



المعهد العالي للقضاء
⦿⊙ⲗⲓⲁⲗ ⲁⲃⲉⲕⲓⲛⲓⲁ ⲓ ⲏⲓⲘⲉⲟⲛⲓⲧ
Institut Supérieur de la Magistrature

المملكة المغربية

المعهد العالي للقضاء

مديرية تكوين المحققين القضائيين والقضاة

نوازل وحلول في مادة العقار



فبراير 2017

الفريق البيداغوجي

• منسق الفريق

✓ د/ يونس الزهري

مدير تكوين الملحقين القضائيين والقضاة

• الفريق البيداغوجي

✓ د/ محمد بنيعيش

رئيس غرفة محكمة النقض

✓ ذ/ عبد الرحمان المتقي

مستشار محكمة الاستئناف بالقنيطرة

✓ د/ حسن فتوخ

مستشار محكمة النقض

✓ ذ/ رضى بلحسين

رئيس المحكمة الابتدائية بميدلت

✓ د/ عبد اللطيف وردان

نائب رئيس المحكمة الابتدائية المدنية بالدار البيضاء

✓ د/ يونس الزهري

مدير تكوين الملحقين القضائيين والقضاة

• تصنيف الكتاب

✓ الأستاذ محمد الشجاع

رئيس مصلحة التتبع بالمعهد العالي للقضاء

✓ الأستاذة زينب الرهوني

منتدبة قضائية من الدرجة الثانية

حصص القانون العقاري

تاريخ البرمجة	طبيعة الدرس	الموضوع	ترتيب الحصص
من 3 أكتوبر 2016 إلى متم يناير 2017	نظرية	الأنظمة القانونية للعقار	الحصّة الأولى
	تطبيقية	البت في التعرضات	الحصّة الثانية
		آثار التحفيظ	الحصّة الثالثة
		التقييدات والتشطيبات بالرسم العقاري	الحصّة الرابعة
		التقييد الاحتياطي	الحصّة الخامسة
		الطعن في قرارات المحافظ العقاري	الحصّة السادسة
		القسمّة القضائيّة	الحصّة السابعة
		دعاوى إتمام إجراءات البيع العقاري	الحصّة الثامنة
		بيع العقار قيد الإنجاز	الحصّة التاسعة
		دعاوى الاستحقاق	الحصّة العاشرة
		دعوى الإفراغ للاحتلال بدون سند	الحصّة الحادية عشر
		الهبة والصدقة	الحصّة الثانية عشر
		الرهن الرسمي	الحصّة الثالثة عشر
		منازعات الوقف	الحصّة الرابعة عشر
		نظرية	الشفعة
	تطبيقية	الحصّة السادسة عشر	
	تطبيقية	أراضي الجموع	الحصّة السابعة عشر
	مجموع الحصص: 18		

الحصة الثانية: التعرضات على مسطرة التحفيظ العقاري

أ. نازلة:

نازلة 1:

تقدمت السيدة لطيفة العموري بمطلب التحفيظ المودع بتاريخ 04-01-2016 تحت عدد 43/ 791 إلى السيد المحافظ العقاري بمحافظة المنارة من أجل تسجيل الملك المسمى " أكفاي " الواقع ب..... المنارة ثم أقام السادة ورثة العابدي محمد تعرضا كليا بتاريخ 07-03-2016 (كناش 32 عدد 1608). وبعد إحالة الملف على المحكمة الابتدائية ب..... للبت في التعرض المذكور أدلى نائب طالب التحفيظ أشار فيه إلى أن البائع للعارضة العقار المطلوب تحفيظه كان يملكه بواسطة الشراء المؤرخ في 31/05/1978 مضمن بعدد 183 صحيفة 213 كناش الأول رقم 91 توثيق مسجل بتاريخ 14/06/1978 كناش ت 15- 1962 توصيل 74193 أمر باستخلاص 254287/1283. والتمس الحكم بعدم صحة التعرض. وأرفق المذكرة بصورة طبق الأصل من رسم الشراء المذكور.

وأجاب نائب المتعرضين جاء فيها أن تعرض العارضين يستند على رسم استمرار يتوفر على كافة شروط الملك والتمسوا الحكم بصحة تعرضهم. وعقب نائب طالب التحفيظ موضحا بأن رسم الاستمرار المدلى به من طرف المتعرضين لا يحمل أي تاريخ، وأنه يتحدث عن عقار آخر لا تنطبق أو صافه على العقار موضوع مطلب التحفيظ لا حدودا، ولا مساحة، والتمس الحكم بعدم صحة التعرض.

وبعد إحالة الملف على النيابة العامة أدلت بمستنتجات الكتابية في الموضوع الرامية إلى تطبيق القانون تم إدراج الملف بجلسة..... حضرها نائبا الطرفين وأدلى نائب طالب التحفيظ بمذكرة سلمت نسخة منها لنائب المتعرضين فأكد ما سبق وتقرر حجز الملف للمداولة والنطق بالحكم بجلسة....

المطلوب تحرير مشروع حكم في النازلة.

ملاحظة:

- رسم استمرار المتعرضين ذكر شرط مدة الحيابة بالصيغة التالية: " وأنه حاز العقار مدة تزيد عن أمد الحيابة المعتبرة شرعا".

نازلة 2:

تقدم السيد..... بمطلب تحفيظ أو دع بتاريخ..... تحت عدد..... بالمحافظة العقارية ب..... من أجل تحفيظ العقار الكائن ب..... والمحدود كما يلي:..... ثم أقام السادة..... تعرضا كليا بتاريخ..... (كناش... عدد.....). وبعد إحالة الملف على المحكمة الابتدائية ب..... للبت في التعرض المذكور أدلى نائب طالب التحفيظ بمذكرة توضيحية أكد من خلاله أنه في إطار القواعد المنظمة لعملية التحفيظ فإن المتعرض يكون في وضعية المدعي ويكون هو الملزم بالإثبات، وأن رسم الاستمرار المدلى به من طرف المتعرض أقيم بمناسبة النزاع وبعد تقديم مطلب التحفيظ، كما أن رسم الاستمرار المذكور لم تتوفر فيه شروط صحة الملك خصوصا شرط عدم وجود المنازع ولا معارض وشرط عدم وجود البيع، كما أن طلب التدخل المقدم من طرف السيدين محمد..... وأحمد..... قدم من طرف غير ذي صفة طالما أنهما لم يتقدما بتعرض في أجله.

وأجاب المتعرضان بواسطة نائبيهما بمذكرة أدا من خلالها أن تعرضهما مبني على رسم الاستمرار المضمن أصله بعدد 115 صحيفة 92 الي يفيد تصرفهم في المدعى فيه هذه مدة من ثلاثين سنة، وأن طالبي التحفيظ لم يسبق لهما الحضور لعين المكان كما أن المالكين الذين ادعيا منهما الشراء قد نفيا صدور البيع عنهما، ملتمسين الحكم بصحة التعرض.

أجرت المحكمة خبرة انتدبت للقيام بها الخبيرة التي وضعت تقريرها بالملف وانتهت فيه إلى أن رسم المتعرضيين ينطبق على موضوع النزاع وذلك خلافا لما عليه الأمر بالنسبة لعقد شراء طالبي التحفيظ.

وعقب نائب طالب التحفيظ على تقرير الخبيرة حيث أكد عدم موضوعية الخبرة على اعتبار أن الخبيرة لم تبين من هو الطرف لذي ينطبق رسمه على موضوع النزاع على اعتبار

أن لفظ المدعى عليه في لغة التحفيظ ينطبق على طالب التحفيظ، كما ان الخبرة لم تبين حدود العقار بدقة.

وعقب نائب المتعرضين بأن الخبرة جاءت موضوعية وقد أكدت انطباق رسمهما على موضوع النزاع.

أحيل الملف على النيابة العامة التي التمسست الحكم وفق القانون.

المطلوب تحرير مشروع حكم في النازلة.

ب. مشروع الحكم

حل النازلة 1:

المملكة المغربية

وزارة العدل والحريات

محكمة الاستئناف....

المحكمة الابتدائية....

أصل الحكم المحفوظ بكتابة الضبط

بالمحكمة الابتدائية ب....

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

أصدرت المحكمة الابتدائية....، وهي تبت في القضايا العقارية

حكم رقم:

يوم موافق.....

بتاريخ:.....

في جلستها العلنية الحكم الآتي نصه

موافق:

بين السيد.....

ملف رقم:

الساكن ب....

.....

تنوب عنه الأستاذة.... المحامية بهيئة.....

بصفته طالبا للتحفيظ من جهة

وبين السادة.....

الكائنين ب.....

ينوب عنهم الأستاذة.... المحامي بهيئة.....

بصفتهم متعرضين من جهة أخرى

الوقائع:

بناء على مسطرة التحفيظ الجارية بشأن العقار المدعى فيه موضوع مطلب التحفيظ عدد 791/43.

وبناء على إحالة الملف علينا من طرف السيد المحافظ على الأملاك العقارية والرهو ن للبت في صحة التعرض من عدم صحته.

وبناء على عمليات التحديد المنجزة وتعرض المذكورين أعلاه على المسطرة مطالبين بكافة العقار موضوع مسطرة التحفيظ.

وبناء على المذكرة التوضيحية المدلى بها من طرف نائب طالب التحفيظ والتي أشار فيها إلى أن البائع للعارضة العقار المطلوب تحفيظه كان يملكه بواسطة الشراء المؤرخ في 1978/05/31 مضمن بعدد 183 صحيفة 213 كناش الأول رقم 91 توثيق مسجل بتاريخ 1978/06/14 كناش ت 15- 1962 توصيل 74193 أمر باستخلاص 254287/1283، والتمس الحكم بعدم صحة التعرض.

وأرفق المذكرة بصورة طبق الأصل من رسم الشراء المذكور.

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف نائب المتعرضين جاء فيها أن تعرض العارضين يستند على رسم استمرار يتوفر على كافة شروط الملك والتمسوا الحكم بصحة تعرضهم.

وبناء على المذكرة التعقيبية لنائب طالب التحفيظ والت أو ضح من خلالها بأن رسم الاستمرار المدلى به من طرف المتعرضين لا يحمل أي تاريخ، وأنه يتحدث عن عقار آخر لا تنطبق أو صافه على العقار موضوع مطلب التحفيظ لا حدودا، ولا مساحة، والتمس الحكم بعدم صحة التعرض.

وبناء على الملف على المستتجات الكتابية في الموضوع المدلى بها من طرف النيابة العامة والرامية إلى تطبيق القانون.

وبناء على إدراج الملف بجلسة..... حضرها نائباً الطرفين وأدلى نائب طالب التحفيظ بمذكرة سلمت نسخة منها لنائب المتعرضين فأكد ما سبق وتقرر حجز الملف للمداولة والنطق بالحكم بجلسة....

وبعد المداولة طبقاً للقانون

التعليل

حيث أسس المتعرضون تعرضهم الرامي إلى المطالبة بكافة الملك موضوع مطلب التحفيظ 04/791 على رسم الاستمرار مضمن أصله بعدد 7068 ص 409 كناش عدد 10 توثيق اليوسفية.

وحيث باطلاع المحكمة على مضمون الرسم المذكور ثبت لها أنه تضمن الإشارة إلى أن شهوده شهدوا بخصوص المدة أنها تزيد عن أمد الحيازة شرعاً.

وحيث من الثابت فقهاً أن الإجمال في بيان مدة الحيازة يعد عيباً في البيئة الشاهدة بها، وهذا ما أكده قضاء محكمة النقض الذي اعتبر أن: " الإجمال في بيان مدة الحيازة، واقتصار الشهود على القول بأنها تزيد على أمد الحيازة المعتبرة شرعاً يعد عيباً في الرسم ".

وحيث بذلك، فإن الإجمال في مدة الحيازة يبطل للشهادة بها لما في المعيار عن اليزناسي: " أن المذهب رد الشهادة بالإجمال والإرسال".

وحيث إنه لما كان من المستقر عليه قضاء أن مقتضيات الفقرة الثانية من الفصل 37 من ظهير التحفيظ العقاري، توحى أن المتعرض هو الذي يعتبر طرفاً مدعياً وبالتالي يقع عليه عبء الإثبات.

وحيث إن محكمة النقض أكدت في أحد قراراتها أن نظر قاضي التحفيظ يقتصر على البت في الحقوق المدعى بها من قبل المتعرضين، وما دام المتعرض لم يدل بما يثبت تملكه لأي جزء من أرض مطلب التحفيظ، وبحجة مقبولة شرعاً متوفرة على شروط التملك الخمسة، فإن مناقشة حجة طالب التحفيظ والحائز للعقار موضوع المطلب تبقى غير واردة لقول المتحف: "من غير تكليف لمن تملكه * * من قبل ذا بأي وجه ملكه".

(قرار عدد 37 صادر بتاريخ 22 يناير 2013 في الملف المدني عدد 2012/1/1/4091 منشور بمجلة ملفات عقارية لمحكمة النقض العدد 3).

وحيث في ملف النازلة فإن ذكر الشهود للمدة بالإجمال يعد عيبا في رسم الاستمرار المعتمد في التعرض، ويجعله بالتالي ناقصا عن درجة الاعتبار شرعا، ويكون التعرض المذكور حريا بالتصريح بعدم صحة تعرضه، وتحميل المتعرض صائره.

ولهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بجلستها العلنية ابتدائيا وحضوريا:

* بعدم صحة التعرض المودع بتاريخ 07-03-2016 (كناش 32 عدد 1608) والصادر عن ورثة العابدي محمد، وإحالة الملف على السيد المحافظ على الأملاك العقارية ب..... المنارة بعد صيرورة الحكم نهائيا وتحميل المتعرضين الصائره.

بهذا صدر في اليوم والشهر والسنة أعلاه، وكانت المحكمة تتركب من:

السيد..... رئيسا

السيد..... مقرا

السيد..... عضوا

السيدة..... كاتب ضبط

الرئيس القاضي المقرر كاتبة الضبط

حل النازلة 2:

المملكة المغربية

وزارة العدل والحريات

محكمة الاستئناف ب.....

المحكمة الابتدائية ب.....

أصل الحكم المحفوظ بكتابة الضبط

بالمحكمة الابتدائية ب.....

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

أصدرت المحكمة الابتدائية ب..... وهي تبت في القضايا العقارية

حكم رقم:

يوم موافق.../.../.....

بتاريخ:

في جلستها العلنية الحكم الآتي نصه

...../...../...

بين السيدين.....

ملف رقم:

الساكنين.....

...../...../.....

ينوب عنهما الأستاذ..... المحامي بهيئة.....

مطلب التحفيظ عدد

بصفتها طالبا للتحفيظ من جهة

...../.....

وبين السيدين.....

المدعي

الساكنين.....

ينوب عنهما الأستاذ..... المحامي بهيئة.....

المدعى عليه

بصفتها متعرضين من جهة أخرى

الوقائع:

بناء على مسطرة التحفيظ الجارية بشأن العقار المدعى فيه موضوع مطلب التحفيظ عدد 43/1590.

وبناء على إحالة الملف علينا من طرف السيد المحافظ على الأملاك العقارية والرهو ن للبت في صحة التعرض من عدم صحته.

وبناء على عمليات التحديد المنجزة وتعرض المذكورين أعلاه على المسطرة مطالبين بكافة العقار موضوع مسطرة التحفيظ.

وبناء على المذكرة التوضيحية المدلى بها من طرف نائب طالبة التحفيظ والذي أكد من خلاله أنه في إطار القواعد المنظمة لعملية التحفيظ فإن المتعرض يكون في وضعية المدعي ويكون هو الملزم بالإثبات، وأن رسم الاستمرار المدلى به من طرف المتعرض أقيم بمناسبة النزاع وبعد تقديم مطلب التحفيظ، كما أن رسم الاستمرار المذكور لم تتوفر فيه شروط صحة الملك خصوصا شرط عدم وجود المنازع ولا معارض وشرط عدم وجود البيع، كما أن طلب التدخل المقدم من طرف السيدين محمد يت أو لحيان وأحمد أيت أو لحيان قدم من طرف غير ذي صفة طالما أنهما لم يتقدما بتعرض في أجله.

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف المتعرضيين والتي أكدا من خلالها أن تعرضهما مبني على رسم الاستمرار المضمن أصله بعدد 115 صحيفة 92 الي يفيد تصرفهم في المدعى فيه هذه مدة من ثلاثين سنة، وأن طالبي التحفيظ لم يسبق لهما الحضور لعين المكان كما أن المالكين الذين ادعيا منهما الشراء قد نفيا صدور البيع عنهما، ملتمسين ابلحكم بصحة التعرض.

وبناء على الحكم التمهيدي الصادر عن هذه المحكمة والقاضي بإجراء خبرة انتدبت للقيام بها الخبرة التي وضعت تقريرها بالملف وانتهت فيه إلى أن رسم المتعرضيين ينطبق على موضوع النزاع وذلك خلافا لما عليه الأمر بالنسبة لعقد شراء طالبي التحفيظ.

وبناء على تعقيب نائب طالب التحفيظ على ضوء الخبرة والذي أكد من خلاله عدم موضوعية الخبرة على اعتبار أن الخبرة لم تبين من هو الطرف لذي ينطبق رسمه على موضوع النزاع على اعتبار أن لفظ المدعى عليه في لغة التحفيظ ينطبق على طالب التحفيظ، كما ان الخبرة لم تبين حدود العقار بدقة.

وعقب نائب المتعرضين بأن الخبرة جاءت موضوعية وقد أكدت انطباق رسمهما على موضوع النزاع.

وبناء على تعقيب نائب طالب التحفيظ على ضوء الخبرة والذي أكد من خلاله عدم موضوعية الخبرة على اعتبار ان الخبرة لم تبين حدود العقار بدقة، ومن جهة ثانية فإن رسم الاستمرار المدلى به من طرف المتعرض أقيم بمناسبة النزاع وبعد تقديم مطلب التحفيظ، كما أن رسم الاستمرار المذكور لم تتوفر فيه شروط صحة الملك خصوصا شرط عدم وجود المنازع ولا معارض وشرط عدم وجود البيع.

وبناء على مستنتجات النيابة العامة الرامية للحكم وفق القانون.

وبناء على إدراج القضية بجلسة 2012/10/18 حضرها نائب طالبة التحفيظ ونائب الطرف المتعرض، فتقرر حجز القضية للمداولة لجلسة 2012/10/25 مددت لجلسة يومه.

التعليق

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث أحيل الملف على هذه المحكمة للبت في مدى صحة التعرض المقدم من طرف المتعرضيين.

وحيث إنه لما كان التعرض يعتبر بمثابة دعوى استحقاقية ومن هذا المنطلق فإن المتعرض باعتباره طالب الاستحقاق يلزم بإقامة الدليل على تملكه وذلك قبل سؤال المدعى عليه وتكليفه ببيان وجه مدخله للعقار وذلك طبقا للمادة 242 من مدونة الحقوق العينية التي تنص على ما يلي: " لا يكلف الحائز ببيان وجه مدخله إلا إذا أدلى المدعي بحجة على دعواه

"، وهذا التوجه التشريعي يطابق بشكل كلي قواعد الفقه المالكي المعمول بها في مجال العقار الغير محفظ لقول الناظم:

ومدع استحقاق شيء يلزم بينة مثبتة ما يزعم

من غير تكليف لمن تكلفه بأي وجه تملكه

وحيث إن المجمع عليه تشريعا وفقها وقضاء أن الملك لا ينزع من يد حائزه إلا بحجة متوفرة على جميع شروط الملك المكسبة له عن طريق الحيازة، وهذه الشروط هي التي نصت عليها المادة 240 من مدونة الحقوق العينية شروط الملك الخمسة وهي كالتالي وضع اليد ونسبة الملك للحائز وطول المدة إلى أن تصل المدة المعتبرة شرها في التملك وهي تختلف بحسب ما إذا كان الحائز قريبا أم لا وعدم المنازع بمعنى أن تكون الحيازة هادئة ونفي العلم بنقل الملكية وخروج العقار المدعى فيه من يد الحائز وهذا الشرط يكون شرط صحة متى أقيمت البينة لميت ويكون بالمقابل شرط كمال إذا أقيمت البينة لحي، وهذه الشروط قد جمعها الناظم عند قوله:

يد نسبة طول كعشرة أشهر وفعل بلا خصم بها الملك يجتلى

وهل عدم التفويت كمال أم صحة للحي للميت ذا اجعلا

وحيث إنه بالرجوع إلى الرسم المدلى به من طرف المتعرضين يتبين أنه ينطبق كلية على موضوع النزاع، وأنه للتأكد من ذلك فإن المحكمة أصدرت حكما تمهيديا قضى بإجراء خبرة انتدبت للقيام بها الخبيرة التي وضعت تقريرها بالملف وانتهت فيه إلى أن رسم المتعرضيين ينطبق على موضوع النزاع وذلك خلافا لما عليه الأمر بالنسبة لعقد شراء طالبي التحفيظ.

