتطهير وفي شقها المتعلق باعتبار الحكم في النازلة بمثابة عقد صالح لنقل ملكية المبيع وقابل للتسجيل في المحافظة وبأمر المحافظ بتنفيذ مقتضيات المتعلقة به وقبولها في شقها الباقي، وفي الموضوع بصحة عقد البيع العرفي الرابط بين مورثة المدعى عليهم وباعتبارهم خلفا عاما لها وبين المدعين الموقع والمصادق على صحة توقيع أطرافه بتاريخ 1981/05/12 وعلى المدعى عليهم بإتمام البيع مع المدعين وذلك بإنجاز عقد ملحق يعترفون فيه بالبيع وبالموافقة على تقييده في المحافظة العقارية في اسم المدعين وبإحضار نظير الرسم العقاري للمدعى فيه وتمكينهم من جميع الأوراق الإدارية والقانونية التي يتطلبها اكتمال التفويت والعقد المشار إليه وبتقييد عقد البيع العرفي بالرسم العقاري عدد "... والكمل تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1000 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ، وبرفض باقي الطلبات، تم استئنافه ففتح للمقال الاستئنافي المقدم من طرف فريق (ع.ر.م) الملف عدد 2021/1402/37 والمقال الاستئنافي المقدم من طرف (أ.ر.ب) الملف رقم 2021/1402/88، وبعد ضم الملفين وتبادل الردود، أصدرت محكمة الاستئناف قرارها المشار إلى مراجعته أعلاه القاضي بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الدعوى في شقها المتعلق بأمر المحافظ بالتقييد والتشطيب والتطهير والحكم تصديا بالتشطيب على الإرث المضمنة بعدد 333 صحيفة 289 كناش التركات عدد 15 بتاريخ 1997/09/21 توثيق فاس والمقيدة على الحصة المبيعة بالرسم العقاري عدد "... كناش الإيداع 125 عدد 2490 بتاريخ 1998/03/09 وتأييده في باقي مقتضياته، وهو القرار المطعون فيه بالنقض.

في شأن الوسائل المتعلقة بالشكل والموضوع مجمعة:

حيث يعيب الطاعن على القرار خرق مقتضيات المادتين 1 و 2 من القانون 08-39 المتعلق بمدونة الحقوق العينية والفصول 1، 2 و 3 من قانون المسطرة المدنية، بدعوى أنه تم توجيه الدعوى ضد ورثة (ح.ر.ب) بصورة جماعية وفي عنوان واحد، استنادا لاجتهاد قضائي اعتبر أن تسليم الاستدعاء لأحد الورثة يعتبر بمثابة استدعاء للجميع، وأن القرار اعتمد على استدعاءات