وحيث إنه بالرجوع إلى الرسم المدلى به من طرف المتعرضين وهو رسم الاستمرار المضمن أصله بعدد 115 صحيفة 15592 كناش رقم 52 بتاريخ 13/11/2000 توثيق نجد أن الأمر يتعلق برسم تتوفر فيه شروط الحيازة المكسبة المحددة على النحو المذكور خلافا لما أثير من دفوع عنه، فقد جاء فيه " شهودهم الموضوعة أسماؤهم عقبه يعرفون المتعرضين أعلاه معرفة تامة كافية شرعا معها وبها ومعها يشهدون بأن بحوزهم واعتمادهم وتحت تصرفهم مالا من جملة أملاكهم.....ينسبون ذلك لنفسهم ملكا والناس إليهم مدة تزيد

عن 20 سنة سلفت عن تاريخه بدون علم منازع ولا معارض طيلة المدة المذكورة ولا يعلو منه باعه ولا فوته...."

وحيث إنه في مقابل ذلك فحجة طالبي التحفيظ هي عقد شراء مجرد وبالرجوع إليه يتبين أنه لم يذكر فيه سند البائع لمورث المدعيين، وبالتالي يكون الطرف المدعي لم يثبت تملكه للمدعى فيه بحجة مقبولة شرعا حتى ينزع بها الملك من يد الحائز وذلك لقول الناظم:

لا تفيد الملك رسوم الأشرية ولكن ترفع النزاع عند التسوية

وحيث إنه اعتبارا لما ذكر يكون التعرض المقدم مبنيا على أساس ويتعين تبعا لذلك الحكم بصحة التعرض.

وحيث إن خاسر الدعوى يتحمل صائرها.

الحكم

وتطبيقا للفصول 1 و32 و50 و124 من ق م م.

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بجلستها العلنية ابتدائيا وحضوريا.

بخصوص التعرض على مطلب التحفيظ: بصحة التعرض المقدم من طرف السيدين محمد وأحمد الملقبين بأولحيان ضد مطلب التحفيظ المذكورة وبإحالة الملف على المحافظ العقاري بتحاوت لاتخاذ ما يراه مناسبا بعد صيرورة هذا الحك نهائيا وبتحميل المتعرض طالب التحفيظ الصائر.

بهذا صدر في اليوم والشهر والسنة أعلاه، وكانت المحكمة تتركب من:

السيد.....رئيسا

السيد.....مقرا

السيد.....عضوا

السيدة..... كاتبة ضبط

الرئيس المقرر كاتب الضبط

الحصة الثالثة: آثار التحفيظ

أ. النازلة:

تقدم السيد حفيظ العيساوي بواسطة دفاعه بمقال أمام المحكمة الابتدائية ب.... مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2016/03/15 يعرض من خلاله أنه اشترى بتاريخ 2002/02/12 من السيد مصطفى سعود العقار الكائن برقم 12 زنقة الفرابي بسا الجديدة موضوع مطاب التحفيظ عدد 3546 وأنه فوجئ بتواجد المدعى عليه مصطفى العاشوري به، ولما استنفسر عن الأمر تبين له أن هذا الأخير اشترى بدوره هذا العقار من نفس البائع بتاريخ 2006/12/29، وباعتبار عقد شرائه سابق عن سند المدعى عليه فهو يلتمس الحكم باستحقاقه لهذا العقار والحكم بتخلي المدعى عليه عنه تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها مائتا درهم عن كل يوم امتناع عن التنفيذ مع تحميله الصائر وشمل الحكم بالنفاذ المعجل مرفقا مقاله بعقد شراء ؛

وأجاب المدعى عيه بكونه لا يعلم بواقعة تفويت العقار موضوع الدعوى للمدعي وأكد أنه اشتراه من السيد مصطفى سعود لما كان في طور التحفيظ وبادر إلى سلوك المسطرة المنصوص عليها في المادة 83 من ظهير التحفيظ العقاري، وأن السيد المحافظ على الأماكن العقارية والرهون قد أصدر قراره بتحفيظه وأسس له رسما عقاريا تحت عدد 56783/ر اسمه بعد ذلك، ملتمسا الحكم برفض الطلب وأرفق مقاله بنسخة من عقد شرائه وشهادة عقارية.

ب. حل النازلة:

المملكة المغربية

وزارة العدل والحريات

محكمة الاستئناف....

المحكمة الابتدائية....

أصل الحكم المحفوظ بكتابة الضبط

بالمحكمة الابتدائية ب.....

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

أصدرت المحكمة الابتدائية.....، وهي ثبتت في القضايا العقارية

حكم رقم:

يوم موافق.....

بتاريخ:.....

في جلستها العلنية الحكم الآتي نصه

موافق:

بين السيد.....

ملف رقم:

الساكن ب.....

.....

تنوب عنه الأستاذة..... المحامية بهيئة.....

كمدع من جهة

وبين السيد.....

الكائن ب.....

ينوب عنهم الأستاذة..... المحامي بهيئة.....

كمدعى عليه من جهة أخرى

الوقائع:

بناء على المقال الافتتاحي للدعوى المقدم من طرف المدعى بواسطة نائبه بتاريخ

2016/08/17 والمؤدى عنه الرسم القضائي بصندوق هذه المحكمة حسب الوصل عدد

2564890، والذي عرض فيه أنه اشترى بتاريخ 2002/02/12 من السيد مصطفى سعود

العقار الكائن برقم 12 زنقة الفرابي ب..... الجديدة موضوع مطلب التحفيظ عدد 3546 وأنه فوجئ بتواجد المدعى عليه مصطفى العاشوري به، ولما استفسر عن الأمر تبين له أن هذا الأخير اشترى بدوره هذا العقار من نفس البائع بتاريخ 2006/12/29، وباعتبار عقد شرائه سابق عن سند المدعى عليه فهو يلتمس الحكم باستحقاقه لهذا العقار والحكم بتخلي المدعى عليه عنه تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها مائتا درهم عن كل يوم امتناع عن التنفيذ مع تحميله الصائر وشمل الحكم بالإنفاذ المعجل مرفقا مقاله بعقد شراء؛

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف المدعى عليه بواسطة نائبه والتي دفع من خلالها بكونه لا يعلم بواقعة تقويت العقار موضوع الدعوى للمدعي وأكد أنه اشتراه من السيد مصطفى سعود لما كان في طور التحفيظ وبأدر إلى سلوك المسطرة المنصوص عليها في المادة 83 من ظهير التحفيظ العقاري، وأن السيد المحافظ على الأماك العقارية والرهون قد أصدر قراره بتحفيظه وأسس له رسما عقاريا تحت عدد 56783/ر اسمه بعد ذلك، ملتصقا بالحكم برفض الطلب وأرفق مقاله بنسخة من عقد شرائه وشهادة عقارية.

وبناء على إدراج القضية بجلسة.../.../..... حضرها نائبا الطرفين فاعتبرت المحكمة القضية جاهزة فتقرر حجز القضية للمداولة لجلسة يومه.

وبعد المداولة طبقا للقانون

التعليل

- في الشكل:

حيث إن الدعوى قدمت وفق كافة الشروط الشكلية فهي مقبولة شكلا.

- في الموضوع:

حيث يهدف المدعي من طلبه الحكم باستحقاقه للعقار الكائن برقم 12 زنقة الفرابي ب..... موضوع الرسم العقاري عدد 3546 والحكم على المدعى عليه بالتخلي عنه؛

وحيث أجاب المدعى عليه بكونه اشترى هذا العقار لما كان في طور التحفيظ وأنه أصبح محفظا في اسمه؛

وحيث الثابت من شهادة الملكية المؤرخة في..... أن العقار المدعى فيه قد أصبح محفظا وأسس له رسم عقاري ذي الرقم 56783/ر في اسم المدعى عليه؛

وحيث إنه بمقتضى المواد 62 و64 من ظهير 1913/08/12 المتعلق التحفيظ العقاري، فإن الرسم العقاري يشكل نقطة الانطلاق الوحيدة للحقوق العينية والتكاليف العقارية الكائنة على العقار وقت تحفيظه، ويترتب عن تأسيسه تطهير الملك من جميع الحقوق السابقة غير المسجلة به؛

وحيث إن تحفيظ العقار أعلاه باسم المدعى عليه يظهره من جميع الحقوق الغير المضمنة برسمه العقاري، بما فيها عقد شراء المدعي؛

وحيث وتأسيسا عما ذكر فإن طلب المدعي يبقى غير مؤسس واقعا وقانونا ويتعين الحكم برفضه؛

وحيث إن خاسر الدعوى يتحمل مصاريفها،

لهذه الأسباب

وتطبيقا للمواد وتطبيقا للفصول 1 و32 و50 و55 إلى 66 من ق.م.م و62 و64 من ظهير 1913/08/12 المتعلق التحفيظ العقاري

حكمت المحكمة علنيا وابتدائيا وحضوريا:

- في الشكل: بقبول الدعوى.

- في الموضوع: برفض الطلب وإبقاء مصاريفه على رافعيه.

بهذا صدر في اليوم والشهر والسنة أعلاه، وكانت المحكمة تتركب من:

السيد..... رئيسا

السيد..... مقرا

السيد..... عضوا

السيدة..... كاتب ضبط

الرئيس القاضي المقرر كاتبة الضبط

الحصة الرابعة: التقييدات والتشطيبات بالرسم العقاري

أ. النازلة:

النازلة 1:

تقدم المدعي محمد الفاطمي بواسطة نائبه بمقال افتتاحي مؤدى عنه الرسم القضائي أمام المحكمة الابتدائية ب..... بتاريخ 20/09/2016 عرض فيه أنه يملك شياعا مع المدعى عليهم العقار موضوع الرسم العقاري عدد 21751/م، إذ أنه اشترى نصيب السيد محمد بن ابراهيم والمتمثل في نسبة 14/56 وذلك حسب عقد البيع المصحح بالإمضاء بتاريخ 10/07/1992، وأنه يرغب في الخروج من حالة الشياح وفرز نصيبه الذي هو نصيب السيد محمد بن إبراهيم، ملتمسا الحكم بإجراء قسمة عينية في العقار المدعى فيه وفي حالة تعذرها إجراء قسمة تصفية وذلك ببيع العقار بالمزاد العلني وتمكينه من نصيبه من ناتج عملية البيع مع النفاذ المعجل وتحميل المدعى عليهم الصائر.

وأرفق مقاله بشهادة عقارية مؤرخة في 18/09/2016 وعقد بيع توثيقي.

وأجابت المدعى عليهم بمذكرة دفعوا من خلالها بأن دعوى المدعي غير مقبولة لكونه لا يعد مالكا إلى جانبهم على اعتبار أنهم تقدموا بطلب لشفعة الحصة التي اشتراها من المالك السابق، وأنهم أو دعوا مصاريف الشفعة بصندوق المحكمة، ملتمسين الحكم برفض الطلب.

وأرفقوا مقالهم بمقال يرمي إلى الشفعة.

وعقب نائب المدعي بأن طلب المدعى عليهم الرامي لشفعة الحصة المباعة قد قضي بعدم قبوله ابتدائيا وأيد الحكم من طرف محكمة الاستئناف، وأرفق تعقيبه بصورة لقرار استئنافي صادر عن محكمة الاستئناف ب... تحت عدد... بتاريخ... في الملف عدد...

ملاحظة: تضمنت الشهادة العقارية أن العقار مملوك بنسب متساوية بين كل من السادة: خالد ومصطفى ومحمد وبوشعيب أبناء إبراهيم بنسبة 14 من أصل 56 لكل واحد منهم.

المطلوب: تحرير مشروع حكم في النازلة يجيب عن الدفع المثارة.

النازلة 2:

تقدم المدعون علال ومحمد وعبد السلام بواسطة نائبهم بمقال افتتاحي مؤدى عنه الرسم القضائي أمام المحكمة الابتدائية ب..... بتاريخ 2016/08/17 وأدوا عنه الرسم القضائي حسب الوصل عدد 969966، عرضوا فيه أنهم كانوا يملكون رفاة المدعى عليهم العقار المسمى... ذي الرسم العقاري عدد 2874/م الكائن ب.... البالغة مساحته 516 هكتار و45 آر 33 سنتيار الذي هو عبارة عن أرض فلاحية، وأنهم باثروا إجراءات القسمة لهذا العقار عن طريق القضاء حيث استصدروا قرارا عن محكمة الاستئناف ب..... في الملف عدد 2011/479 تحت 470 بتاريخ 2011/03/25 قضى بقسمة العقار قسمة عينية، وأنه عند الطعن في هذا القرار بالنقض تم نقضه بتاريخ 2014/12/24 وبعد إحالة الملف من جديد على محكمة الاستئناف ب...قضت بعدم قبول طلب القسمة، غير أنهم فوجئوا بالمدعى عليهم يستخرجون رسما عقاريا مستقلا عن الرسم العقاري الأم وهو الذي أسموه.... ذي الرسم العقاري عدد 04/ 112997 وذلك بتاريخ 2011/04/14، ملتصين الحكم ببطلان جميع الإجراءات الإدارية التي قام بها المدعى عليهم والسيد المحافظ على الأملاك العقارية والرهو ن لدى محافظة..... لاستخراج رسم عقاري مستقل عن الرسم العقاري الأم وهو المسمى فضل ذي الرسم العقاري عدد 04/ 112997 المستخرج من العقار المسمى بلاد الطارة ذي الرسم العقاري عدد 2874/م وإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه وترك الصائر على عاتق المدعى عليهم مع النفاذ المعجل.

وأرفقوا مقالهم بصورتين لشهادتين عقاريتين وجواب المحافظ العقاري وقرار استئنافي ومحضر قسمة.

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف المدعى عليهم بواسطة نائبهم والتي جاء فيها أن عملية استخراج رسم عقاري فرعي تدخل في إطار الإجراءات التي قام بها المحافظ والتي

لم يطعن فيها داخل الآجال المحددة، ومن جهة أخرى فإن الأساس القانوني للدعوى منعدم لأن المدعين لم يبينوا الإجراءات التي قام بها المحافظ العقاري والتي يمكن أن تكون محلاً للبطلان، ملتجئين الحكم بعدم قبول الدعوى، واحتياطياً في الموضوع فإنهم لا علاقة لهم بالرسم العقاري الأم بل إنهم اقتنوا الرسم العقاري المدعى فيه وهو عبارة عن حصة مفرزة على يد الموثق... بتاريخ 2016/05/25، ملتجئين الحكم برفض الطلب.

وأرفقوا مذكرتهم بعقد شراء وتقرير خبرة ومحضر قسمة.

المطلوب: تحرير مشروع حكم في النازلة يجيب عن الدفع المثارة.

ب. حل النازلة:

حل النازلة 1:

المملكة المغربية

وزارة العدل والحريات

محكمة الاستئناف....

المحكمة الابتدائية.....

أصل الحكم المحفوظ بكتابة الضبط

بالمحكمة الابتدائية ب.....

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

أصدرت المحكمة الابتدائية.....، وهي ثبتت في القضايا العقارية

يوم موافق.....

في جلستها العلنية الحكم الآتي نصه

بين السيد محمد الفاطمي

الساكن ب.....

تنوب عنه الأستاذة..... المحامية بهيئة.....

كمدع من جهة

وبين السادة.....

الكائنين ب.....

ينوب عنهم الأستاذة..... المحامي بهيئة.....

كمدعى عليهم من جهة أخرى

حكم رقم:

بتاريخ:.....

موافق:

ملف رقم:

.....

ا

الوقائع:

بناء على المقال الافتتاحي المقدم من طرف المدعى بواسطة نائبه بمقال افتتاحي مؤدى

عنه الرسم القضائي أمام المحكمة الابتدائية ب..... بتاريخ 20/09/2016 عرض فيه أنه

يملك شياعا مع المدعى عليهم العقار موضوع الرسم العقاري عدد 21751/م، إذ أنه اشترى

نصيب السيد محمد بن ابراهيم والمتمثل في نسبة 14/56 وذلك حسب عقد البيع المصحح الإمضاء بتاريخ 1992/07/10، وأنه يرغب في الخروج من حالة الشياح وفرز نصيبه الذي هو نصيب السيد محمد بن إبراهيم، ملتمسا الحكم بإجراء قسمة عينية في العقار المدعى فيه وفي حالة تعذرها إجراء قسمة تصفية وذلك ببيع العقار بالمزاد العلني وتمكينه من نصيبه من ناتج عملية البيع مع النفاذ المعجل وتحميل المدعى عليهم الصائر.

وأرفق مقاله بشهادة عقارية مؤرخة في 2016/09/18 وعقد بيع توثيقي.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعى عليهم والتي دفعوا من خلالها بأن دعوى المدعي غير مقبولة لكونه لا يعد مالكا إلى جانبهم على اعتبار أنهم تقدموا بطلب لشفعة الحصة التي اشتراها من المالك السابق، وأنهم أو دعوا مصاريف الشفعة بصندوق المحكمة، ملتمسين الحكم برفض الطلب.

وأرفقوا مقالهم بمقال يرمي إلى الشفعة.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف نائب المدعي بأن طلب المدعى عليهم الرامي لشفعة الحصة المباعة قد قضي بعدم قبوله ابتدائيا وأيد الحكم من طرف محكمة الاستئناف، وأرفق تعقيبه بصورة لقرار استئنافي صادر عن محكمة الاستئناف ب... تحت عدد... بتاريخ... في الملف عدد...

وبناء على إدراج القضية بجلسة 2016/10/25 حضرها نائب المدعي ونائب المدعى عليهم وأسندوا النظر فتقرر حجز القضية للمداولة لجلسة يومه.

التعليق

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث إن طلب الطرف المدعي يرمي إلى الحكم بإجراء قسمة عينية في العقار المدعى فيه وفي حالة تعذرها إجراء قسمة تصفية وذلك ببيع العقار بالمزاد العلني وتمكينه من نصيبه من ناتج عملية البيع مع النفاذ المعجل وتحميل المدعى عليهم الصائر.

وأرفق مقاله بشهادة عقارية مؤرخة في 2016/09/18 وعقد بيع توثيقي.

وحيث إنه فيما يخص طلب القسمة فإن المشرع أو جب كشرط لقبولها وجوب إثبات حالة الشياح بين أطراف الدعوى وذلك طبقا لمقتضيات المادة 314 من مدونة الحقوق العينية التي تنص حرفيا على ما يلي:

" يشترط لإجراء القسمة أن يكون الملك مملوكا على الشياح للشركاء عند إجرائها... " وحيث إن هذا التوجه التشريعي يطابق بشكل كلي قواعد الفقه المالكي المعمول بها في مجال قسمة العقار الغير محفظ لقول الناظم:

وحيث كان القسم للقضاة فبعد إثبات للموجبات

وحيث إنه بالرجوع إلى عقد الشراء المدلى به من طرف المدعي يتبين أنه يتعلق بعقار محفظ موضوع الرسم العقاري عدد 21751/م، وأنه لما كان الأمر كذلك أي أن المدعى فيه هو عبارة عن عقار محفظ فإنه لا يعتد بشأنه إلا بالحقوق المقيدة بالرسم العقاري طبقا لمبدأ الأثر الإنشائي للقيود بالرسم العقاري المنصوص عليه في الفصلين 65 و66 من ظهير التحفيظ العقاري، وبالتالي يجب استحضار الوعاء التشريعي لعملية التقييد بالرسم العقاري وحجية الشواهد الصادرة عن المحافظ في هذا المجال، فمما لا خلاف فيه أن المدعى فيه هو عبارة عن عقار محفظ ومن تم فإنه لا يعتد بشأنه إلا بالحقوق المقيدة بالرسم العقاري طبقا لمبدأ الأثر الإنشائي للقيود بالرسم العقاري المنصوص عليه في الفصلين 65 و66 و67 من ظهير التحفيظ العقاري، فقد نص الفصل 65 المذكور حرفيا على أنه:

" يجب أن تشهر بواسطة التقييد في الرسم العقاري، جميع الوقائع والتصرفات والاتفاقات الناشئة بين الأحياء مجانية كانت أو بعوض، وجميع المحاضر والأوامر المتعلقة بالحجر القانوني، وجميع الأحكام التي اكتسبت قوة الشيء المقضي به متى كان موضوع ما ذكر تأسيس حق عيني عقاري أو نقله إلى الغير أو الإقرار به أو تغييره أو إسقاطه، وكذا جميع عقود أكرية العقارات لمدة ثلاث سنوات... ".

وحيث إنه من جهة ثانية فقد نص الفصل 67 من نفس القانون على ما يلي: " إن الأفعال الإرادية والاتفاقات التعاقدية الرامية إلى تأسيس حق عيني أو نقله إلى لغير أو إسقاطه، لا تنتج أي أثر ولوبين الأطراف إلا من تاريخ التقييد بالرسم العقاري " .

وحيث إنه بالرجوع إلى الشهادة العقارية الخاصة بالمدعى فيه يتبين أن العقار المذكور مقيد باسم المدعى عليهم إضافة إلى البائع للمدعى وهو محمد بن إبراهيم، وبالتالي لا يمكن الاعتداد بأي حق غير مقيد بالرسم العقاري ولم يكن موضوع تقييد، وبالتالي فلا يمكن الاستدلال بعقد البيع المدلى به من المدعى لاعتباره مالكا في العقار طالما أنه غير مقيد بالرسم العقاري، وعليه يكون الطرف المدعى لم يثبت تملكه للمدعى فيه بحجة مقبولة شرعا حتى يمكن قبول طلب القسمة.

وحيث إنه اعتبارا لما ذكر تكون الدعوى غير مقبولة ويتعين التصريح بذلك.

وتطبيقا للفصول 1 و31 و32 و37 و38 و39 و40 و50 و124 ق م م، والفصل 65 و66 و67 من ظهير التحفيظ العقاري.

لهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بجلستها العلنية ابتدائيا علنيا وحضوريا:

- في الشكل: بعدم قبول الدعوى وإبقاء مصاريفها على رافعها.

بهذا صدر في اليوم والشهر والسنة أعلاه، وكانت المحكمة تتركب من:

السيد رئيسا

السيد مقرا

السيد عضوا

السيدة كاتب ضبط

الرئيس القاضي المقرر كاتبة الضبط

حل النازلة 2:

المملكة المغربية

وزارة العدل والحريات

محكمة الاستئناف....

المحكمة الابتدائية....

أصل الحكم المحفوظ بكتابة الضبط

بالمحكمة الابتدائية ب.....

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

أصدرت المحكمة الابتدائية.....، وهي تبت في القضايا العقارية

حكم رقم:

يوم موافق.....

بتاريخ:.....

في جلستها العلنية الحكم الآتي نصه

موافق:

بين السيد

ملف رقم:

الساكن ب.....

.....

تنوب عنه الأستاذة..... المحامية بهيئة.....

ا

كمدع من جهة

وبين السادة.....

الكائنين ب.....

ينوب عنهم الأستاذ..... المحامي بهيئة.....

كمدعى عليهم من جهة أخرى

الوقائع:

بناء على المقال الافتتاحي للدعوى المقدم من طرف المدعين بواسطة نائبهم بمقال افتتاحي مؤدى عنه الرسم القضائي أمام المحكمة الابتدائية ب..... بتاريخ 2016/08/17 وأدوا عنه الرسم القضائي حسب الوصل عدد 969966، عرضوا فيه أنهم كانوا يملكون رفقة المدعى عليهم العقار المسمى... ذي الرسم العقاري عدد 2874/م الكائن ب.... البالغة مساحته 516 هكتار و45 آر 33 سنتيار الذي هو عبارة عن أرض فلاحية، وأنهم باشروا إجراءات القسمة لهذا العقار عن طريق القضاء حيث استصدروا قرارا عن محكمة الاستئناف ب..... في الملف عدد 2011/479 تحت 470 بتاريخ 2011/03/25 قضى بقسمة العقار قسمة عينية، وأنه عند الطعن في هذا القرار بالنقض تم نقضه بتاريخ 2014/12/24 وبعد إحالة الملف من جديد على محكمة الاستئناف ب...قضت بعدم قبول طلب القسمة، غير أنهم فوجئوا بالمدعى عليهم يستخرجون رسما عقاريا مستقلا عن الرسم العقاري الأم وهو الذي أسموه.... ذي الرسم العقاري عدد 04/ 112997 وذلك بتاريخ 2011/04/14، ملتصين بالحكم ببطلان جميع الإجراءات الإدارية التي قام بها المدعى عليهم والسيد المحافظ على الأملاك العقارية والرهون لدى محافظة..... لاستخراج رسم عقاري مستقل عن الرسم العقاري الأم وهو المسمى فضل ذي الرسم العقاري عدد 04/ 112997 المستخرج من العقار المسمى بلاد الطارة ذي الرسم العقاري عدد 2874/م وبارجاع الحالة إلى ما كانت عليه وترك الصائر على عاتق المدعى عليهم مع النفاذ المعجل.

وأرفقوا مقالهم بصورتين لشهادتين عقاريتين وجواب المحافظ العقاري وقرار استئنافي ومحضر قسمة.

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف المدعى عليهم بواسطة نائبهم والتي جاء فيها أن عملية استخراج رسم عقاري فرعي تدخل في إطار الإجراءات التي قام بها المحافظ والتي لم يطعن فيها داخل الأجل المحددة، ومن جهة أخرى فإن الأساس القانوني للدعوى منعدم لأن المدعين لم يبينوا الإجراءات التي قام بها المحافظ العقاري والتي يمكن أن تكون محلا للبطلان، ملتصين بالحكم بعدم قبول الدعوى، واحتياطيا في الموضوع فإنهم لا علاقة لهم

بالرسم العقاري الأم بل إنهم اقتنوا الرسم العقاري المدعى فيه وهو عبارة عن حصة مفرزة على يد الموثق... بتاريخ 2016/05/25، ملتصين الحكم برفض الطلب.

وأرفقوا مذكرتهم بعقد شراء وتقرير خبرة ومحضر قسمة.

وبناء على إدراج القضية بجلسة 2016/10/25 حضرها نائبا الطرفين فاعتبرت المحكمة القضية جاهزة فتقرر حجز القضية للمداولة لجلسة يومه.

وبعد المداولة طبقا للقانون

التعليل

- في الشكل:

حيث إن الدعوى قدمت وفق كافة الشروط الشكلية فهي مقبولة شكلا.

- في الموضوع:

حيث إن طلب المدعين يرمي إلى الحكم ببطلان جميع الإجراءات الإدارية التي قام بها المدعى عليهم والسيد المحافظ على الأملاك العقارية والرهون لدى محافظة..... لاستخراج رسم عقاري مستقل عن الرسم العقاري الأم وهو المسمى فضل ذي الرسم العقاري عدد 04/ 112997 المستخرج من العقار المسمى.... ذي الرسم العقاري عدد 2874/م الكائن ب.... وإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه وترك الصائر على عاتق المدعى عليهم مع النفاذ المعجل.

وأرفقوا مقالهم بصورتين لشهادتين عقاريتين وجواب المحافظ العقاري وقرار استئنافي ومحضر قسمة.

وحيث إن الثابت كمن وثائق الملف أن الدفوع المثارة من المدعى عليهم مبنية على أساس، فحقيقة فالمدعون لم يكونوا مالكين في الرسم العقاري الأم، بل اشتروا عقارا ذو رسم عقاري مستقل وهو المسمى فضل ذي الرسم العقاري عدد 04/ 112997 على يد الموثق إد علي وذلك حسب العقد المحرر بتاريخ 2016/05/25، وعليه يكون المدعى عليهم هو غير متصرف إليه في العقار، ومن تم فإن التشطيب عليه تحكمه قواعد خاصة ترتبط بمدى حسن نيتهم في إجراء التعامل أعلاه.

وحيث إن شراء المدعى عليهم وتقييدهم بالرسم العقاري محل النزاع يخضع لمقتضيات الفصلين 66 من ظهير 12 غشت 1913 والمادة 4 من مدونة الحقوق العينية اللذان يجري سياقهما على أن ما يقع من إبطال أو تغيير لاحق لا يمكن التمسك به في مواجهته الغير المسجل عن حسن نية كما لا يمكن أن يلحق به أي ضرر.

وحيث معنى ذلك أن التقييدات بالسجل العقاري تكتسي حجية مطلقة بالنسبة للغير حسن النية. - أو بعبارة أوضح أن الغير الذي وثق بما هو مدون بالسجل العقاري وتعامل مع المتصرف بوصفه مالكا حقيقيا شراء أو استرھانا، وتعاقد معه بأي نوع من العقود، وقام بتقييد تصرفه وهو لا يعلم، ولم يكن في وسعه أن يعلم بأن هذا التقييد السابق، أي هذا المظهر الخارجي مبني على أساس غير صحيح ومخالف لحقيقة في الواقع، فإن ما يقع من إبطال أو تغيير لاحق لا يمكن أن يلحق به أي ضرر. ذلك أنه وحتى على فرض صحة ما يدعيه المدعون في ملف النازلة، فإنه لا يمكن الاحتجاج به في مواجهة المدعى عليهم بالحقوق غير المسجلة أصلا بالرسم العقاري من جهة، ولا يجوز أن تتأثر حقوقه ومراكزه القانونية التي نشأت من جراء تسجيل شرائه بحسن نية بالرسم العقاري محل النزاع من جهة أخرى. ومن ثمة فإن حق الملكية الذي اكتسبه المدعى عليهم بموجب تسجيل شرائه الذي تم بينه وبين البائعين له يكتسي حجية مطلقة في مواجهة المدعيين الذين يدعون حقوقا غير مسجلة بالرسم العقاري لا سيما وأن هذا الأخير لم يبادر إلى حفظ حقوقه بواسطة تقييد احتياطي أو تكليف عقاري قبل تسجيل شراء المدعى عليهم وداني بالرسم العقاري، وذلك حسبما أكده المجلس الأعلى في قراره عدد 517 صادر بتاريخ 2005/11/23 في الملف الشرعي عدد 2004/1/2/144 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 64-65 سنة 2006 ص 186 معتبرا: "أن تسجيل الصدقة يكسب المتصدق عليه ملكية الأجزاء موضوع الصدقة بصفة نهائية ولا تتأثر بنزاع 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".

وحيث إنه لما كان الأمر على النحو المذكور أعلاه، فإن طلبات المدعيين تبقى غير ذي أساس، وتكون بالتالي حريا بالتصريح برفضها. وحيث إن خاسر الدعوى يتحمل مصاريفها.

وتطبيقا للفصول 50 و124 ق م م.

لهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بجلستها العلنية ابتدائيا وحضوريا:

- في الشكل: بقبول الدعوى.

- في الموضوع: برفض الطلب وإبقاء مصاريفه على رافعيه.

بهذا صدر في اليوم والشهر والسنة أعلاه، وكانت المحكمة تتركب من:

السيد..... رئيسا

السيد..... مقرا

السيد..... عضوا

السيدة..... كاتب ضبط

الرئيس القاضي المقرر كاتبة الضبط

الحصة الخامسة: التقييد الاحتياطي

أ. نازلة:

بناء على المقال الافتتاحي للدعوى الذي تقدم به الطرف المدعي (...) بواسطة نائبه الى كتابة ضبط المحكمة الابتدائية ب.... بتاريخ 2016/09/01 والمؤدى عنه الرسوم القضائية يعرض فيه أنه سبق للمدعى عليها (...) أن تقدمت إلى المحكمة الابتدائية بدعوى تسجيل البيع على الصك العقاري عدد (...). فأصدرت المحكمة بشأنها حكما برفض الطلب، تم تأييده استئنافيا. واعتبارا لكون المدعى عليها سبق لها أن أجرت تقييدا احتياطيا على الرسم العقاري المذكور بناء على المقال أعلاه وتم تمديد مفعوله إلى غاية انتهاء النزاع، فإن العارضة تلتبس الحكم بالتشطيب على هذا التقييد الاحتياطي من الرسم العقاري محل النزاع، وأمر السيد المحافظ العقاري بالتشطيب عليه مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميل المدعى عليها الصائر.

وأرفق المقال بشهادة عقارية ونسخة حكم ابتدائي وقرار استئنافي مؤيد له وشهادة بعدم الطعن.

وبناء على إدراج القضية بعدة جلسات آخرها جلسة.../..../20... حضر نائب الطرف المدعي وتخلفت المدعى عليها رغم التوصل فتقرر حجز الملف للمداولة والنطق بالحكم بجلسة.../..../.....

المطلوب: تحرير مشروع حكم في النازلة.

ب. حل النازلة

المملكة المغربية

وزارة العدل والحريات

محكمة الاستئناف....

المحكمة الابتدائية....

أصل الحكم المحفوظ بكتابة الضبط

بالمحكمة الابتدائية ب.....

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

أصدرت المحكمة الابتدائية.....، وهي تبت في القضايا العقارية

حكم رقم:

يوم موافق.....

بتاريخ:.....

في جلستها العلنية الحكم الآتي نصه

موافق:

بين السيد

ملف رقم:

السكن ب.....

.....

تنوب عنه الأستاذة..... المحامية بهيئة.....

كمدع من جهة

وبين السادة.....

الكائنين ب.....

ينوب عنهم الأستاذة..... المحامي بهيئة.....

كمدعى عليهم من جهة أخرى

الوقائع:

بناء على المقال الافتتاحي للدعوى المقدم من طرف المدعى بواسطة نائبه إلى كتابة ضبط المحكمة الابتدائية ب..... بتاريخ 2016/09/01 والمؤدى عنه الرسوم القضائية يعرض فيه أنه سبق للمدعى عليها (...) أن تقدمت إلى المحكمة الابتدائية بدعوى تقييد البيع بالصك العقاري عدد (...). فأصدرت المحكمة بشأنها حكما برفض الطلب، تم تأييده استئنافيا. واعتبارا

لكون المدعى عليها سبق لها أن أجرت تقييدا احتياطيا على الرسم العقاري المذكور بناء على المقال أعلاه وتم تمديد مفعوله إلى غاية انتهاء النزاع، فإن العارضة تلتزم بالحكم بالتشطيب على هذا التقييد الاحتياطي من الرسم العقاري محل النزاع، وأمر السيد المحافظ العقاري بالتشطيب عليه مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميل المدعى عليها الصائر.

وأرفق المقال بشهادة عقارية ونسخة حكم ابتدائي وقرار استئنافي مؤيد له وشهادة بعدم الطعن.

وبناء على إدراج القضية بعدة جلسات آخرها جلسة.../..../20... حضر نائب الطرف المدعي وتخلفت المدعى عليها رغم التوصل فتقرر حجز الملف للمداولة والنطق بالحكم بجلسة.../..../.....

وبعد المداولة طبقا للقانون

لتعليق

في الشكل: حيث إن مقال الدعوى يهدف إلى الحكم وفق التفصيل الوارد أعلاه.

وحيث إن التقييد الاحتياطي هو تقييد عقاري مؤقت يرمي إلى ضمان الحفاظ على مركز قانوني متعلق بحق عيني على عقار محفظ، في انتظار تمكن المستفيد منه من التقييد النهائي أو انقضائه بأحد الأسباب المحددة قانونا.

وحيث إنه وطبقا للفصل 86 من ظهير التحفيظ العقاري فإن التقييد الاحتياطي المنجز بناء على مقال الدعوى وتم تمديد مفعوله بموجب أمر رئيس المحكمة الابتدائية، يبقى مفعوله ساريا إلى غاية صدور حكم نهائي في الموضوع، فإذا اعترف هذا الأخير بالحق لفائدة صاحب التقييد الاحتياطي فإنه يسجل نهائيا بأثر رجعي، أما في حالة عدم الاعتراف به، فإن مآل التقييد الاحتياطي هو التشطيب من الرسم العقاري.

وحيث مفاد ذلك أن أعمال مقتضيات الفصل 91 من ظ ت ع يستلزم ربطه بمضمون الفصل 86 من نفس الظهير، والمادة 13 من مدونة الحقوق العينية، أي أن التقييد الاحتياطي المنجز بناء على مقال للدعوى يتوقف سريان مفعوله القانوني على الحكم القضائي الصادر بشأنه إيجابا أو سلبا بالنسبة للمستفيد من التقييد المذكور، وأن بقاءه بالرسم العقاري يدور وجودا وعدما مع مآل الدعوى العقارية الرامية إلى الاعتراف القضائي بموضوع الحق العيني

المتعلق به. ومن ثمة فإن التشطيب المطلوب إجراؤه في ملف النازلة يكتسي طبيعة إدارية وليست قضائية، بدليل أن المحافظ على الأملاك العقارية هو الجهة المؤهلة قانونا لإجراء التشطيب موضوع النازلة، ولا ينتقل هذا الاختصاص لمحكمة الموضوع إلا عند الطعن في قراره الراض لإجراء التشطيب طبقا للفصل 96 من ظ ت ع، وعليه فإن خلو الملف مما يفيد ذلك، يجعل الدعوى الحالية سابقة لأوانها وتكون بالتالي حرية بالتصريح بعدم قبولها من الناحية الشكلية.

وحيث إن خاسر الدعوى يتحمل صائرها

لهذه الاسباب:

وتطبيقا للفصول 1-31-32-37-50-124 من ق م م. والفصول 86 و96 من ظهير التحفيظ العقاري والمادة 13 من مدونة الحقوق العينية.

حكمت المحكمة علنيا ابتدائيا حضوريا:

- في الشكل: بعدم قبول الدعوى وتحميل الطرف المدعي الصائر.

وبهذا صدر الحكم وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ أعلاه.

وكانت الهيئة تتركب من السادة:

بهذا صدر في اليوم والشهر والسنة أعلاه، وكانت المحكمة تتركب من:

السيد..... رئيسا

السيد..... مقررا

السيد..... عضوا

السيدة..... كاتب ضبط

الرئيس القاضي المقرر كاتبة الضبط

الحصة السادسة: الطعن في قرارات المحافظ العقاري

أ. النازلة

تقدم المدعون بواسطة نائبهم والمسجل بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 20 فبراير 2016 بمقال أدوا عنه الرسم القضائي حسب الوصل عدد 1638841 عرضوا فيه أنهم يعتبرون الورثة الشرعيين للهاكمة حورية... التي وافتها المنية بتاريخ 2012/12/22 والتي كانت تملك قيد حياتها على الشياح العقار موضوع الرسم العقاري عدد 04/40583 المسمى عرصة السانية، وأنهم حلوا بقوة القانون محل مورثتهم في جميع الحقوق والواجبات، وأنجزوا إرثاً لمورثتهم باعتبارهم الورثة الشرعيين لها، وأنه حفاظاً على مصالحهم من الضياح فقد تقدموا بطلب إلى المحافظ على الأملاك العقارية والرهون بمحافظة..... من أجل تقييد إرثاً لمورثتهم، غير أن هذا الأخير رفض ذلك بعلّة أن مورثتهم لم تعد من بين المالكين على الشياح وأنه قد قيدت محلها الدولة ابتداء من 1973/03/07 وفقاً لما ينص عليه الفصل الأول من ظهير 02 مارس 1973 المعتبر بمثابة قانون وتم تقييد الدولة الملك الخاص كمالكة للحقوق المذكورة بالرسم العقاري السالف الذكر، وأن هذا الرفض من طرف المحافظ العقاري لا يرتكز على أساس قانوني سليم لأن من مات عن حق فلورثته، وبالتالي يكون السيد المحافظ العقاري ملزم بتقييد الإرث، ملتزمين أمر المحافظ بتقييد إرثها حورية مشماشة بالرسم العقاري موضوع الدعوى وشمول الحكم بالإنفاذ المعجل وجعل الصائر طبقاً للقانون وجعل الصائر طبقاً للقانون.

وأرفقوا مقالهم بصورة من نظير الرسم العقاري ونسخة طلب التقييد ومحضر تبليغ ورسم إرثها ضمن أصلها بعدد 155 كناش 135 توثيق بتاريخ 2013/01/03 وجواب المحافظ

وأجاب المحافظ المدعى عليه بأن مورثة المدعيين لم تعد مالكة مقيدة بالرسم العقاري ابتداء من 1995/12/26 بناء على القرار المشترك لوزير الفلاحة والاستثمار الفلاحي ووزير

الدولة في الداخلية رقم 95/349 بتاريخ 1995/07/25 بتعيين العقارات الفلاحية أو القابلة للفلاحة المنقولة ملكيتها لفائدة الدولة، مضيفا أن قراره مبني على أساس وأن الدفع بأن الدولة لم تحترم إجراءات نزع الملكية هو دفع يحتوي مغالطة ذلك أن ظهير 02 مارس 1973 الذي صدر القرار في إطاره يتعلق بتنظيم قانوني خاص بنقل عقارات معينة بموجب الظهير وهي العقارات الفلاحية أو القابلة للفلاحة المنقولة ملكيتها لفائدة الدولة والموجودة خارج المدار الحضري اعتبارا للجنسية الأجنبية لصاحبها.

وبناء على المقال الإضافي المقدم من طرف المدعين والمؤدى عنه الرسم القضائي بتاريخ 25 أبريل 2013 حسب الوصل عدد 1217441 والذي التمسوا من خلاله التشطيب على الدولة المغربية من الرسم العقاري وتقييد إراثتهم باعتبارهم من ذوي الحقوق وباعتبارهم مغاربة.

لمطلوب: تحرير مشروع حكم في النازلة.

ب. حل النازلة:

المملكة المغربية

وزارة العدل

محكمة الاستئناف ب.....

المحكمة الابتدائية ب.....

أصل الحكم المحفوظ بكتابة الضبط

بالمحكمة الابتدائية ب.....

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

أصدرت المحكمة الابتدائية ب..... وهي تبت في القضايا المدنية

يوم موافق...../...../.....

حكم رقم:

في جلستها العلنية الحكم الآتي نصه

بتاريخ:

موافق:...../...../.....

بين السادة ورثة الهالكة..... لقبهم جميعا.....

الكائنين.....

ملف رقم:

ينوب عنهم الأستاذ..... المحامي بهيئة.....

...../1401/.....

كمدعين من جهة

وبين السيد المحافظ على الأملاك العقارية والرهون

بمحافظة.....