سلمت لأحد الورثة ورفضها في حين أنه كان يجب أن تسجل الدعوى وتوجه الاستدعاءات لكل واحد منهم، بصفتهم مسجلين بالرسم العقاري موضوع الدعوى كمالكين، وأن ذلك مس بصفتهم ويعتبر خرقاً للقانون وللأصول 37، 38 و39 من قانون المسطرة المدنية التي تنص على تسليم الاستدعاء إلى الشخص نفسه أو في موطنه، كما أن توجيه الاستدعاءات إليهم كورثة للهلكة (خ.ر.ب) يعتبر خرقاً لمقتضيات الفصل 62 من القانون 07-14 المعدل لظهير التحفيظ العقاري الذي ينص على أن: "الرسم العقاري نهائي ولا يقبل الطعن ويعتبر نقطة الانطلاقة الوحيدة للحقوق العينية العقارية المترتبة على العقار وقت تحفيظه دون ما عداه من الحقوق الغير مقيدة"، وأن القرار لم يجب على الشهادة الصادرة عن المحافظة العقارية والإراثة المدلى بهما من طرف المطلوبين أنفسهم، وعلى ما أثاروه من طعن في صورة العقد وإمكانية تعرضه للتزوير، ومن عدم الإدلاء به في الدعوى التي أقيمت أمام القضاء الاستعجالي سنة 1990، والتي صدر بشأنها أمر بطرد (ع.ر.م). بمفرده، كما أنه خرق مقتضيات الفصول 62، 64، 65 مكرر و67 من القانون 07 14 واعتبرهم غير مالكين لخروج العقار من يد مورثتهم بناء على عقد بيع لم يتم تقييده احتياطياً رغم مضي أكثر من 25 سنة، واعتمد الفصول الواردة بقانون الالتزامات والعقود وخرق مقتضيات المادتين 1 و2 من مدونة الحقوق العينية التي تستلزم الرجوع إلى الأولى عند عدم وجود نص في ظهير التحفيظ العقاري، كما أنه تم قبول طلب التشطيب على تسجيل الورثة كمالكين من الرسم العقاري استناداً على الإراثة المسجلة به باعتبارهم خلفاء دون توفر الشروط المنصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 2 من مدونة الحقوق العينية التي تنص على أن: "ما يقع على التقييدات من إبطال أو تغيير أو تشطيب من الرسم العقاري لا يمكن التمسك به في المواعيد الغير المنقذة عن حسن نية، كما لا يمكن أن يلحق به أي ضرر إلا إذا كان صاحب الحق قد تضرر بسبب تدليس أو زور أو استعماله شريطة رفع الدعوى للمطالبة بحقه داخل أجل أربع سنوات من تاريخ التقييد المطلوب إبطاله أو تغييره التشطيب عليه" وأن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه كان عليها أن تصرح بعدم قبول الطلب، وبقبولها له شكلاً رغم أن التقييد ثم عن حسن نية ومنذ أكثر من 25 سنة دون أية مطالبة أو تعرض ولو احتياطي أو ادعاء ملكية خرقت القانون، كما أنه خرق الفصل 65 من القانون 07-14 والفقرة 3 من الفصل 65 من القانون 07-14 الذي ينص على أنه: "يجب أن تشهر بواسطة تقييد في الرسم العقاري جميع الوقائع والتصرفات والاتفاقات الناشئة بين الأحياء مجانية كانت أو بعوض وجميع المحاضر والأوامر المتعلقة بالحجز العقاري وجميع الأحكام التي اكتسبت قوة الشيء المقضي به متى كان موضوع جميع ما ذكر تأسيس حق عقاري أو نقله إلى الغير أو الإقرار به أو تغييره أو إسقاطه" وأن المحكمة مصدرة القرار بقبولها الطلب والادعاء بالملك بناء على صورة عقد لم يسجل بالرسم العقاري ولو عن طريق تقييد احتياطي ولا يتوفر على الشروط المنصوص عليها بالفقرة 3 من الفصل 65، ويعتبر غير موجود طبقاً للفصلين 66 و67 من القانون 07-14 والاعتماد عليه خرقت للقانون،

كما أنها خرقت قاعدة قانونية لتناقض أجزاء الوثيقة المدلى بها وإشارة عقد البيع إلى أجزاء مشاعة من جهة وإلى مساحة 13 هكتارا محددة بحدودها من جهة أخرى، ولم تجب على ما أثاره من تناقض وأن قرارها جاء ناقص التعليل المتزل منزلة انعدامه وخارقا للقانون مما يستوجب نقضه.

**لكن، ردا على الوسائل مجتمعة لتداخلها، فإنه حيث إنه بمقتضى الفصل 229 من قانون الالتزامات والعقود فإنه:** "تنتج الالتزامات أثرها لا بين المتعاقدين فحسب ولكن أيضا بين ورثتهما وخلفائهما ما لم يكن العكس مصرحا به أو ناتجا عن طبيعة الالتزام أو عن القانون...". وبمقتضى الفصل 230 من نفس القانون فإن: "الالتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة إلى منشئها ولا يجوز إلغاؤها إلا برضاها معا أو في الحالات المنصوص عليها في القانون" ولما كان البين من وثائق الملف كما عرضت على قضاة الموضوع أن موروثه (الطالب) (خ.ر.ب) وبموجب عقد بيع عقاري مؤرخ في 12/05/1981 باعت ل(ع.غ.م) وابنيه (م) و(ع.ر) بنسبة 50% للأول و25% لكل واحد من الابنين حصتها وهي 10/1 على الشياخ من القطعتين رقم (... ) و (... ) من العقار المسمى "إ" موضوع الرسم العقاري عدد "... الكائن بقبيلة زرهون الشمالية فخذة تادلة أحواز مكناس، وأن القطعتين المذكورتين المشار إلى حدودهما بالتصميم الملحق بالرسم العقاري المذكور، وأن الحد الفاصل بينهما يكون من واد الملاح، بثمن إجمالي قدره 300.48 درهما أقرت البائعة بجيازته كاملا مقابل وصل سلمته للمشتريين، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما أيدت الحكم الابتدائي فيما قضى به من صحة عقد البيع وعلى الطاعن وباقي ورثة البائعة بإتمام إجراءاته مع المدعين بإبرام ملحق يقرون فيه بالبيع وبالموافقة على تقييده بالمحافظة العقارية في اسمهم وإحضار نظير الرسم العقاري وتمكينهم من الوثائق اللازمة وتقييد عقد البيع بالرسم العقاري المذكور تكون قد تبنت تعليله الذي جاء فيه: (... إن المحرر العرفي يكون صادرا ممن وقعه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خطأ أو إمضاء... والثابت للمحكمة أن المدعين باعتبارهم مشترين ارتبطوا بموروثه المدعى عليهم بعقد بيع منصب على أجزاء مشاعة من عقار محفظ وهو العقد العرفي المصادق على توقيعاته.... وانه من الثابت أن التزامات الطرفين بالعقد هي التزامات نافذة غير معلقة على شرط أو أجل ذلك العقد المذكور لم يحمل الطرف المدعي أي التزامات على عاتقه في مواجهة الطرف المدعى عليه.... وان المدعى عليهم باعتبارهم خلفا عاما للبائع لم يوجهوا للعقد المذكور أي طعن جدي مقبول ولم يكن محل أي إنكار منهم.... وأن النزاع القضائي المثار إنما هو دعوى استعجالية للبت في طلب الطرد ومن المعلوم قانونا أن قاضي المستعجلات والقاضي الذي يبت في الطعون الموجهة ضد أوامره لا يبت في جوهر الدعوى ولا يقيم حجج الطالبين وجودا وعدما لكون ذلك يخرج عن اختصاصه.... فإن العقد العرفي المستدل به يبقى عقدا مستوفيا لأركانه وشروطه كما بينها الفصل 488 من ق.ل.ع وتم تحريره وفق الشكل المتطلب وقت إبرامه تطبيقا للفصل 489 من نفس القانون... ويستتبع ذلك القول بكونه عقد صحيح منتج لآثاره....