ا كمدعى عليه من جهة أخرى

الوقائع

بناء على المقال الافتتاحي المقدم من طرف المدعين بواسطة نائبهم والمسجل بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 20 فبراير 2016 والمؤدى عنه الرسم القضائي حسب الوصل عدد 1638841 والذي عرضوا فيه تقدم المدعون بواسطة نائبهم والمسجل بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 20 فبراير 2016 بمقال أدوا عنه الرسم القضائي حسب الوصل عدد

1638841 عرضوا فيه أنهم يعتبرون الورثة الشرعيين للهالكة حورية... التي وافتها المنية بتاريخ 2012/12/22 والتي كانت تملك قيد حياتها على الشياح العقار موضوع الرسم العقاري عدد 04/40583 المسمى عرصة السانية، وأنهم حلوا بقوة القانون محل مورثتهم في جميع الحقوق والواجبات، وأنجزوا إرثاً لمورثتهم باعتبارهم الورثة الشرعيين لها، وأنه حفاظاً على مصالحهم من الضياع فقد تقدموا بطلب إلى المحافظ على الأملاك العقارية والرهون بمحافظة..... من أجل تقييد إرثهم لمورثتهم، غير أن هذا الأخير رفض ذلك بعلّة أن مورثتهم لم تعد من بين المالكين على الشياح وأنه قد قيدت محلها الدولة ابتداء من 1973/03/07 وفقاً لما ينص عليه الفصل الأول من ظهير 02 مارس 1973 المعتبر بمثابة قانون وتم تقييد الدولة الملك الخاص كمالكة للحقوق المذكورة بالرسم العقاري السالف الذكر، وأن هذا الرفض من طرف المحافظ العقاري لا يرتكز على أساس قانوني سليم لأن من مات عن حق فلورثته، وبالتالي يكون السيد المحافظ العقاري ملزم بتقييد الإرث، ملتزمين أمر المحافظ بتقييد إرث الهالكة..... بالرسم العقاري موضوع الدعوى وشمول الحكم بالنفذ المعجل وجعل الصائر طبقاً للقانون وجعل الصائر طبقاً للقانون.

وأرفقوا مقالهم بصورة من نظير الرسم العقاري ونسخة طلب التقييد ومحضر تبليغ ورسم إرثة ضمن أصلها بعدد 155 كناش 135 توثيق بتاريخ 2013/01/03 وجواب المحافظ وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المحافظ العقاري المدعى عليه والتي دفع من خلالها بأن مورثة المدعيين لم تعد مالكة مقيدة بالرسم العقاري ابتداء من 1995/12/26 بناء على القرار المشترك لوزير الفلاحة والاستثمار الفلاحي ووزير الدولة في الداخلية رقم 95/349 بتاريخ 1995/07/25 بتعيين العقارات الفلاحية أو القابلة للفلاحة المنقولة ملكيتها لفائدة الدولة، مضيفاً أن قراره مبني على أساس وأن الدفع بأن الدولة لم تحترم إجراءات نزع الملكية هو دفع يحتوي مغالطة ذلك أن ظهير 02 مارس 1973 الذي صدر القرار في إطاره يتعلق بتنظيم قانوني خاص بنقل عقارات معينة بموجب الظهير وهي العقارات الفلاحية أو القابلة للفلاحة المنقولة ملكيتها لفائدة الدولة والموجودة خارج المدار الحضري اعتباراً للجنسية الأجنبية لصاحبها.

وبناء على المقال الإضافي المقدم من طرف المدعيين والمؤدى عنه الرسم القضائي بتاريخ 25 أبريل 2013 حسب الوصل عدد 1217441 والذي التمسوا من خلاله التشطيب

على الدولة المغربية من الرسم العقاري وتقييد إراثتهم باعتبارهم من ذوي الحقوق وباعتبارهم مغاربة.

وبناء على مستنتاجات النيابة العامة الرامية لتطبيق القانون.

وبناء على إدراج القضية بجلسة 2013/07/11 حضرها نائب المدعية وتخلف الطرف المدعى عليه رغم سابق توصله، فتقرر حجز القضية للمداولة لجلسة يومه.

التعليق

وبعد المداولة طبقا للقانون

. في الشكل:

حيث إن موضوع الطلب الإضافي يرمي إلى الحكم التشطيب على الدولة المغربية من الرسم العقاري وتقييد إراثتهم باعتبارهم من ذوي الحقوق وباعتبارهم مغاربة.

وحيث إن الطعن في قرار المحافظ هو طعن يراد منه بسط الرقابة على المقررات الصادرة عن السيد المحافظ العقاري وذلك وفق النطاق المحدد في الفصل 96 من ظهير التحفيظ العقاري، ومن تم فإن قبوله يتميز بخاصيتين مسطريتين أو لهما أن الطرف المطعون ضده هو المحافظ العقاري وليس الأطراف المقيدة بالرسم العقاري، وثانيهما أنه لا تقدم فيه طلبات مخصوصة زائدة عن الطلب الذي سبق لأن قدم للمحافظ العقاري ورفض الاستجابة له، بل إن نطاقه ينحصر في رقابة القرار الصادر عن السيد المحافظ العقاري وتحديد ما إذا كان مطابقا للقانون أم لا، وبتعبير آخر فإنه من المعلوم أن المشرع ومن خلال القانون المنظم للتحفيظ فإنه قد جعل من مسطرة التحفيظ مسطرة إدارية بالأساس وإن كانت تخضع للرقابة القضائية، ومن تم فكل طلب يرمي إلى تقييد حق عيني بالرسم العقاري أو التشطيب عليه من مندرجاته يجب أن يقدم به طلب أو لا للمحافظ على الأملاك العقارية والرهون الذي يتحقق من مدى نظامية الطلب من عدمه، وفي جميع الحالات يجيب الطالب عن طلبه، وإذا رفض الطلب كان من حق طالب التقييد أو التشطيب أن يطعن في قرار المحافظ أمام المحكمة المختصة وذلك بناء على الفصل 96 من ظهير التحفيظ العقاري المذكور أعلاه.

وحيث إن المدعي لم يسلك هذه المسطرة والتجأ مباشرة للمحكمة مطالبا بأمر المحافظ على الأملاك العقارية والرهون بمحافظة سيدي ويسف بن علي بالتشطيب على الدولة المغربية من الرسم العقاري .

وحيث إن البين من المقال الإضافي أنه خرق هذه الضوابط ذلك أن الطاعن تقدم بطلبات تجاوز حدود الطلب الذي بت فيه المحافظ العقاري، إذ أن موضوع الطلب المقدم للمحافظ العقاري كان يرمي إلى تقييد إرثته بالرسم العقاري في حين أن المدعي تجاوز هذه الحدود مطالبا بالحكم بالتشطيب على الدولة المغربية من الرسم العقاري، فقد جاء في الطلب المقدم من طرف نائبهم للمحافظ العقاري بتاريخ 01 فبراير 2013 حرفيا ما يلي: " يشرفني بالنيابة عن موكلي السادة ورثة الهالكة حورية مشماشة بنت محمد وهم: منير مشماشة بن مصطفى . زكرياء مشماشة بن مصطفى . معاد مشماشة بن مصطفى . أناس مشماشة بن مصطفى . هشام مشماشة بن مصطفى . زهير مشماشة بن مصطفى . طارق مشماشة بن مصطفى الكائنين جميعا بتجزئة الورزازي رقم 9 . تاركة بصفتهم الورثة الشرعيين للهالكة حورية مشماشة التي وافتها المنية بتاريخ 2012/12/22 التي كانت تملك قيد حياتها على الشياخ العقار موضوع الرسم العقاري عدد 04/40583 المسمى عرصة السانية، وأنهم حلوا بقوة القانون محل مورثتهم في جميع الحقوق والواجبات أن أتقدم لسيادتكم بهذا الطلب من أجل العمل على تقييد وتسجيل إرثتهم بالصك العقاري المذكور على اعتبار أنهم حلوا محل مورثتهم باعتبارهم الورثة الشرعيين لها حفاظا على مصالحهم من الضياع " . ومن تم فإنه يكون من غير المقبول من المدعيين في دعوهم هاته الرامية للطعن في قرار المحافظ أن يتجاوزوا حدود الطلب الذي سبق عرضه على المحافظ العقاري .

وحيث إنه اعتبارا لما ذكر تكون الدعوى في شقها المتعلق بالطلب الإضافي غير مقبولة .

وحيث إن الطعن قدم وفق كافة الشروط الشكلية في شقه الأصلي فهو مقبول شكلا .

. في الموضوع:

حيث إن موضوع الطعن يرمي إلى أمر المحافظ بتقييد إرثه الهالكة حورية.....
بالرسم العقاري موضوع الدعوى وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وجعل الصائر طبقاً للقانون
وجعل الصائر طبقاً للقانون.

وحيث إنه فيما يخص الوسيلة الأولى المعتمدة في الطعن المقدم ضد قرار المحافظ على
الأموال العقارية والرهون بمحافظة..... من أن رفضه غير مبرر إذ رفض بعة أن
مورثتهم لم تعد من بين المالكين على الشياخ وأنه قد قيدت محلها الدولة ابتداء من
1973/03/07 وفقاً لما ينص عليه الفصل الأول من ظهير 02 مارس 1973 المعتبر بمثابة
قانون وتم تقييد الدولة الملك الخاص كمالكة للحقوق المذكورة بالرسم العقاري السالف الذكر،
وأن هذا الرفض من طرف المحافظ العقاري لا يرتكز على أساس قانوني سليم بعة أن من
مات عن حق فلورثته هي عيوب ومطاعن غير واردة على القرار كلية، إذ أنه من الثابت من
خلال الشهادة العقارية الخاصة بالمدعى فيه أن مورثة المدعيين ليست مالكة من جملة المالكين
على الشياخ في العقار المدعى فيه، فالعقار مقيد باسم الدولة الملك الخاص، ومن تم فلا
يمكن تقييد إرثه الهالكة بالرسم العقاري، على اعتبار أنه وطبقاً للفصل 74 من ظهير التحفيظ
العقاري فإن المحافظ العقاري ملزم بأن يتأكد من أن التقييد موضوع الطلب لا يتعارض مع
البيانات المضمنة بالرسم العقاري ومقتضيات هذا القانون وأن الوثائق المدلى بها تجيز هذا
التقييد، ويتفرع عن ذلك مبدأ هام في مجال التقييدات وهو مبدأ تراتبية التقييدات وهو مبدأ
مضمنه أنه يجب أن يثبت للمحافظ الصلة بين ما هو مضمن بالرسم العقاري والحق المطلوب
تقييده، وقد أوضح المشرع هذه القاعدة ضمن مقتضيات الفصل 28 من القرار الوزيري
الصادر بتاريخ 03 يونيو 1915 المتعلق بتفاصيل تطبيق نظام التحفيظ العقاري والذي نص
فيه حرفياً على ما يلي: " يشترط في كل حق يراد تسجيله أن يكون مكتسباً مباشرة من الشخص
المقيد باسمه سابقاً بالكناش العقاري ويترتب عن هذا أنه في حالة ما إذا كان حق عيني عقاري
أو تكليف عقاري موضوع عدة انتقالات أو اتفاقات متتابعة فلا يمكن تسجيل آخر انتقال أو
اتفاق قبل تسجيل الانتقالات أو الاتفاقات السابقة".

وحيث يتفرع على الاستدلالات التشريعية السابقة أنه لا يمكن تقييد انتقال حق من الدولة إلى ورثة الهالكة المدعين عن طريق الإرث لغياب صلة مباشرة بين الطرفين يمكن أن نعتبر معها أن المدعين قد تلقوا الحق المطلوب تقييده من الدولة الملك الخاص، ولا يمكن الحديث على أن في رفض المحافظ العقاري تقييد إرث الهالكة بالرسم العقاري اعتداء على القاعدة الشرعية التي مضمونها أن من مات عن حق فلورثته، فالمحافظ طبق هذه القاعدة تطبيق سليما وفق صحيح النص القانوني وروحه، فالعقار المدعى فيه لا يدخل ضمن وعاء تركة الهالكة، بل إنه جار على ملكية الدولة، وعليه فإنه من المستبعد اعتبار أن العقار المدعى فيه يدخل ضمن وعاء التركة لأنه خرج من ملك الهالكة قيد حياتها بناقل شرعي عن طريق استرجاعه من طرف الدولة وذلك بتاريخ 1995 في حين أن مورثة المدعين لم تتوف إلا بتاريخ 2012/12/22 وذلك حسب رسم إرثتها المضمن أصلها بعدد 155 كناش 135 توثيق..... بتاريخ 2013/01/03، وعليه يكون العقار المدعى فيه قد خرج من يد مورثة المدعين بما يزيد عن سبع سنوات قبل وفاتها، وبالتالي فلا مجال مطلقا للحديث عن حقوق إرثية منعقدة للمدعين على العقار المدعى فيه لأنه لم يبق على ملك الهالكة منذ سنة 1995 ومن تم فإن تطبيق القاعدة المستدل بها من طرف المدعين وهي أن من مات عن حق فلورثته يوجب أن يثبت هذا الحق أو لا للمورث لينتقل بعد ذلك عن طريق الوفاة وبقوة الشرع للورثة بدون تبرع ولا عوض، وبمفهوم القراءة العكسية أو القراءة بمفهوم المخالفة للنص أن كل مال ليس على ملك المورث لا يدخل في وعاء التركة وبالتالي لا ينتقل من السلف إلى خلفه العام، وعليه فلا مجال كلية للحديث عن انتقال للحقوق من الهالكة إلى المدعين باعتبارهم ورثة لها.

وحيث إنه بالرجوع إلى الشهادة العقارية الخاصة بالمدعى فيه يتبين أن العقار المذكور مقيد باسم الدولة الملك الخاص، وبالتالي لا يمكن الاعتماد بأي حق غير مقيد بالرسم العقاري ولم يكن موضوع تقييد كما لا يعتد بالتقييدات التي تم التشطيب عليها.

وحيث إنه اعتبارا لما ذكر يكون قرار المحافظ موضوع الطعن الذي رفض تقييد إرث المدعين بعلة رفض ذلك بعلة أن مورثتهم لم تعد من بين المالكين على الشياخ وأنه قد قيدت محلها الدولة ابتداء من 1973/03/07 وفقا لما ينص عليه الفصل الأول من ظهير 02 مارس 1973 المعتبر بمثابة قانون وتم تقييد الدولة الملك الخاص كمالكة للحقوق المذكورة بالرسم العقاري السالف الذكر هو قرار مبني على أساس قانوني سليم ومؤسس واقعا وقانونا،

والوسائل التي عابها عليه المدعون واتخذوها كعلل لمطعنهم غير واردة عليه ولا أساس لها وبالتالي فهي لا تنال من صوابيته، واعتبارا لذلك يتعين الحكم برفض الطعن المقدم بخصوصه. وحيث إن خاسر الدعوى يتحمل صائرها.

الحكم

وتطبيقا للفصول 1 و32 و50 و119 و124 من ق م م.

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بجلستها العلنية ابتدائيا وحضوريا.

في الشكل: بعدم قبول المقال الإضافي وقبول باقي الطلبات.

في الموضوع: برفض الطلب وإبقاء صائرها عليه.

بهذا صدر الحكم وتلي في الجلسة العلنية المنعقدة في التاريخ أعلاه، وكانت الهيئة

مؤلفة من:

السيد..... رئيسا

السيد..... مقرا

السيد..... عضوا

السيدة..... كاتبة الضبط

الرئيس المقرر كاتبة الضبط

الحصة السابعة: القسمة القضائية

أ. النازلة:

تقدم السيد إبراهيم عبد الودود بواسطة دفاعه بمقال أمام المحكمة الابتدائية بمكناس مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2016/03/11، يعرض من خلاله أنه يملك شياعا مع الطرف المدعى عليه العقار الكائن.....، موضوع الرسم العقاري عدد 16253/م، وأنه تضرر من البقاء في حالة الشياخ، ويرغب في الخروج منها طالما أنه لا يجبر أحد على البقاء في الشياخ، ملتصا بالحكم بقسمة المدعى فيه قسمة عينية واحتياطيا قسمة تصفية وتمكين كل طرف من نصيبه وتحميل من يجب الصائر.

وأرفق مقاله بشهادة عقارية.

وبناء على المقال المعارض المؤدى عنه الرسم القضائي والرامي إلى قسمة نفس العقار المدعى فيه.

وبناء على مذكرتي الطرفين والمرفقة بشهادة تفيد التقييد الاحتياطي وأخرى لتمديده.

وبناء على مذكرة نائب المدعي والمرفقة بشهادة تفيد التقييد الاحتياطي وأخرى لتمديده.

المطلوب:

1 - تحرير مشروع حكم تمهيدي في النازلة.

2 . تحرير مشروع حكم في الموضوع أخذا بعين الاعتبار أن تقرير الخبرة تضمن أن

العقار قابل للقسمة العينية وتم وضع مشاريع القسمة.

3 . تحرير مشروع حكم في الموضوع أخذا بعين الاعتبار أن تقرير الخبرة تضمن أن

العقار غير قابل للقسمة العينية وتم تحديد الثمن الافتتاحي لبيعه بالمزاد العلني.

ب. حل النازلة:

1 . الحكم التمهيدي

المملكة المغربية

وزارة العدل

محكمة الاستئناف ب...

المحكمة الابتدائية ب.....

أصل الحكم المحفوظ بكتابة الضبط

بالمحكمة الابتدائية ب.....

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

أصدرت المحكمة الابتدائية ب.....

يوم موافق:...../...../.....

في جلستها العلنية الحكم الآتي نصه

بين.....

الساكن.....

نائبه الأستاذ..... المحامي بهيئة.....

حكم رقم:

بتاريخ:

موافق:...../...../.....

ملف رقم:

...../1401/.....

كمدعي جهة

وبين: السيد:.....

المدعي

الساكن.....

ينوب عنهم الأستاذان..... المحاميان بهيئة.....

كمدعى عليه من جهة أخرى

المدعى عليه

الوقائع:

بناء على المقال الافتتاحي المقدم من الطرف المدعي بواسطة نائبه والمسجل بكتابة

ضبط هذه المحكمة بتاريخ..... والمؤدى عنه الرسم القضائي حسب الوصل عدد

949377 والذي عرض فيه أنه يملك شياعا مع الطرف المدعى عليه العقار الكائن.....،

موضوع الرسم العقاري عدد 16253/م، وأنه تضرر من البقاء في حالة الشياخ، ويرغب في الخروج منها طالما أنه لا يجبر أحد على البقاء في الشياخ، ملتمسا الحكم بقسمة المدعى فيه قسمة عينية واحتياطيا قسمة تصفية وتمكين كل طرف من نصيبه وتحميل من يجب الصائر. وأرفق مقاله بشهادة عقارية.

وبناء على المقال المعارض المؤدى عنه الرسم القضائي والرامي إلى قسمة نفس العقار المدعى فيه.

وبناء على مذكرتي الطرفين والمرقعة بشهادة تفيد التقييد الاحتياطي وأخرى لتمديده.

التعليل

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث إن طلب المدعي يرمي إلى الحكم بما هو مسطر أعلاه. وحيث إن المحكمة لا تتوفر على العناصر الضرورية للبت في النازلة، الشيء الذي ارتأت معه أن تجري تحقيقا في الدعوى وذلك من خلال إجراء خبرة في الموضوع في الموضوع. وحيث يتعين إرجاء البت في مصاريف الدعوى إلى حين الفصل في جوهرها. وتطبيقا للفصل 59 وما يليه من ق م م. لهذه الأسباب:

فإن المحكمة وهي تبت علنيا وتمهيدا وحضوريا تصرح: بإجراء خبرة ننتدب للقيام بها الخبير أنوار شعيب الذي يتعين عليه القيام بالإجراءات التالية:

استدعاء أطراف الدعوى ونوابهم بطريقة نظامية على أن يتضمن الاستدعاء تاريخ ومكان إنجاز الخبرة.

ألا يقوم بمهمته إلا بحضور الأطراف ونوابهم أو بعد توصلهم بطريقة نظامية.

الانتقال إلى موضوع النزاع العقاري موضوع الرسم العقاري عدد.....وتحديد مشتملاته وتحديد ما إذا كان قابلاً للقسمة العينية أم لا مع الأخذ بعين الاعتبار في ذلك ضوابط التعمير القانونية ومعاينته، وفي حالة الإيجاب وضع أكثر من مشروع للقسمة العينية، وفي الحالة المعاكسة تحديد الثمن الافتتاحي لانطلاق عملية البيع بالمزاد العلني.

على السيد الخبير أن يضمن في محضر مرفق بالتقرير أقوال الأطراف وملاحظاتهم وتوقيعهم مع الإشارة لمن لم يوقع منهم وسبب ذلك.

على السيد الخبير أن يضع تقريره المكون من أصل متنبر ونسخ مساوية لعدد الأطراف داخل أجل شهر من تاريخ التوصل بالتكليف بالمهمة تحت طائلة اتخاذ المتعين قانوناً، ونحدد أتعابه في مبلغ درهم يضعها الطرف المدعي بصندوق المحكمة داخل 10 أيام من توصله بمكتب نائبه تحت طائلة صرف النظر عن هذا الإجراء.

نأمر بإحالة الملف على مكتب القاضي المقرر لمواصلة إجراءات تجهيز القضية.

بهذا صدر في اليوم والشهر والسنة أعلاه، وكانت المحكمة تتركب من

السيد	رئيساً
السيد	مقرراً
السيد	عضواً
السيدة	كاتبة ضبط

الرئيس القاضي المقرر كاتب الضبط

2 . حكم قسمة عينية:

المملكة المغربية
وزارة العدل
محكمة الاستئناف ب...
المحكمة الابتدائية ب.....

أصل الحكم المحفوظ بكتابة الضبط
بالمحكمة الابتدائية ب.....

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

أصدرت المحكمة الابتدائية ب.....
يوم موافق:...../...../.....
في جلستها العلنية الحكم الآتي نصه
بين.....
الساكن.....
نائبه الأستاذ..... المحامي بهيئة.....

حكم رقم:
بتاريخ:
موافق:...../...../.....
ملف رقم:
...../1401/.....
المدعي

و**بين**: السيدة:.....
السادة:.....
الساكنين.....
ينوب عنهم الأستاذان..... المحاميان بهيئة.....

كمدعي أصليا ومدعي عليهم فرعيا جهة
المدعي عليه

الوقائع:

بناء على المقال الافتتاحي المقدم من الطرف المدعي بواسطة نائبه والمسجل بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ والمؤدى عنه الرسم القضائي حسب الوصل عدد..... والذي عرض فيه أنه يملك شياعا مع الطرف المدعي عليه العقار الكائن.....، موضوع الرسم العقاري عدد 16253/م، وأنه تضرر من البقاء في حالة الشياع، ويرغب في الخروج

منها طالما أنه لا يجبر أحد على البقاء في الشياخ، ملتمسا الحكم بقسمة المدعى فيه قسمة عينية واحتياطيا قسمة تصفية وتمكين كل طرف من نصيبه وتحميل من يجب الصائر.

وأرفق مقاله بشهادة عقارية.

وبناء على المقال المعارض المؤدى عنه الرسم القضائي والرامي إلى قسمة نفس العقار المدعى فيه.

وبناء على مذكرتي الطرفين والمرفقة بشهادة تفيد التقييد الاحتياطي وأخرى لتمديده.

وبناء على الحكم التمهيدي الصادر عن هذه المحكمة والقاضي بإجراء خبرة انتدب للقيام بها الخبير الذي حددت مهمته في الانتقال إلى موضوع النزاع وهو العقار الكائن ب..... المدينة التوارك القصبة، موضوع الرسم العقاري عدد 16253/م ومعاينته وتحديد مشتملاته وتحديد ما إذا كان قابلا للقسمة العينية أم لا، وفي حالة الإيجاب وضع أكثر من مشروع للقسمة العينية، وفي الحالة المعاكسة تحديد الثمن الافتتاحي لانطلاق عملية البيع بالمزاد العلني، وقد وضعا تقريره بملف النازلة وانتهى فيه إلى عدم قابلية المدعى فيه للقسمة العينية محددًا الثمن الافتتاحي لانطلاق البيع بالمزاد العلني في مبلغ 1400000,00 درهم للعقار المدعى فيه.

وبناء على مستنتجات نائب المدعي والتي أكد من خلالها أن ما انتهى إليه الخبير في تقريره لا يعكس حقيقة وضعية العقار ولا قيمته الحقيقية، ملتمسا المصادقة على تقرير الخبرة فيما يتعلق بمشروع القسمة.

وبناء على الأمر بالتخلي الصادر في القضية والمبلغ لنائبي الطرفين.

وبناء على إدراج القضية بجلسة/.../..... حضرها نائب الطرف المدعي ونائب المدعى عليه، وأسندا النظر، فتقرر حجز القضية للمداولة لجلسة يومه.

التعليق

وبعد المداولة طبقا للقانون

في الشكل:

حيث إن الدعوى قدمت بطريقة نظامية في شقها الأصلي والمعارض فقد اختصم جميع الشركاء في الدعوى، كما أنه تم تقييدها احتياطيا وبذلك فقد استجمعت الطلبات أعلاه شروطها المسطرية العامة وكذا الشروط الخاصة المدرجة والمنصوص عليها في المادة 316 من مدونة الحقوق العينية التي نصت حرفيا على ما يلي: " لا تقبل دعوى القسمة إلا إذا وجهت ضد جميع الشركاء وتم تقييدها احتياطيا إذا تعلق الأمر بعقار محفظ"، وبذلك فهي مقبولة شكلا.

- في الموضوع:

حيث إن طلب الطرف المدعين أصليا والمدعين فرعيا يرمي إلى إجراء قسمة في المدعى فيه المشار إليه أعلاه.

وحيث إنه من المعلوم أنه لا يقضى بالقسم إلا بعد ثبوت حالة الشيعاء لقول الناظم:

وحيث كان القسم للقضاة فبعد إثبات للموجبات.

وحيث إن حالة الشيعاء ثابتة بين الطرفين وذلك طبقا للشهادة العقارية المدلى بها والتي بالرجوع إلى الشهادة العقارية الخاصة بالمدعى فيه يتبين أن العقار المذكور هو جار على ملكية أطراف الدعوى، وبالتالي يكون الطرف المدعي قد أثبت تملكه وباقي المدعى عليهم للمدعى فيه بحجة مقبولة شرعا على اعتبار أنه يفترض في الشخص المقيد بالرسم العقاري أنه المالك للعقار موضوع التقييد.

.....

السيد	رئيسا
السيد	مقررا
السيد	عضوا
السيدة	كاتبة ضبط

الرئيس القاضي المقرر كاتب الضبط

3 . حكم بقسمة تصفية

المملكة المغربية

وزارة العدل

محكمة الاستئناف ب...

المحكمة الابتدائية ب.....

أصل الحكم المحفوظ بكتابة الضبط

بالمحكمة الابتدائية ب.....

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

أصدرت المحكمة الابتدائية ب.....

يوم موافق:...../...../.....

في جلستها العلنية الحكم الآتي نصه

بين.....

الساكن.....

نائبه الأستاذ..... المحامي بهيئة.....

حكم رقم:

بتاريخ:

موافق:...../...../.....

ملف رقم:

...../1401/....

كمدعي أصليا ومدعى عليهم فرعيا جهة

وبين: السيدة:.....

السادة:.....

الساكنين.....

ينوب عنهم الأستاذان..... المحاميان بهيئة.....

كمدعى عليهم أصليا ومدعيين فرعيا من جهة أخرى

المدعى

المدعى عليه

الوقائع:

بناء على المقال الافتتاحي المقدم من الطرف المدعي بواسطة نائبه والمسجل بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ والمؤدى عنه الرسم القضائي حسب الوصل عدد..... والذي عرض فيه أنه يملك شياعا مع الطرف المدعى عليه العقار الكائن.....، موضوع الرسم العقاري عدد 16253/م، وأنه تضرر من البقاء في حالة الشياخ، ويرغب في الخروج منها طالما أنه لا يجبر أحد على البقاء في الشياخ، ملتمسا الحكم بقسمة المدعى فيه قسمة عينية واحتياطيا قسمة تصفية وتمكين كل طرف من نصيبه وتحميل من يجب الصائر.

وأرفق مقاله بشهادة عقارية.

وبناء على المقال المعارض المؤدى عنه الرسم القضائي والرامي إلى قسمة نفس العقار المدعى فيه.

وبناء على مذكرتي الطرفين والمرفقة بشهادة تفيد التقييد الاحتياطي وأخرى لتمديده.

وبناء على الحكم التمهيدي الصادر عن هذه المحكمة والقاضي بإجراء خبرة انتدب للقيام بها الخبير الذي حددت مهمته في الانتقال إلى موضوع النزاع وهو العقار الكائن ب..... المدينة التوارك القصبة، موضوع الرسم العقاري عدد 16253/م ومعاينته وتحديد مشتملاته وتحديد ما إذا كان قابلا للقسمة العينية أم لا، وفي حالة الإيجاب وضع أكثر من مشروع للقسمة العينية، وفي الحالة المعاكسة تحديد الثمن الافتتاحي لانطلاق عملية البيع بالمزاد العلني، وقد وضعا تقريره بملف النازلة وانتهى فيه إلى عدم قابلية المدعى فيه للقسمة العينية محددًا الثمن الافتتاحي لانطلاق البيع بالمزاد العلني في مبلغ 1400000,00 درهم للعقار المدعى فيه.

وبناء على مستنتجات نائب المدعي والتي أكد من خلالها أن ما انتهى إليه الخبير في تقريره لا يعكس حقيقة وضعية العقار ولا قيمته الحقيقية، ملتمسا المصادقة على تقرير الخبرة فيما يتعلق بمشروع القسمة.

وبناء على الأمر بالتخلي الصادر في القضية والمبلغ لنائبي الطرفين.

وبناء على إدراج القضية بجلسة/.../..... حضرها نائب الطرف المدعي ونائب المدعى عليه، وأسندا النظر، فتقرر حجز القضية للمداولة لجلسة يومه.

التعليق

وبعد المداولة طبقا للقانون

-في الشكل:

حيث إن الدعوى قدمت بطريقة نظامية في شقها الأصلي والمعارض فقد اختصم جميع الشركاء في الدعوى، كما أنه تم تقييدها احتياطيا وبذلك فقد استجمعت الطلبات أعلاه شروطها المسطرية العامة وكذا الشروط الخاصة المدرجة والمنصوص عليها في المادة 316 من مدونة الحقوق العينية التي نصت حرفيا على ما يلي: " لا تقبل دعوى القسمة إلا إذا وجهت ضد جميع الشركاء وتم تقييدها احتياطيا إذا تعلق الأمر بعقار محفظ"، وبذلك فهي مقبولة شكلا.

- في الموضوع:

حيث إن طلب الطرف المدعين أصليا والمدعيين فرعيا يرمي إلى إجراء قسمة في المدعى فيه المشار إليه أعلاه.

وحيث إنه من المعلوم أنه لا يقضى بالقسم إلا بعد ثبوت حالة الشياخ لقول الناظم:

وحيث كان القسم للقضاة فبعد إثبات للموجبات.

وحيث إن حالة الشياخ ثابتة بين الطرفين وذلك طبقا للشهادة العقارية المدلى بها والتي بالرجوع إلى الشهادة العقارية الخاصة بالمدعى فيه يتبين أن العقار المذكور هو جار على ملكية أطراف الدعوى، وبالتالي يكون الطرف المدعى قد أثبت تملكه وباقي المدعى عليهم للمدعى فيه بحجة مقبولة شرعا على اعتبار أنه يفترض في الشخص المقيد بالرسم العقاري أنه المالك للعقار موضوع التقييد.

وحيث إنه بثبوت حالة الشياخ فإنه يكون من حق كل شريك المطالبة بوضع حد لحالة

الشياخ والخروج منها وذلك طبقا للفصل 978 من ق ل ع الذي يجري سياقه على ما يلي:

" لا يجبر أحد على البقاء في الشياخ ويسوغ دائما لأي واحد من المالكين أن يطلب القسمة. وكل شرط يخالف ذلك يكون عديم الأثر"، وهو الحكم الذي أقرته مدونة الحقوق العينية.

وحيث إن المحكمة وفي سبيل تجهيز القضية واستجماع العناصر اللازمة والمحددة لطريقة التوزيع فقد أمرت بإجراء خبرة وذلك بناء على الحكم التمهيدي الصادر عنها حيث انتدب للقيام بها الخبير محمد البركة البوزيدي الذي حددت مهمته في الانتقال إلى موضوع النزاع وهو العقار الكائن ب..... ، موضوع الرسم العقاري عدد 16253/م ومعاينته وتحديد مشتملاته وتحديد ما إذا كان قابلا للقسمة العينية أم لا، وفي حالة الإيجاب وضع أكثر من مشروع للقسمة العينية، وفي الحالة المعاكسة تحديد الثمن الافتتاحي لانطلاق عملية البيع بالمزاد العلني، وقد وضعا تقريره بملف النازلة وانتهى فيه إلى عدم قابلية المدعى فيه للقسمة العينية محدد الثمن الافتتاحي لانطلاق البيع بالمزاد العلني في مبلغ 1400000,00 درهم للعقار المدعى فيه

وحيث إن الخبرة المذكورة لم تكن محل طعن من الأطراف فيما يخص إجراءاتها الشكلية، وجاءت محترمة للضوابط المسطرية، كما أنها موضوعية في النتيجة التي انتهت إليها، وكانت في هذا الجانب مرضية لأطراف الدعوى، حيث التمس المصادقة عليها، الشيء الذي يتعين معه اعتماد الخبرة أعلاه والحكم بإجراء قسمة تصفية في المدعى فيه عن طريق بيعه بالمزاد العلني وتمكين كل طرف من نصيبه حسب نسبة التملك في العقار.

وحيث يتعين جعل الصائر بين أطراف الدعوى بحسب نسبة التملك.

الحكم:

وتطبيقا للفصول 1 و32 و50 و124 من ق م م و12 و8 و978 من ق ل ع.

لهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بجلستها العلنية ابتدائيا وحضوريا.

- في الشكل: بقبول المقالين الأصلي والمعارض.

- في موضوع المقالين الأصلي والمعارض: بإجراء قسمة تصفية في المدعى فيه وذلك ببيعه بالمزاد العني انطلاقاً من الثمن الافتتاحي المحدد بتقرير الخبرة المنجزة من طرف الخبير محمد البركة البوزيدي وهو مبلغ 1400000,00 درهم وقسمة ناتج عملية البيع بين الطرفين حسب نسبة التملك وجعل الصائر بينهما على نفس النسبة ورفض باقي الطلبات.

السيد	رئيساً
السيد	مقرراً
السيد	عضواً
السيدة	كاتبة ضبط

الرئيس القاضي المقرر كاتب الضبط

الحصة الثامنة: دعوى إتمام إجراءات

البيع العقاري

أ. نازلة:

تقدم المدعي بمقال افتتاحي بواسطة نائبه سجل بكتابة ضبط المحكمة الابتدائية بتاريخ.../.../.... وأدیت عنه الرسم القضائي حسب الوصل عدد 64165 عرض فيه أنه أبرم وعد بيع مورث المدعى عليهم قيد حياته العقار المسمى النخيل 8 موضوع الرسم العقاري عدد 04/190071، وأن الثمن الإجمالي للبيع هو 500000,00 درهم تسلم منها الواعد بالبيع وقت إبرام الوعد بالبيع مبلغ 300000,00 درهم، وأنه بعد وفاته قامت أرملته بتقييد رسم الإرث الخاصة بالهالك بالرسم العقاري، ملتصا بالحكم على المدعى عليهم بتقييد عقد البيع المبرم بينه وبين مورثهم بالرسم العقاري وذلك تحت طائلة غرامة تهديدية لا تقل عن 1000,00 درهم عن كل يوم تأخير واعتبار الحكم بمثابة عقد وأمر المطلوب الحكم بمحضره بتقييد عقد البيع بالرسم العقاري المذكور مع النفاذ المعجل وتحميل المدعى عليها الصائر. ملتصا التشطيب على إرث الهالك السيد.... لكونه هو المالك والحكم على باقي المدعى عليهم بتحرير عقد البيع النهائي وذلك تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1000,00 درهم وفي حالة الرفض اعتبار الحكم بمثابة عقد بيع وأمر السيد المحافظ بتقييده بالصك العقاري عدد 04/190071 بعد التشطيب على الإرث وعقد البيع وترتيب الآثار القانونية على ذلك وتحميل المدعى عليهم الصائر.

وأرفق مقاله بوعد بالبيع محرر من طرف الموثق.... وشهادة عقارية وأمر بعرض عيني ومحضر رفض العرض العيني وأمر بإيداع ووصل إيداع مبلغ 200000,00 درهم بصندوق المحكمة.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعى عليهم بواسطة نائبهم والتي جاء فيها أن العقار مسجل باسمهم ومن تم فإنه لا يمكن إثبات ما يخالف ما ورد به طبقا للفصل 62 من ظهير التحفيظ العقاري، إذ أن ما دون بالرسم العقاري يظهر من جميع

التحملات السابقة على عملية التحفيظ، وعليه فلا يمكن لمن تضرر من عملية التحفيظ إلا أن يطالب بالتعويض عن الضرر الذي لحق به، وأن العقد المدلى به غير صادر عن مورثهم، وأنه في جميع الأحوال فإن الأمر يتعلق بالتزام في جانب مورثهم لا يجبرون على تنفيذه والوفاء به. وأرفقوا مذكرتهم بشهادة عقارية تتضمن أنهم هم المالكون المقيدون بالرسم العقاري.

وعقب نائب المدعي بأن المدعى عليهم لا يمكنهم المنازعة في محتوى الوثائق المدلى بها إلا عن طريق الطعن بالزور، وهي المسطرة التي لم يقوموا بسلوكها، علما أنه يشترط لذلك أن يدلي نائبهم بوكالة خاصة، وأضاف أنه من باب المناقشة فإن دفع المدعى عليهم غير مبنية على أساس قانوني وواقعي ذلك أنه بمقارنة بسيطة وأولية بين الخط المحرر به الشيك وبين الخط الذي حرر به الترخيص وعقد التوكيل سوف يتبين أنه لا مجال لأي تشابه بينهم في الخط على الإطلاق، ملتمسا رد الدفع المثارة والحكم وفق الطلب واحتياطيا إجراء بحث. المطلوب: تحرير مشروع حكم يجيب على الطلبات والدفع المثارة، مع بيان الاستدلالات التشريعية المعتمدة في التعليل وتدعيم الرأي باجتهادات قضائية.

ب. حل النازلة:

المملكة المغربية

وزارة العدل والحريات

محكمة الاستئناف ب....

المحكمة الابتدائية ب.....

أصل الحكم المحفوظ بكتابة الضبط

بالمحكمة الابتدائية ب.....

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

أصدرت المحكمة الابتدائية ب..... وهي تبت في القضايا العقارية

يوم موافق...../...../.....

في جلستها العلنية الحكم الآتي نصه

حكم رقم:

بتاريخ:

...../...../...

بين: السيد.....

الكائن.....

ينوب عنه الأستاذ..... المحامي بهيئة.....

كمدعي من جهة

ملف رقم:

...../...../.....

وبين السيادة:.....

الكائنين.....

ينوب عنهم الأستاذ..... المحامي بهيئة.....

كمدعى عليهم من جهة أخرى

بمحضر المحافظ على الأملاك العقارية والرهون ب.....

الوقائع

بناء على المقال الافتتاحي المقدم من طرف المدعي بواسطة نائبه والمسجل بكتابة

ضبط هذه المحكمة بتاريخ.../.../..... والمؤدى عنه الرسم القضائي حسب الوصل عدد

4011970 والذي عرض فيه أنه أبرم وعد بيع مورث المدعى عليهم قيد حياته العقار المسمى النخيل 8 موضوع الرسم العقاري عدد 04/190071، وأن الثمن الإجمالي للبيع هو 500000,00 درهم تسلم منها الواعد بالبيع وقت إبرام الوعد بالبيع مبلغ 300000,00 درهم، وأنه بعد وفاته قامت أرملته بتقييد رسم الإرث الخاصة بالهالك بالرسم العقاري، ملتصا بالحكم على المدعى عليهم بتقييد عقد البيع المبرم بينه وبين مورثهم بالرسم العقاري وذلك تحت طائلة غرامة تهديدية لا تقل عن 1000,00 درهم عن كل يوم تأخير واعتبار الحكم بمثابة عقد وأمر المطلوب الحكم بمحضره بتقييد عقد البيع بالرسم العقاري المذكور مع النفاذ المعجل وتحميل المدعى عليها الصائر. ملتصا التشطيب على إرث الهالك السيد.... لكونه هو المالك والحكم على باقي المدعى عليهم بتحرير عقد البيع النهائي وذلك تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1000,00 درهم وفي حالة الرفض اعتبار الحكم بمثابة عقد بيع وأمر السيد المحافظ بتقييده بالصك العقاري عدد 04/190071 بعد التشطيب على الإرث وعقد البيع وترتيب الآثار القانونية على ذلك وتحميل المدعى عليهم الصائر.

وأرفق مقاله بوعد بالبيع محرر من طرف الموثق.... وشهادة عقارية وأمر بعرض عيني ومحضر رفض العرض العيني وأمر بإيداع ووصل إيداع مبلغ 200000,00 درهم بصندوق المحكمة.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعى عليهم بواسطة نائبيهم والتي جاء فيها أن العقار مسجل باسمهم ومن تم فإنه لا يمكن إثبات ما يخالف ما ورد به طبقا للفصل 62 من ظهير التحفيظ العقاري، إذ أن ما دون بالرسم العقاري يظهر من جميع التحملات السابقة على عملية التحفيظ، وعليه فلا يمكن لمن تضرر من عملية التحفيظ إلا أن يطالب بالتعويض عن الضرر الذي لحق به، وأن العقد المدلى به غير صادر عن مورثهم، وأنه في جميع الأحوال فإن الأمر يتعلق بالتزام في جانب مورثهم لا يجبرون على تنفيذه والوفاء به. وأرفقوا مذكرتهم بشهادة عقارية تتضمن أنهم هم المالكون المقيدون بالرسم العقاري.

وعقب نائب المدعي بأن المدعى عليهم لا يمكنهم المنازعة في محتوى الوثائق المدلى بها إلا عن طريق الطعن بالزور، وهي المسطرة التي لم يقوموا بسلوكها، علما أنه يشترط لذلك أن يدلي نائبيهم بوكالة خاصة، وأضاف أنه من باب المناقشة فإن دفع المدعى عليهم غير مبنية على أساس قانوني وواقعي ذلك أنه بمقارنة بسيطة وأولية بين الخط المحرر به الشيك

وبين الخط الذي حرر به الترخيص وعقد التوكيل سوف يتبين أنه لا مجال لأي تشابه بينهم في الخط على الإطلاق، ملتصقا رد الدفوع المثارة والحكم وفق الطلب واحتياطيا إجراء بحث. وبناء على إدراج القضية بجلسة.../.../..... حضرها نائب المدعي وتخلف عنها نائب المدعي عليهم رغم التوصل واعتبرت المحكمة القضية جاهزة، فتقرر حجز القضية للمداولة لجلسة يومه.