وأن الفصل 67 من ظهير التحفيظ العقاري الذي جاء فيه: "لاتفاقات التعاقدية الرامية إلى تأسيس حق عيني أو نقله... لا تنتج أي أثر ولو بين الأطراف إلا من تاريخ التسجيل دون الإضرار بحق الأطراف بعضهم على بعض وكذا إمكانية إقامة دعاوى فيما بينهم...." وأن ما أثاره نائب المدعى عليها من كون المشتري تراخى عن تقييد شرائه دفع يبقى مردود عليه ذلك أن الحق في التقييد لا يطاله التقادم لكون المشرع لم يوجب آجالاً محددة ومسقطاً لإجرائه... ومن المعلوم أن البائع لكل حق عيني محفظ يلتزم بنقل الحق المبيع للمشتري كما يلتزم بضمان هذا النقل ليتأتى للمشتري الحصول على النتائج القانونية المترتبة على البيع وذلك باتخاذ الإجراءات الضرورية لذلك وخاصة إشهاره لعقد البيع وتقييده بالرسم العقاري وكل امتناع من البائع بعدم تنفيذه لهذا الالتزام يشكل إخلالاً بالتزامه... يوجب ذلك على المحكمة إجبار البائع على القيام بما التزم به... والخلف العام للبائع ملزم بضمان نقل المبيع للمشتريين للحصول على النتائج القانونية المترتبة عن البيع....) تكون قد أجابت على كل الدفوع المثارة من طرف الطاعن وردت ما تمسك من خرق لمقتضيات الفصل 65 وما يليه من ظهير التحفيظ العقاري بما ثبت لديها من أن عقد البيع المستدل به من طرف المطولين والصادر عن موروثه الطاعن عقد صحيح مستجمع لكافة أركانه، ورتبت على ذلك انسحاب أثره إليه باعتباره ليس غيراً وإنما هو من ضمن ورثة البائعة الذين يعتبرون خلفاً عاماً لها، يلتزم إلى جانب باقي الورثة بما سبق لها أن التزمت به بمقتضى عقد البيع المحتج به بما فيه الالتزام بتسليم المبيع للمطولين تسليمياً قانونياً عن طريق تسجيله بالرسم العقاري، وبذلك تكون قد سايرت المقتضيات القانونية المشار إليها وأعملت العقد الرابط بين موروثه والمطولين، ولم تخرق أي مقتضى من المقتضيات المحتج بالخرقها، وأجاء بذلك طقراً لها معطلاً بما فيه الكفاية ومؤسساً قانوناً، وبخصوص ما تمسك به من عدم استدعاء بقية الورثة كل واحد منهم بصفة شخصية ومنفردة بعنوانه، فلا صفة ولا مصلحة له في إثارة ذلك لكونه لا يخصه ويتعلق بباقي الورثة الذين بمفردهم لهم الحق في ذلك، والفرع من الوسائل غير مقبول وباقي الوسائل على غير أساس.

### لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة مترتبة من السيد سعيد رياض رئيساً والسادة المستشارين نجية بوجنان مقررة، السعدية فنون، محمد المنور ونجوى الهواس أعضاء ومحضر الخامي العام السيد الحسن البوعزاوي وبمساعدة كاتب الضبط السيد المصطفى العامري.