التعليق

وبعد المداولة طبقا للقانون

. في الشكل:

حيث إن الدعوى قدمت وفق كافة الشروط الشكلية فهي مقبولة شكلا.

. في الموضوع:

حيث إن طلب المدعي يرمي إلى الحكم بالتشطيب على إرثته الهالك السيد.... لكونه هو المالك والحكم على باقي المدعي عليهم بتحرير عقد البيع النهائي وذلك تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1000,00 درهم وفي حالة الرفض اعتبار الحكم بمثابة عقد بيع وأمر السيد المحافظ بتقييده بالصك العقاري عدد 04/190071 بعد التشطيب على الإرثته وعقد البيع وترتيب الآثار القانونية على ذلك وتحميل المدعي عليهم الصائر.

وأرفق مقاله بوعده بالبيع محرر من طرف الموثق.... وشهادة عقارية وأمر بعرض عيني ومحضر رفض العرض العيني وأمر بإيداع ووصل إيداع مبلغ 200000,00 درهم بصندوق المحكمة.

وحيث انصبت الدفوع المثارة من الطرف المدعي عليه من جهة أو لى على أن العقار مقيد بالرسم العقاري باسمهم ومن تم فإنه لا يمكن إثبات ما يخالف ما ورد به، طبقا للفصل 62 من ظهير التحفيظ العقاري، إذ أن ما دون بالرسم العقاري يظهر من جميع التحملات السابقة على عملية التحفيظ، وعليه فلا يمكن لمن تضرر من عملية التحفيظ إلا أن يطالب بالتعويض عن الضرر الذي لحق به.

وحيث إنه ولئن كان صحيحا أنه ما دمنا أمام عقار محفظ فإنه بمجرد إقامة الرسم العقاري يمنع المطالبة بأي حق عيني متعلق بالعقار وسابق على عملية التحفيظ وذلك أيا كانت الحجج التي يستند إليها المدعي، فالتحفيظ يظهر العقار من جميع الحقوق العينية السابقة بحيث يعتبر تأسيس الرسم العقاري نقطة الانطلاق الوحيدة بالنسبة للعقار وفق الحكم المقرر في الفصل 62 من ظهير التحفيظ العقاري والذي جاء فيه:

" رسم الملكية له صفة نهائية ولا يقبل الطعن فيه وهو يكشف نقطة الانطلاق الوحيدة للحقوق العينية والتكاليف العقارية الكائنة على العقار وقت تحفيظه دون ما عداها من الحقوق غير المسجلة ."

وحيث إنه انطلاقا مما ذكر فإنه لا يمكن الاستناد إلى أية حجة بخصوص العقار المدعى فيه على اعتبار أننا أمام عقار محفظ تحدد وضعيته في العلاقة مع الحقوق السابقة على إقامة الرسم العقاري على ضوء الفصلين 2 و62 من ظهير التحفيظ العقاري الذي يرتب بطلانها ومن تم فإنه لا يعتد بالحجج المدلى بها من طرف المدعي بهذا الخصوص.

وحيث إنه ولئن كانت القاعدة هي ما ذكر فإن الدفع المثار يبقى عديم الارتباط بمعطيات النازلة، ذلك أننا لسنا أمام حالة من حالات التحفيظ التي يقام فيها الرسم العقاري بعد مرحلة المطلب والإشهار حتى يتمسك بقاعدة التطهير، بل إن العقار أصلا محفظ واشتره مورث المدعى عليهم وهو عقار محفظ ومن تم فقاعدة التطهير لا تجد مجالا لتطبيقها في النازلة، بل إن الحقوق التي تم إشهارها عن طريق التقييد بالرسم العقاري يمكن أن تكون محلا للتشطيب وفق صحيح مقتضيات الفصلين 2 من مدونة الحقوق العينية والفصل 66 من ظهير 12 غشت 1913 اللذان يجري سياقهما على أن ما يقع من إبطال أو تغيير لاحق لا يمكن التمسك به في مواجهته الغير المسجل عن حسن نية كما لا يمكن أن يلحق به أي ضرر، وعليه فالدفع لا علاقة له بالنازلة ولا يجد ضمن أحكامها مجالا للتطبيق، ويلزم لذلك عدم اعتباره.

وحيث إن الدفع الثاني المثار من طرف المدعى عليهم من أن البيع غير صادر عن مورثهم فإن المدعى عليهم لا يمكنهم المنازعة في محتوى الوثائق المدلى بها إلا عن طريق الطعن بالزور طالما أننا أمام عقد توثيقي، ومن تم فلا يهتز مضمون الوثيقة إلا من خلال سلوك مسطرة الزور وفق ما هو منصوص عليه في الفصل 419 من نفس القانون، وعليه

فطالما أن المدعى عليهم لم يسلكوا هذه المسطرة فإنه لا يمكن إسقاط حجية الوكالة المعتمدة في البيع، وبذلك جاء دفعهم مخالفا لصحيح الفصل 419 من ق ل ع المذكور، ويتعين رده.

وحيث إنه مادام الوضع الثابت ما ذكر، ولما كان من الثابت أن المدعى عليه فوت ما ذكر لفائدة المدعي فإنه يكون ملزما بتنفيذ التزامه العقدي وذلك من خلال تحرير عقد البيع وفق الشكل المحدد قانونا حتى يتمكن المدعي من حقه المقابل وهو انتقال الملكية إليه، وهذا الالتزام لا يتعلق بالبائع لوحده بل يقوم في جانب ورثته من بعده، وذلك بناء على مقتضيات الفصل 229 من ق ل ع الذي جاء فيه:

" 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. ومع ذلك، فالورثة لا يلتزمون إلا في حدود أموال الشركة، وبنسبة مناب كل واحد منهم.

وإذا رفض الورثة الشركة، لم يجبروا على قبولها ولا على تحمل ديونها وفي هذه الحالة ليس للدائنين إلا أن يباشروا ضد الشركة حقوقهم "

وحيث إنه وانطلاقا مما ذكر يتعين على البائع الوفاء بما التزم به ويقوم هذا الالتزام في جانب ورثته باعتبارهم خلفا عاما من بعده، ويحق جبرهم قضاء على ذلك، وعليه وما دام الأمر يتعلق بحق عيني واقع على عقار محفظ فإن البائع يلزمه اتخاذ الإجراءات الكفيلة بتقييد الشراء بالرسم العقاري وذلك تنفيذا لالتزامه بنقل الملكية، وفي هذا الإطار جاء في قرار للمجلس الأعلى صدر تحت عدد 1779 بتاريخ 31.05.1997 في الملف عدد 1993/2144 . غير منشور، ما يلي:

"إن 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 في الرسم العقاري، وكل امتناع من جانب البائع بعدم تنفيذه لهذا الالتزام يشكل إخلالا بالتزامه بضمان نقل الملكية ويوجب إلزامه قضاء بما التزم به "

وجاء في قرار آخر للمجلس الأعلى صدر تحت عدد 265 بتاريخ 06.12.1968 .
منشور بمجموعة قرارات المجلس الأعلى . المادة المدنية . 1982/1966 . ص 133 ، ما يلي:
" امتناع البائع من اتخاذ الإجراءات الضرورية لتقييد البيع في الرسم العقاري يكون
إخلالا بالالتزام بضمان نقل الحق المبيع ويوجب على المحاكم أن تجبر البائع على القيام بما
التزم به ."

وحيث إنه بناء على ما ذكر فإنه يتعين التشطيب على إرثته المدعى عليهم من الرسم
العقاري، وأمرهم بتحرير ملحق لعقد البيع يتضمن رقم الرسم العقاري، ولحمل المدعى عليهم
على الوفاء بهذا الالتزام فإن المحكمة قررت اعتبار هذا الحكم بمثابة عقد بيع وذلك في حالة
امتناع المدعى عليها عن التوقيع على عقد البيع النهائي، وبالتالي فإنه يلزم رفض طلب الغرامة
التهديدية طالما أن تدخل المنفذ عليهم لم يعد شرطاً في التنفيذ من خلال الجزاء الذي قرره
المحكمة وهو اعتبار الحكم بمثابة عقد بيع.

وحيث إنه من المعلوم أنه متى تعلق الأمر بعقار محفظ فإنه لا يعتد بشأنه إلا بالحقوق
المقيدة بالرسم العقاري طبقاً لمبدأ الأثر الإنشائي للقيود بالرسم العقاري المنصوص عليه في
الفصلين 65 و66 و67 من ظهير التحفيظ العقاري، فقد نص الفصل 65 المذكور حرفياً
على أنه:

" يجب أن تشهر بواسطة التقييد في الرسم العقاري، جميع الوقائع والتصرفات والاتفاقات
الناشئة بين الأحياء مجانية كانت أو بعوض، وجميع المحاضر والأوامر المتعلقة بالحجز
القانوني، وجميع الأحكام التي اكتسبت قوة الشيء المقضي به متى كان موضوع ما ذكر
تأسيس حق عيني عقاري أو نقله إلى الغير أو الإقرار به أو تغييره أو إسقاطه، وكذا جميع
عقود أكرية العقارات لمدة ثلاث سنوات..."

وحيث إنه من جهة ثانية فقد نص الفصل 67 من نفس القانون على ما يلي: " إن
الأفعال الإرادية والاتفاقات التعاقدية الرامية إلى تأسيس حق عيني أو نقله إلى لغير أو إسقاطه،
لا تنتج أي أثر ولوبين الأطراف إلا من تاريخ التقييد بالرسم العقاري "، وفي هذه مقتضيات
القانونية ما يكفي من المبررات القانونية لأمر المحافظ بتقييد منطوق هذا الحكم بالرسم العقاري.

وحيث إن طلب الحكم بغرامة تهديدية ليس له ما يبرره في النازلة لكون المحكمة أمرت المحافظ بالتنفيذ، ومن تم فعلمية التنفيذ لم تعد معلقة على محض إرادة المنفذ عليه وتدخله الشخصي في العملية، وبذلك فالشرط الوارد في الفصل 448 من ق م م غير قائم في النازلة، وعليه يلزم الحكم برفض الطلب.

وحيث إن خاسر الدعوى يتحمل صائرها.

وتطبيقا للفصول 1 و31 و32 و37 و38 و39 و40 و50 و124 ق م م.

لهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بجلستها العلنية ابتدائيا وحضوريا.

- في الشكل: بقبول الدعوى.

- في الموضوع:

الحكم بالتشطيب على إرثثة السيد..... من الرسم العقاري عدد..... والحكم على باقي المدعى عليهم بتحرير ملحق لعقد البيع وفي حالة الرفض اعتبار الحكم بمثابة عقد بيع وأمر السيد المحافظ بتقييد هذا الحكم بالصك العقاري عدد..... وتحميل المدعى عليهم مصاريف الدعوى ورفض باقي الطلبات.

بهذا صدر في اليوم والشهر والسنة أعلاه، وكانت المحكمة تتركب من،

السيد..... رئيسا

السيد..... مقرا

السيد..... عضوا

السيدة..... كاتبة ضبط

الرئيس المقرر كاتب الضبط

الحصة التاسعة: بيع العقار في طور

الإنجاز

أ. النازلة 1:

تقدمت المدعية بواسطة نائبها مؤدى عنه الرسم القضائي أمام المحكمة الابتدائية ب..... سجل بكتابة ضبط المحكمة بتاريخ.../.../.... وأديت عنه الرسوم القضائية حسب الوصل عدد 1202034 والذي عرضت فيه أنه بموجب عقد حجز مع المدعى عليه بشأن اقتناء هذا الأخير شقة بالإقامة رقم 14 أ بالمركب السكني..... وأن المدعى عليه أدى جزءا من الثمن على أساس أداء باقي الثمن وإتمام عقد البيع النهائي عند الانتهاء من أشغال البناء والحصول على رخصة السكن واستخراج الرسوم العقارية الفرعية بتاريخ.../../....، لكن المدعى عليه لم يبادر إلى الوفاء بالتزامه رغم حلول الأجل والانتهاء من الأشغال ورغم إنذاره، ملتزمة الحكم على المدعى عليه بإتمام البيع وذلك بعد تأدية باقي الثمن المحدد في 1659000,00 درهم واعتبار الحكم بمثابة عقد نهائي مع تعويض قدره 100000,00 درهم وفي حالة امتناع المدعى عليه من إتمام البيع الحكم عليه بالتعويض الاتفاقي المحدد في المادة 4 من عقد الحجز تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها ألف درهم عن كل يوم تأخير مع النفاذ المعجل وتحميل المدعى عليها الصائر.

وأرفق مقاله بالوثائق التالية: صورة لعقد الحجز ونسخة إنذار ومحضر تبليغ إنذار وشهادة عقارية ورفع اليد.

وأجاب المدعى عليه بواسطة نائبه بمذكرة مرفقة بمقال معارض مؤدى عنه الرسم القضائي والذي أكد من خلالها أنه خلافا لما ورد بمقال الدعوى فإنه يحق لكل واحد من الطرفين الامتناع عن الوفاء بالتزامه إلى حين الوفاء بالالتزام المقابل، ملتمسا الحكم على المدعى عليها بأداء الشرط الجزائي المحدد عقديا حسب 947600,00 وتعويض عن التماطل حسب 100000,00 درهم مع النفاذ المعجل وتحميله مصاريف الدعوى.

المطلوب: تحرير مشروع حكم في النازلة يجيب عن الدفع المثارة.

ب. جل النازلة:

المملكة المغربية
وزارة العدل والحريات
محكمة الاستئناف ب.....
المحكمة الابتدائية ب.....

أصل الحكم المحفوظ بكتابة الضبط
بالمحكمة الابتدائية ب.....

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حكم رقم:
بتاريخ:/...../.....
أصدرت المحكمة الابتدائية ب..... وهي تبت في القضايا العقارية
يوم موافق...../...../.....
في جلستها العلنية الحكم الآتي نصه
...../...../.....

ملف رقم:
...../1401/.....
المدعي
بين.....
.....
نائبها الأستاذ..... المحامي بهيئة.....
كمدعية أصليا ومدعى عليها فرعيا من جهة

وبين السيد.....
الكائن ب.....
النائب عنه الأستاذ..... المحامي بهيئة.....
كمدعى عليه أصليا ومدعى فرعيا من جهة أخرى
المدعى عليه

الوقائع

بناء على المقال الافتتاحي المقدم من طرف المدعية بواسطة نائبها والمسجل بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ.../../. والمؤدى عنه الرسم القضائي حسب الوصل عدد 1202034 والذي عرضت فيه أنه بموجب عقد حجز مع المدعى عليه بشأن اقتناء هذا الأخير شقة بالإقامة رقم 14 أ بالمركب السكني..... وأن المدعى عليه أدى جزءا من الثمن على أساس أداء باقي الثمن وإتمام عقد البيع النهائي عند الانتهاء من أشغال البناء والحصول على رخصة السكن واستخراج الرسوم العقارية الفرعية بتاريخ.../../.، لكن المدعى عليه لم

يبادر إلى الوفاء بالتزامه رغم حلول الأجل والانتهاه من الأشغال ورغم إنذاره، ملتزمة الحكم على المدعى عليه بإتمام البيع وذلك بعد تأدية باقي الثمن المحدد في 1659000,00 درهم واعتبار الحكم بمثابة عقد نهائي مع تعويض قدره 100000,00 درهم وفي حالة امتناع المدعى عليه من إتمام البيع الحكم عليه بالتعويض الاتفاقي المحدد في المادة 4 من عقد الحجز تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها ألف درهم عن كل يوم تأخير مع النفاذ المعجل وتحميل المدعى عليها الصائر.

وأرفق مقاله بالوثائق التالية: صورة لعقد الحجز ونسخة إنذار ومحضر تبليغ إنذار وشهادة عقارية ورفع اليد.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعى عليه بواسطة نائبه والمرفقة بمقال معارض مؤدى عنه الرسم القضائي والذي أكد من خلالها أنه خلافا لما ورد بمقال الدعوى فإنه يحق لكل واحد من الطرفين الامتناع عن الوفاء بالتزامه إلى حين الوفاء بالالتزام المقابل، ملتمة الحكم على المدعى عليها بأداء الشرط الجزائي المحدد عقديا حسب 947600,00 وتعويض عن التماطل حسب 100000,00 درهم مع النفاذ المعجل وتحميله مصاريف الدعوى.

وبناء على إدراج القضية بجلسة...../...../..... حضرها نائب المدعية ونائب المدعى عليه واعتبرت المحكمة القضية جاهزة، فتقرر حجز القضية للمداولة لجلسة يومه.

التعليل

في الشكل:

حيث إن الدعوى قدمت وفق المتطلب قانونا في شقها الأصلي والمعارض، وعليه يتعين التصريح بقبولها شكلا.

في الموضوع:

حيث إن الطلب الأصلي يهدف إلى الحكم على المدعى عليه بإتمام البيع وذلك بعد تأدية باقي الثمن المحدد في 1659000,00 درهم واعتبار الحكم بمثابة عقد نهائي مع تعويض

قدره 100000,00 درهم وفي حالة امتناع المدعى عليه من إتمام البيع الحكم عليه بالتعويض الاتفاقي المحدد في المادة 4 من عقد الحجز تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها ألف درهم عن كل يوم تأخير مع النفاذ المعجل وتحميل المدعى عليها الصائر، وبالمقابل فإن الطلب المعارض يرمي إلى الحكم عليه بأداء الشرط الجزائي المحدد عقديا حسب 947600,00 وتعويض عن التماطل حسب 100000,00 درهم.

وحيث إن الثابت من وثائق الملف أن موضوع التعاقد لم يكن قائما وقت التعاقد ذلك أنه الطرفين تعاقد ابتدائيا بشأن موضوع النزاع بشأن الشقة موضوع النزاع والحال أن موضوع التعاقد لم يتم بناؤه بعد، ذلك أنه بالرجوع إلى البنود المتفق عليها بين المدعى عليه المذكورة والباعثة له المدلى بصورة منه يتبين أننا بصدد عقار قيد الإنجاز، فقد نص أنه يتم إتمام البيع عند الانتهاء من أشغال البناء والحصول على رخصة السكن واستخراج الرسوم العقارية الفرعية.

وحيث يتضح من خلال عبارات عقد الوعد بالبيع أعلاه خاصة أن موضوع هذا العقد هو بيع لشقة سيتم بناؤها من طرف البائع داخل أجل محدد، ومن تم نخلص إلى أن محل التزام الطرفين تتوفر فيه عناصر التعريف الذي أو رده المشرع في القانون رقم 44-00 المنظم لبيع العقار في طور الانجاز وهو المنصوص عليه في الفصل 618-1 من قانون الالتزامات والعقود بعد تتميمه بالقانون المذكور: "يعتبر بيعا للعقار في طور الانجاز كل اتفاق يلتزم فيه البائع بإنجاز عقار داخل أجل محدد ويلتزم فيه المشتري بأداء الثمن تبعا لتقدم الأشغال....."

وحيث إن هذا التعريف ينطبق على اتفاق المدعي والمدعى عليها، وأنه لما كان الأمر يتعلق ببيع لعقار في طور الانجاز كما هو مبين أعلاه، فإن المقتضيات القانونية المطبقة عليه هي الواردة بالقانون المذكور ومن تم فإن كل عملية واردة عليه يلزم أن تفرغ في محرر رسمي، علما أن طبيعة المقتضيات الواردة في القانون رقم 44-00 هي مقتضيات أمرة من النظام العام تمثل قيودا لحرية التعاقد، وما يؤكد ذلك هو حيثيات وأسباب نزول القانون المنظم لبيع العقار في طور الانجاز كثيرة نوجزها فيما يلي:

- تمكين المقاولات العقارية من تمويل مشاريعها عن طريق البيع أثناء الإنجاز أو

البناء،

- وحماية المشتري - باعتباره اشترى حقا عقاريا مستقبليا - من المخاطر المرتبطة بهذا النوع من العمليات وخاصة مفاجآت عدم إتمام المشروع.

وحيث إن المقتضيات الحمائية سواء للاستثمار أو للطرف الضعيف (المشتري) تكون بطبيعتها مقتضيات وجوبية متصلة بالنظام العام، وأن ما يؤكد هذا هو عبارات الإلزام والوجوب التي استعملها المشرع وترتيب جزاءات البطلان على خرق بعض من قواعده.

وحيث إنه وإن كان الأصل هو حرية التعاقد إلا أن هذه الحرية تنقيد كلما تعلق الأمر بقواعد أمرة أو من النظام العام كما هو الشأن بالنسبة للقواعد المنصوص عليها بالقانون رقم 00-44، وأن المادة 618-2 أعلاه تلزم أن يتم بيع العقار في طور الانجاز وفق القواعد المنصوص عليها في القانون رقم 44-00.

وحيث إن مقتضيات المادة 618-3 تلزم أن يحزر العقد الابتدائي لبيع العقار في طور الانجاز بمقتضى عقد ثابت التاريخ من طرف مهني.... تحت طائلة البطلان.

وحيث إن باقي مقتضيات القانون المذكور حددت مجموعة من الالتزامات خاصة إنجاز دفتر للتحملات.

وحيث إنه ليس بالملف ما يفيد تقيد الطرفين بالمقتضيات القانونية الأمرة المنصوص عليها في القانون المطبق على عمليات بيع العقار في طور الانجاز، والمحكمة ملزمة بإثارة القواعد القانونية التي تعتبر من النظام العام تلقائيا.

وحيث إنه بذلك يكون عقد الوعد بالبيع الرابط بين الطرفين أعلاه المتعلق ببيع لعقار في طور الإنجاز، دون التقيد بالمقتضيات القانونية الواردة بالقانون رقم 44-00 وخاصة الفصل 618-3 هو عقد باطل وفق أحكام المادتين 618-3 و306 من قانون الالتزامات والعقود، الشيء الذي يتعين معه الحكم برفض الطلب الأصلي الرامي لإتمام البيع وكذا طلب التعويض على اعتبار أن الباطل لا ينتج أي أثر غير إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه، وبنفس التعليل يكون مآل الطلب المعارض هو الرفض.

وحيث يتعين تحميل المدعى عليها الصائر وفق أحكام المادة 124 من قانون المسطرة

المدنية.

وتطبيقا للفصول 1-3-32-50 وما يليه من قانون المسطرة المدنية.

لهذه الأسباب:

تصرح المحكمة علنيا، ابتدائيا وحضوريا

- في الشكل: بقبول المقال الأصلي والمعارض.

- في الموضوع: برفض الطلب الأصلي والمعارض وإبقاء مصاريف كل طلب على

رافعه.

بهذا صدر في اليوم والشهر والسنة أعلاه، وكانت المحكمة تتركب من،

السيد..... رئيسا

السيد..... مقرا

السيد..... عضوا

السيدة..... كاتبة ضبط

الرئيس المقرر كاتب الضبط

الحصة العاشرة: أحكام الحياة

والاستحقاق

أ. النازلة

تقدم المدعي احمد بن العربي بمقال افتتاحي ضد جمال بن المهدي الصفاري مؤدى عنه الرسوم القضائية لدى المحكمة الابتدائية بالرباط في 2014/1/10 يعرض انه اشترى العقار المسمى كعب لغزال البالغة مساحته ثلاث عبرات والواقع بأرض الشبانات يعقوب المنصور ويحده غربا طريق البحر وشروقا المعطي بن قدرو وشملا ورثة فاطنة بنت قاسم وجنوبا مدرسة مولاي اسماعيل وأنه أبرم البيع مع البائع له جمال الصفاري ونرجس الصفاري لدى عدلين في 20-6-2010 وتسلم العقار في تاريخ البيع، وأنه بعد ذلك فوجئ بتواجد المدعى عليه على وجه الغصب بالأرض والتي بها منزل صغير محاط بسياج، لأجله يلتمس الحكم على المدعى عليه بتخليه عن الأرض التي يملك لما بيده من شراء عدد 58 صحيفة 47 كناش الأشرية توثيق المحكمة الابتدائية بالرباط وإفراغه منها مع النفاذ المعجل وغرامة تهديدية قدرها 100 درهم عن كل يوم تأخير والصادر وارفق دعواه برسم شراء عدد 58 صحيفة 47 كناش الاشرية توثيق المحكمة الابتدائية بالرباط

أجاب المدعى عليه في الشكل بأن الدعوى غير مقبولة لأنه لم يدخل المدعى اخته نرجس في الدعوى ووجهها فقط ضده لكون المنزل يتوافران على رخصة له في اسمه واسم نرجس الصفاري ويدلي للمحكمة برخصة البناء مؤرخة في 1-5-1989، وأن اخته انتقلت للسكن مع زوجها وفي موضوع الدعوى فلا يخفى على المحكمة ان رسوم الاشرية لا تتفع ولا ينتزع بها من يد الحائز وهو العارض بإقرار المدعى ورخصة البناء وكذا فواتير المار والكهرباء والتي ترجع الى قديم الزمن وارفق مذكرته ب 10 فواتير ورخصة البناء ملتصقا برفض دعوى المدعى.

المطلوب: تحرير مشروع حكم في النازلة يجيب عن الدفوع المثارة

ب. حل النازلة

المملكة المغربية

وزارة العدل والحريات

محكمة الاستئناف ب.....

المحكمة الابتدائية ب.....

أصل الحكم المحفوظ بكتابة الضبط

بالمحكمة الابتدائية ب.....

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حكم رقم:

بتاريخ:

...../.../...

أصدرت المحكمة الابتدائية ب..... وهي تبت في القضايا العقارية

يوم موافق...../...../.....

في جلستها العلنية الحكم الآتي نصه

ملف رقم:

...../1401/.....

بين.....

.....

نائبه الأستاذ..... المحامي بهيئة.....

كمدعي من جهة

وبين السيد.....

الكائن ب.....

النائب عنه الأستاذ..... المحامي بهيئة.....

كمدعي عليه من جهة أخرى

الوقائع

بناء على المقال الافتتاحي المقدم من طرف المدعي بواسطة نائبها والمسجل بكتابة

ضبط هذه المحكمة بتاريخ.../../. والمؤدى عنه الرسم القضائي حسب الوصل عدد

1202034 والذي عرض فيه أنه اشترى العقار المسمى كعب لغزال البالغة مساحته ثلاث
عبرات والواقع بأرض الشبانات يعقوب المنصور ويحده غربا طريق البحر وشروقا المعطي
بن قدرو وشملا ورثة فاطنة بنت قاسم وجنوبا مدرسة مولاي اسماعيل وأنه أبرم البيع مع البائع
له جمال الصفاري ونرجس الصفاري لدى عدلين في 20-6-2010 وتسلم العقار في تاريخ
البيع، وأنه بعد ذلك فوجئ بتواجد المدعى عليه على وجه الغصب بالأرض والتي بها منزل
صغير محاط بسياج، لأجله يلتمس الحكم على المدعى عليه بتخليه عن الأرض التي يملك
لما بيده من شراء عدد 58 صحيفة 47 كناش الأشرية توثيق المحكمة الابتدائية بالرباط وإفراغه
منها مع النفاذ المعجل وغرامة تهديدية قدرها 100 درهم عن كل يوم تأخير والصاصر وارفق
دعواه برسم شراء عدد 58 صحيفة 47 كناش الأشرية توثيق المحكمة الابتدائية بالرباط.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعى عليه والتي دفع فيها في
الشكل بأن الدعوى غير مقبولة لأنه لم يدخل المدعي اخته نرجس في الدعوى ووجهها فقط
ضده لكون المنزل يتوافران على رخصة له في اسمه واسم نرجس الصفاري ويدلي للمحكمة
برخصة البناء مؤرخة في 1-5-1989، وأن اخته انتقلت للسكن مع زوجها وفي موضوع
الدعوى فلا يخفى على المحكمة ان رسوم الاشرية لا تنفع ولا ينتزع بها من يد الحائز وهو
العارض بإقرار المدعى ورخصة البناء وكذا فواتير المار والكهرباء والتي ترجع الى قديم الزمن
وارفق مذكرته ب 10 فواتير ورخصة البناء ملتمسا رفض دعوى المدعي.

وبناء على إدراج القضية بجلسة..../..../..... حضرها نائب المدعي ونائب المدعى
عليه واعتبرت المحكمة القضية جاهزة، فتقرر حجز القضية للمداولة لجلسة يومه.

وبعد المداولة طبقا للقانون

التعليل

. في الشكل: حيث دفع المدعى عليه بعدم القبول لكون الدعوى لم توجه ضد نرجس
الصفاري.

وحيث إن دعوى الاستحقاق توجه ضد من يتواجد بالمدعى فيه، فمن أراد استحقاق
شيء فعليه أن يخاصم من هو بيده، وهو المستقر عليه في الفقه قال خليل: وإن قال لفلان

فإن حضر ادعى عليه كما أنه لا يوجد أي مقتضى يوجب توجيه الدعوى ضد الخصم، مما كان معه الدفع غير جدير بالاعتبار ويتعين رده.

وحيث إنه تبعاً لذلك فإن الطلب قدم على الصفة والمصلحة والشكل المتطلب قانوناً مما يستدعي قبوله.

- في الموضوع: حيث يهدف الطلب إلى الحكم على المدعى عليه بتخليه عن الأرض التي يملكها لما بيده من شراء عدد 58 صحيفة 47 كناش الأشرية توثيق المحكمة الابتدائية بالرباط وإفراغه منها مع النفاذ المعجل وغرامة تهديدية قدرها 100 درهم عن كل يوم تأخير والصادر ورافق دعواه برسم شراء عدد 58 صحيفة 47 كناش الأشرية توثيق المحكمة الابتدائية بالرباط.

حيث إن الدفع بالتقادم المسقط غير مؤسس قانوناً مادام أن الدعوى تتعلق بعقار غير محفظ وأن مدة التقادم بشأنها تخضع لقواعد الفقه الإسلامي التي تقرر مدة أطول من بين الأقارب يحدد في 40 سنة فما فوق ولا تطبق بخصوصه أحكام الفصل 387 من ق ل ع كما أن المدة الفاصلة بين تاريخ اكتساب الحق ورفع الدعوى لا تتجاوز المدة معتبرة شرعاً - قرار محكمة النقض في 29-3-2011 ملف 3110-3-1-2010 رقم 1458 منشور بمجلة ملفات عقارية عدد 1 2012 ص وحيث أجاب المدعى عليه ملاحظاً أن رسوم الأشرية لا ينتفع بها ولا ينتزع بها من يد الحائز.

وحيث إن الثابت فقهاً وقضاً أن رسوم الأشرية بمفردها لا تفيد الملك ولا يستخرج بها من يد الحائز مقتضاه إذا لم يكن الحائز هو البائع وإلا فينتزع بها من يده ويقوم الشراء حجة عليه وهو ما أشار له الشيخ التسولي شارح الأرجوزة المسماة بتحفة الحكام لدى قول الناظم ابن عاصم الغرناطي

وإن يكن مدعيًا أقالة فمع يمينه مقاله

فتكون رسوم الأشرية حجة على البائع - المدعى عليه - وورثته كما هو في نازلة الحال (الأحكام الصادرة عن مجلس الاستئناف الشرعي الأعلى المجلد الأول 1999 ص 177 وما يليها).

وحيث تبين للمحكمة من الاطلاع على الوثيقة العدلية المدلى بها من قبل المدعي فإنها تامة المبنى كاملة المعنى، تشهد على أن البائع (المدعي عليه) بأنه باع وقته المدعى فيه للمدعي، ولم تكن محل منازعة جدية وهي وثيقة رسمية.

وحيث إنه من جهة ثانية فإن عقد البيع المبرم بين الطرفين يلزم البائع بنقل المبيع وإلى المشتري الذي يكتسب ملكية الشيء المبيع المجرد تمام العقد بين المتعاقدين كما يلزم البائع بتسليمه بتخليه عنه ويضعه تحت تصرف المشتري بدون عائق مادي أو قانوني طبقاً لأحكام الفصول (488 و491 و498 و499) من ق ل ع.

وحيث إن الطلب تبعاً لذلك جاء مؤسس قانوناً ووجيه شرعاً مما يتعين الاستجابة له، والحكم بتمكين المدعي من تملك المبيع.

وحيث إنه ما دام أن العقار ملك خالص للمدعي وأن تواجد المدعى عليه اضحى على وجه والغصب، فإن طلب الإفراغ مبني على أساس قانوني سليم، مما يتعين الحكم عليه بالإفراغ.

وحيث إن طلب الغرامة التهديدية ليس له ما يبرره طالما أن عملية التنفيذ لا تتوقف على التدخل الشخصي للمنفذ عليه في العملية، وهو الشرط المستوجب بمقتضى أحكام الفصل 448 من ق م م، مما يتعين معه الحكم برفض الطلب.

وحيث إن طلب النفاذ المعجل ليس له ما يبرره من الظروف الخاصة التي تجيز الحكم به مما يتعين رفضه.

وحيث أن خاسر الدعوى يتحمل صائرها

وتطبيق الفصول (124، 32، 1، من ق م م والفصول 488 وما يليه من ق ل ع والفصل 399 و418 والفقهاء المالكي المعمول به.

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة في جلستها العلنية ابتدائياً حضورياً

في الشكل: قبول الدعوى

في الموضوع: الحكم باستحقاق المدعي للعقار المسمى كعب لغزال الواقع بالشبانات
حي يعقوب المنصور موضوع رسم الشراء عدد 58 صحيفة 47 كناش الأشرية، توثيق الرباط
وإفراغ المدعى عليه منه وتحميل المدعى عليه مصاريف الدعوى ورفض باقي الطلبات.

بهذا صدر في اليوم والشهر والسنة أعلاه، وكانت المحكمة تتركب من،

السيد..... رئيساً

السيد..... مقرراً

السيد..... عضواً

السيدة..... كاتبة ضبط

الرئيس المقرر كاتب الضبط

الحصة الحادية عشر: دعوى الإفراغ للاحتلال بدون سند

أ. النازلة:

تقدم عياد الهاشمي بواسطة دفاعه بمقال افتتاحي أمام المحكمة الابتدائية بالرباط مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2016/03/15 يعرض فيه أنه فوجئ باحتلال المدعى عليهما عبد الجليل بلامين وعبد الله تدلاوي لشقته الكائنة بزققة الجزائر العمارة 5 حسان الرباط ذات الرسم العقاري 3098/ر، ولأجله فهو يلتمس الحكم بإفراغهما هما أو من يقوم مقامها أو بإذنهما تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 500 درهم عن كل يوم امتناع عن التنفيذ مرفقا مقاله بشهادة ملكية مؤرخة في 2015/03/10 تثبت أن المدعي مقيد كمالك بالشقة موضوع الطلب، ومحضر معاينة مؤرخ في 2016/01/10 يثبت تواجد المدعى عليهما بها ؛

وأجاب المدعى عليهما بواسطة دفاعهما بأن الطلب غير مؤسس وأن سند تواجدهما بالشقة المطلوب الحكم بإفراغها هو عقد شراء توثيقي مؤرخ في 2014/09/25 من المدعي، وأرفقا مذكرتهما بنسخة منه؛

وعقب المدعى عليه بأن عقد الشراء المحتج به غير مقيد بالرسم العقاري وبالتالي فهو يبقى والعدم سواء.

ب. تصحيح النازلة:

المملكة المغربية

وزارة العدل والحريات

محكمة الاستئناف ب.....

المحكمة الابتدائية ب.....

أصل الحكم المحفوظ بكتابة الضبط
بالمحكمة الابتدائية ب.....

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

أصدرت المحكمة الابتدائية ب..... وهي تبت في القضايا العقارية

حكم رقم:

يوم موافق...../...../.....

بتاريخ:

في جلستها العلنية الحكم الآتي نصه

...../.../...

بين.....

ملف رقم:

.....

...../1401/.....

نائبه الأستاذ..... المحامي بهيئة.....

كمدعي من جهة

وبين السيد.....

الكائن ب.....

النائب عنه الأستاذ..... المحامي بهيئة.....

كمدعى عليه من جهة أخرى

الوقائع

بناء على المقال الافتتاحي المقدم من طرف المدعي بواسطة نائبه والمسجل بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ.../../. والمؤدى عنه الرسم القضائي حسب الوصل عدد 1202034 والذي عرض فيه أنه فوجئ باحتلال المدعى عليهما عبد الجليل بلامين وعبد

الله تدلاوي لشقته الكائنة بزققة الجزائر العمارة 5 حسان الرباط ذات الرسم العقاري 3098/ر، ولأجله فهو يلتزم الحكم بإفراغها هما أو من يقوم مقامها أو بإذنها تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 500 درهم عن كل يوم امتناع عن التنفيذ مرفقا مقاله بشهادة ملكية مؤرخة في 2015/03/10 تثبت أن المدعي مقيد كمالك بالشقة موضوع الطلب، ومحضر معاينة مؤرخ في 2016/01/10 يثبت تواجد المدعى عليهما بها ؛

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعى عليه والتي دفع فيها بأن الطلب غير مؤسس وأن سند تواجدهما بالشقة المطلوب الحكم بإفراغها هو عقد شراء توثيقي مؤرخ في 2014/09/25 من المدعي، وأرفقا مذكرتهما بنسخة منه ؛

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المدعي والتي جاء فيها بأن عقد الشراء المحتج به غير مقيد بالرسم العقاري وبالتالي فهو يبقى والعدم سواء .

وبناء على إدراج القضية بجلسة..../..../..... حضرها نائب المدعي ونائب المدعى عليه واعتبرت المحكمة القضية جاهزة، فتقرر حجز القضية للمداولة لجلسة يومه.

وبعد المداولة طبقا للقانون

التعليل

في الشكل:

حيث قدمت الدعوى وفق الشروط الشكلية المتطلبة قانونا فهي مقبولة من هذا الجانب

في الموضوع:

حيث يهدف المدعي من طلبه الحكم بإفراغ المدعى عليهما من الشقة الكائنة بزققة الجزائر العمارة 5 حسان الرباط ذات الرسم العقاري عدد 3098 /ر؛

وحيث الثابت من وثائق الملف ومستنداته وسيما من العقد التوثيقي المؤرخ في 2014/09/25 أن المدعى عليهما اشتريا من المدعي الشقة أعلاه ؛

وحيث تمسك المدعي بأن إن هذا العقد غير مقيد بالرسم العقاري عدد 3098 /ر؛

وحيث وإن كانت المادة 67 من ظهير 12 / 8 / 1913 بشأن التحفيظ العقاري تعتبر أن الأفعال الإرادية والاتفاقات التعاقدية الرامية إلى تأسيس حق عيني أو نقله إلى الغير لا تنتج أي أثر ولوبين الأطراف إلا من تاريخ تسجيلها بالرسم العقاري، فإنه مع ذلك أو جب ضرورة مراعاة حقوق الأطراف الناتجة عن اتفقاتهم التعاقدية وعدم الإضرار بها وهو ما أكدته محكمة النقض في قرارها عدد 1940 الصادر بتاريخ 01/04/1997 المنشور بمجلة المجلس الأعلى عدد 53-54 صفحة 31؛

وحيث والحال ما ذكر، ولما كان إفراغ المدعى عليهما من السكن أعلاه لا يراعي حقهما الناتج عن اتفاقهما التعاقدية مع المدعي، ويضر بمركزهما القانوني المترتب عن ذلك، فإن الطلب يبقى مخالفا للمقتضى أعلاه، فيتعين لأجل ذلك التصريح برفضه؛

وحيث إن خاسر الدعوى يتحمل صائرها.

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة علنيا ابتدائيا وحضوريا:

في الشكل: بقبول الدعوى

في الموضوع: برفض الطلب مع تحميل رافعه الصائر.

بهذا صدر في اليوم والشهر والسنة أعلاه، وكانت المحكمة تتركب من،

السيد..... رئيسا

السيد..... مقرا

السيد..... عضوا

السيدة..... كاتبة ضبط

الرئيس المقرر كاتب الضبط

الحصة الثانية عشر: الهبة والصدقة

أ. النازلة:

تقدمت السيدة بطلب لدى ابتدائية..... بتاريخ..... في مواجهة مفارقها بالطلاق السيد..... بحضور المحافظ على الأملاك العقارية..... ومجموعة التهيئة العمران في شخص مديرها عرضت فيه أن المدعي عليه المذكور سبق له أن اشترى قطعة أرضية معدة للبناء كائنة ب..... موضوع الرسم العقاري عدد 30/22761 من شركة التهيئة العمران خلال سنة 1997، وأقام عليها بناء من طابق أول وقبل الطلاق وهبها وفق الوثيقة العرفية المصادق على الامضاء الوارد بها بتاريخ 2006/9/15 جميع النصف في هذه الدار، ثم عمد وفق نفس الشكل بتاريخ 2009/3/17 بهبتها النصف الآخر لهذه الدار، وأن هذا العقار لازال مقيدا بالرسم العقاري باسم المالكة الأصلية شركة التهيئة العمران إلى يومه كأرض عارية، والتمست لأجل ذلك الحكم على المدعي عليه باتخاذ الإجراءات الضرورية لتقييد عقدي الهبة بالرسم العقاري المذكور و ذلك بتحرير عقد ملحق متضمن لرقم الرسم العقاري المذكور أعلاه واتخاذ ما يلزم لنقل ملكية المدعى فيه إليها تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها ألف درهم عن كل يوم تأخير عن تنفيذ الحكم الصادر من يوم تبليغه إليه وفي حالة الامتناع اعتبار هذا الحكم بمثابة سند تام للمحافظ المعني لتقييده بالرسم العقاري المذكور و تحميله الصائر.

وأرفقت مقالها بوثيقتي الهبة المذكورتين وشهادة عقارية للرسم العقاري المذكور باسم شركة التهيئة العمران مؤرخة في 2013/8/15 ورخصة البناء باسم الواهب وشهادة المطابقة للبناء وحكم بالتطبيق للشقاق صادر عن ابتدائية فاس بتاريخ 2009/2/26.

وأجاب المدعى عليه بمذكرة مرفقة بمقال مضاد بتاريخ..... وعرض فيهما بأنه اعترض الهبة المتمسك بها من لدن مفارقتها بالطلاق وفق الأشهاد العرفي المؤرخ في 2011/7/15 لعدم امتثال المدعية للشروط المنفق عليها شفاهيا وباستمرار العلاقة الزوجية.

وأرفق مقاله المعارض بإشهاد عرفي مؤرخ في التاريخ المذكور ووثيقة عرفية صادرة عن المدعية قبل الطلاق التزمت فيها بمعاشرة زوجها بالحسنى.

المطلوب: تحرير مشروع حكم في النازلة

ب. حل النازلة:

المملكة المغربية

وزارة العدل والحريات

محكمة الاستئناف ب.....

المحكمة الابتدائية ب.....

أصل الحكم المحفوظ بكتابة الضبط

بالمحكمة الابتدائية ب.....

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

أصدرت المحكمة الابتدائية ب..... وهي تبت في القضايا العقارية

حكم رقم:

يوم موافق...../...../.....

بتاريخ:

في جلستها العلنية الحكم الآتي نصه

...../.../...

بين.....

ملف رقم:

.....

...../1401/.....

نائبه الأستاذ..... المحامي بهيئة.....

كمدعية أصليا ومدعى عليها فرعيا من جهة

وبين السيد.....

الكائن ب.....

النائب عنه الأستاذ..... المحامي بهيئة.....

كمدعى عليه أصليا ومدعى فرعيا من جهة أخرى

الوقائع

بناء على المقال الافتتاحي المقدم من طرف المدعية بواسطة نائبها والمسجل بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ.../../. والمؤدى عنه الرسم القضائي حسب الوصل عدد 1202034 والذي عرضت فيه أن المدعي عليه المذكور سبق له أن اشترى قطعة أرضية معدة للبناء كائنة ب..... موضوع الرسم العقاري عدد 30/22761 من شركة التهيئة العمران خلال سنة 1997، وأقام عليها بناء من طابق أول وقبل الطلاق وهبها وفق الوثيقة العرفية المصادق على الامضاء الوارد بها بتاريخ 2006/9/15 جميع النصف في هذه الدار، ثم عمد وفق نفس الشكل بتاريخ 2009/3/17 بهبتها النصف الآخر لهذه الدار، وأن هذا العقار لازال مقيدا بالرسم العقاري باسم المالكة الأصلية شركة التهيئة العمران إلى يومه كأرض عارية، والتمست لأجل ذلك الحكم على المدعي عليه باتخاذ الإجراءات الضرورية لتقييد عقدي الهبة بالرسم العقاري المذكور و ذلك بتحرير عقد ملحق متضمن لرقم الرسم العقاري المذكور أعلاه واتخاذ ما يلزم لنقل ملكية المدعى فيه إليها تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها ألف درهم عن كل يوم تأخير عن تنفيذ الحكم الصادر من يوم تبليغه إليه وفي حالة الامتناع اعتبار هذا الحكم بمثابة سند تام للمحافظ المعني لتقييده بالرسم العقاري المذكور و تحميله الصائر.

وأرقت مقالها بوثيقتي الهبة المذكورتين وشهادة عقارية للرسم العقاري المذكور باسم شركة التهيئة العمران مؤرخة في 2013/8/15 ورخصة البناء باسم الواهب وشهادة المطابقة للبناء وحكم بالتطبيق للشقاق صادر عن ابتدائية فاس بتاريخ 2009/2/26.

و بناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعى عليه و المرفقة بمقال مضاد بتاريخ..... و اللذان عرض فيهما بأنه اعتصر الهبة المتمسك بها من لدن مفارقتة بالطلاق وفق الأشهاد العرفي المؤرخ في 2011/7/15 لعدم امتثال المدعية للشروط المتفق عليها شفاهيا وباستمرار العلاقة الزوجية.

وأرفق مقاله المعارض بإشهاد عرفي مؤرخ في التاريخ المذكور ووثيقة عرفية صادرة عن المدعية قبل الطلاق التزمت فيها بمعاشرة زوجها بالحسنى.

وبناء على إدراج القضية بجلسة..../..../. حضرها نائب المدعية ونائب المدعى عليه واعتبرت المحكمة القضية جاهزة، فتقرر حجز القضية للمداولة لجلسة يومه.

وبعد المداولة طبقا للقانون

في الشكل:

حيث إن الطلبين الأصلي والمعارض قدما وفق كافة الشروط الشكلية فهما مقبولان شكلا.

في الموضوع:

حيث إنه اعتبارا لموضوع كل في الطلبين الأصلي والمعارض وتعارضهما من حيث النتائج التي يمكن الحكم بها في كل واحد منهما، وتأثر نتيجة الطلب الأول الرامي إلى إتمام إجراءات الهبة لزوماً بنتيجة الطلب الثاني الرامي إلى اعتصار الهبة، فإن المحكمة ارتأت من الناحية المنهجية البت أولاً في الطلب المعارض ثم بعد ذلك البت في الطلب الأصلي.

1- في الطلب المعارض:

حيث يرمي موضوع الطلب الأصلي إلى الحكم باعتصار المدعي فرعياً للهبة بعلّة أن المدعية أصلياً لم تلتزم بالشروط المضمنة بعقدي الهبة.

وحيث إن المدعي فرعياً - الواهب - لم يضمن عقدي الهبة أي شرط يسمع له باعتصار الهبة، كما أنه ليس من ضمن الأشخاص المرخص لهم في الاعتصار وهما الأب والأم فيما وهباه لولدهما، وإن الاحتجاج بعدم الوفاء بالشرط الملتزم به من طرف الزوجة والمتعلق بحسن المعاشرة - وعلى فرض ثبوته - لا يمكن أن يكون سبباً للاعتصار.

وحيث إنه اعتباراً لذلك يكون الطلب غير مبني على أساس ويلزم الحكم برفضه.

2- في الطلب الأصلي:

حيث إن طلب المدعية أصلياً يرمي إلى الحكم على المدعي عليه باتخاذ الإجراءات الضرورية لتقيد عقدي الهبة بالرسم العقاري المذكور وذلك بتحرير عقد ملحق متضمن لرقم الرسم العقاري المذكور أعلاه واتخاذ ما يلزم لنقل ملكية المدعى فيه إليها تحت طائلة غرامة

تهديدية قدرها ألف درهم عن كل يوم تأخير عن تنفيذ الحكم الصادر من يوم تبليغه إليه وفي حالة الامتناع اعتبار هذا الحكم بمثابة سند تام للمحافظ المعني لتقييده بالرسم العقاري المذكور وتحميله الصائر.

وأرقت مقالها بوثيقتي الهبة المذكورتين وشهادة عقارية للرسم العقاري المذكور باسم شركة التهيئة العمران مؤرخة في 2013/8/15 ورخصة البناء باسم الواهب وشهادة المطابقة للبناء وحكم بالتطبيق للشقاق صادر عن ابتدائية فاس بتاريخ 2009/2/26.

وحيث إن المدعي عليه لا ينكر هبته جميع رقبة الملك موضوع الرسم العقاري عدد 30/2261 للطاعة وفق الوثيقتين العرفيتين المؤرختين في 2006/9/15 و 2009/3/17.

وحيث إن من التزم بشيء لزمه.

وحيث ثبت من الوثيقة الإدارية المؤرخة في... أن المدعى عليه تملك المدعى فيه من شركة العمران بوثائق بحوزته، وأن الشخص له حق تفويت أمواله المستقبلية.

وحيث إن الأصل أن أعمال العقد خير من إهداره وإهماله وأن العقد ينتج آثاره فور إنجازه.

وحيث إن عقد الهبة الثاني المؤرخ في 2009/3/17 حصل بعد صدور الحكم بالطلاق بين الطرفين في 2009/2/26 مما لا تعليق لأحدهما على الآخر.

وحيث إنه لتقييد عقد الهبة الرسم العقاري فإنه يلزم إنجاز ملحق بعقدي الهبة يشير لرقم الرسم العقاري الموهوب، مما يتعين معه الحكم على المدعى عليه بذلك.

وحيث إن بناء على ما ذكر يكون طلب المدعية مرتكز على أساس، ويتعين الاستجابة له، مع اعتبار الحكم بمثابة عقد هبة كامل الشروط في حالة امتناع المدعى عليه عن تحرير ملحق لعقد البيع، وفي ذلك رد على طلب فرض غرامة تهديدية في حق المدعى عليه حيث إن عملية التنفيذ لم تعد تتوقف على تدخله الشخصي في عملية التنفيذ، مما يتعين معه رفض الطلب في هذا الشق.

وحيث إن الحقوق الواردة على عقار محفظ ومنها الأحكام القضائية يلزم شهرها بالرسم العقاري لتنتج أثرها بناء على مقتضيات الفصل 65 من ظهير التحفيظ العقاري إذ يتعين معه الحكم بتقييد هذا الحكم بالرسم العقاري أعلاه لدى المحافظة العقارية.

وحيث ان صائر الدعوى يتحمل مصاريفها.

لهذه الأسباب:

فإن المحكمة وهي تبت علنيا ابتداءً وحضورياً:

في الشكل: بقبول المطالبين الأصلي والمعارض.

أولاً: في الطلب الأصلي: الحكم على المدعى عليه بإتمام إجراءات تقييد عقدي الهبة موضوع الوثيقتين العرفيتين المصادق على الإمضاء الوارد بهما بتاريخ 2006/9/15 و 2009/3/7 بالرسم العقاري عدد 30/22761 ونقل ملكيته للمدعية أصليا وفي حالة الامتناع اعتبار هذا الحكم بمثابة عقد تام الأركان والشروط في مواجهته والاذن للمحافظ على الأملاك العقارية ب...تقييده بالرسم العقاري المذكور وتحميل المدعى عليه مصاريف الدعوى ورفض باقي الطلبات.

ثانياً: في الطلب المضاد: برفضه وإبقاء مصاريفه على رافعه.

بهذا صدر في اليوم والشهر والسنة أعلاه، وكانت المحكمة تتركب من،

السيد..... رئيساً

السيد..... مقرر

السيد..... عضوا

السيدة..... كاتبة ضبط

كاتب الضبط

المقرر

الرئيس

الحصة الثالثة عشر: الرهن الرسمي

أ. النازلة:

تقدمت المدعية.....بمقال افتتاحي بواسطة نائبها سجل بكتابة ضبط المحكمة بتاريخ 29 يوليو 2016 وأديت عنه الرسوم القضائية حسب الوصل عدد 1202438، عرضت فيه أنها من بين المالكين على الشياخ في العقار موضوع الرسم العقاري عدد 04/47864 عشرة أسهم من أصل مائة سهم، وأن والدها توفي بتاريخ.....وأنها لما أرادت تقييد إرثته والدها الهالك المسمى قيد حياته.....بالرسم العقاري المذكور فوجئت بكون البنك المدعى عليه قيد رهنا رسميا بتاريخ 2005/12/14 على الأسهم المملوكة له ولبناته ومنهن المدعية وذلك لضمان دين بقيمة 1500000,00 درهم استناد منها والدها ووقع العقد نيابة عنها بصفته وليا عنها بعلة أنها كانت قاصرة وقت إبرام الرهن، وعليه يكون عقد القرض باطلا لأنها لم تكن ممثلة بصفة قانونية، ملتزمة الحكم ببطلان عقد القرض المذكور وبالتشطيب على الرهن الرسمي المقيد بالرسم العقاري عدد 04/47864 والإنذار العقاري المقيد به وأمر المحافظ العقاري على الأملاك العقارية والرهون.... بتنفيذ الحكم على الأصل مع النفاذ المعجل وتحميل المدعى عليهم الصائر .

وأرفقت مقالها بصورة من عقد القرض وشهادة عقارية ورسم ولادة.

وأجاب المدعى عليه بواسطة نائبه بمذكرة جاء فيها أن أنها لا تشتكي والدها في الشكاية المقدمة من طرفها بالزور في عقد الرهن الرسمي، وأن تصرفات الأب في مال أبنائه القاصرين يقع صحيحا على اعتبار أن تصرفات الولي محمولة على السداد والصلاح، ومن جهة ثانية لأن قيمة الحصص المملوكة للمدعية لا تتجاوز قيمتها 200000,00 درهم، وبالتالي فالأب لا يحتاج إلى إذن خاص لإجراء الرهن المطعون فيه من المدعية، وأرفق جوابه نسخة قرار قاضي التحقيق وشهادة بعدم الطعن.

**المطلوب: تحرير مشروع حكم في النازلة يجيب عن الطلبات والدفع المثارة،
ويبين الأسس القانونية المعتمدة في ذلك.**

ب. حل النازلة:

أصل الحكم المحفوظ بكتابة ضبط المحكمة الابتدائية

ب.....

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بتاريخ:...../...../..... أصدرت المحكمة الابتدائية ب..... في جلستها

العلنية وهي ثبت في القضايا العينية العقارية والمختطة الحكم الآتي نصه:

بين.....

الكائن.....

ينوب عنها الأستاذ..... المحامي بهيئة.....

بصفتها مدعية من جهة.

وبين..... في شخص ممثله القانوني

الكائن ب.....

ينوب عنه الأستاذ..... المحامي بهيئة.....

بصفته مدعى عليه من جهة.

المملكة المغربية

وزارة العدل

والحرية

المحكمة الابتدائية

ب.....

حكم ابتدائي:

صدر بتاريخ:

...../...../.....

تحت عدد:

ملف عقاري رقم:

...../1401/.....

.

الوقائع:

بناء على المقال الافتتاحي للدعوى المقدم من طرف المدعية بواسطة نائبها والمسجل بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 29 يوليوز 2016 والمؤدى عنه الرسم القضائي حسب الوصل عدد 1202438 والذي عرضت فيه أنها من بين المالكين على الشياخ في العقار موضوع الرسم العقاري عدد 04/47864 عشرة أسهم من أصل مائة سهم، وأن والدها توفي بتاريخ.....وأنها لما أرادت تقييد إرثته والدها الهالك المسمى قيد حياته.....بالرسم العقاري المذكور فوجئت بكون البنك المدعى عليه قيد رهنا رسميا بتاريخ 2005/12/14 على الأسهم المملوكة له ولبناته ومنهن المدعية وذلك لضمان دين بقيمة 1500000,00 درهم استعاد منها والدها ووقع العقد نيابة عنها بصفته وليا عنها بعله أنها كانت قاصرة وقت إبرام الرهن، وعليه يكون عقد القرض باطلا لأنها لم تكن ممثلة بصفة قانونية، ملتزمة الحكم ببطلان عقد القرض المذكور وبالتشطيب على الرهن الرسمي المقيد بالرسم العقاري عدد 04/47864 والإنذار العقاري المقيد به وأمر المحافظ العقاري على الأملاك العقارية والرهون.... بتنفيذ الحكم على الأصل مع النفاذ المعجل وتحميل المدعى عليه الصائر.

وأرفقت مقالها بصورة من عقد القرض وشهادة عقارية ورسم ولادة.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعى عليه بواسطة نائبه والتي دفع من خلالها بأن المدعية قد صرحت أمام قاضي التحقيق أنها لا تشتكي والدها في الشكاية المقدمة من طرفها بالزور في عقد الرهن الرسمي، وأن تصرفات الأب في مال أبنائه القاصرين يقع صحيحا على اعتبار أن تصرفات الولي محمولة على السداد والصلاح، ومن جهة ثانية لأن قيمة الحصص المملوكة للمدعية لا تتجاوز قيمتها 200000,00 درهم، وبالتالي فالأب لا يحتاج لأي إذن خاص لإجراء الرهن المطعون فيه من المدعية، وأرفق جوابه نسخة قرار قاضي التحقيق وشهادة بعدم الطعن.

وبناء على إدراج القضية بجلسة..... حضرها نائباً الطرفان وألّفى بالملف
بمذكرة لنائب المدعية أسند من خلالها النظر للمحكمة فاعتبرت المحكمة القضية جاهزة فتقرر
حجز القضية للمداولة لجلسة يومه.

وبعد المداولة طبقاً للقانون

التعليل

. في الشكل:

حيث إن الدعوى قدمت وفق كافة الشروط الشكلية فهي مقبولة شكلاً.

. في الموضوع:

حيث إن طلب المدعية يرمي إلى الحكم ببطلان عقد القرض المذكور وبالتشطيب على
الرهن الرسمي المقيد بالرسم العقاري عدد 04/47864 والإنذار العقاري المقيد به وأمر
المحافظ العقاري على الأملاك العقارية والرهون.... بتنفيذ الحكم على الأصل مع النفاذ
المعجل وتحميل المدعى عليه الصائر.

وحيث إن البين من رسم ولادة المدعية أنها كانت قاصرة في تاريخ إبرام الرهن الرسمي
على الحصة العائدة لها في العقار المدعى فيه، وأن والدها هو الذي وقع عقد الرهن بصفته
ولياً عنها، غير تمثليته لها قانوناً لا يعطيه صلاحية رهن عقارات إلا وفق الشروط المحددة
قانوناً، وفي إقرار هذا الحكم خروج عن القواعد والأحكام العامة التي تؤطر تصرفات الولي في
أموال القاصر والمنصوص عليها في المادة 240 من مدونة الأسرة الناصة على أنه: "لا
يخضع الولي لرقابة القضاء القبلية في إدارته لأموال المحجور، ولا يفتح ملف النيابة الشرعية
بالنسبة له إلا إذا تعدت قيمة أموال المحجور مائتي ألف درهم (200 ألف درهم). وللقاضي
المكلف بشؤون القاصرين النزول عن هذا الحد والأمر بفتح ملف النيابة الشرعية إذا ثبتت
مصلحة المحجور في ذلك. ويمكن الزيادة في هذه القيمة بموجب نص تنظيمي"، وبناء عليه

فإذا كان المبدأ المنصوص عليه في مدونة الأسرة يقضي بأن الأب بصفته وليا للقاصر لا يخضع للرقابة القبلية لقاضي شؤون القاصرين ويلزمه فقط فتح ملف النيابة الشرعية وتقديم الحساب السنوي عن أموال القاصر متى تجاوزت قيمة هذه الأموال مبلغ 200000,00 درهم، فإن هذا الحكم يقيد في الحالة التي تتعارض فيها تصرفات الولي ومصصلحة القاصر كما في النازلة، حيث إن أب المدعي قدم عقارها كرهن لضمان دين شخصي له، ففي هذه الحالة يشترط لصحة الرهن الحصول على الإذن المسبق من المحكمة بإجرائه، وذلك تأسيساً على مقتضيات المادة 269 من مدونة الأسرة التي يجري سياقها الحرفي على ما يلي:

" إذا أراد النائب الشرعي القيام بتصرف تتعارض فيه مصالحه أو مصالح زوجته، أو أحد أصوله أو فروعه مع مصالح المحجور، رفع الأمر إلى المحكمة التي يمكنها أن تأذن به، وتعين ممثلاً للمحجور في إبرام التصرف والمحافظة على مصالحه".

وحيث إنه لا دليل في النازلة على كون أب المدعية استصدر الإذن المذكور من المحكمة، كما أن تصريح المدعي لدى قاضي التحقيق بأنها لا تريد اختصام والدها من أجل الزور لا يعد إقراراً منها بصحة الرهن، وعليه يكون الرهن الرسمي المبرم من والد المدعية باطلاً في حدود الحصة الشائعة العائدة لها، وهو نفس التوجه الذي أقره العمل القضائي في نوازل مماثلة حيث أبطل الرهن المبرم من الولي دون الحصول على إذن المحكمة بذلك، وفي هذا السياق فقد جاء في تعليق أحد قرارات محكمة الاستئناف ب..... عدد 2198 صادر بتاريخ 2000/06/26 في الملف عدد 99/4386 - غير منشور ما يلي:

"حيث إنه فيما يخص باقي ما أثاره المستأنف فإنه بالرجوع لمقتضيات الفصلين 11 و12 من ق.ل.ع يتضح أنه لا يجوز مطلقاً للولي الشرعي أو الوصي أو المقدم على القاصر أو ناقص الأهلية أن يجري تبرعات محضة بأموال القاصر أو ناقص الأهلية ولو أجريت مع الإذن الذي يتطلبه القانون، وأنه ما دام أن العمل الذي قامت به والدة المستأنف عليه وهو قاصر آنذاك والذي بمقتضاه تبرعت تبرعاً محضاً برهن حصته في عقاره ضماناً لدين مكفولها وبصفتها مجرد كفيلة هو عمل من أعمال التبرعات المحضة، فإنه يعتبر إعمالاً للمقتضيات المذكورة عملاً باطلاً ومعدوماً، ومن ثم فإن الحكم المستأنف الذي قضى بتأكيد بطلان هذا التصرف وما نتج عنه يعتبر قد صدر في محله ويتعين تأييده".

وحيث إن بطلان الرهن يستوجب بالتبعية بطلان الإجراءات المؤسسة عليه وهي الإنذار العقاري المقيد بالرسم العقاري، وذلك في حدود الحصة المملوكة للمدعية.

وحيث يتعين تقييد هذا الحكم بالرسم العقاري تأسيساً على مقتضيات الفصل 65 من ظهير التحفيظ العقاري الذي يوجب شهر الأحكام القضائية بالسجل العقاري.

وحيث إن طلب النفاذ المعجل ليس له ما يبره في النازلة، لتخلف شروطه كما هي محددة في الفصل 147 من ق م م، ويتعين رده.

وحيث إن خاسر الدعوى يتحمل صائرها.

وتطبيقاً للفصول 50 و124 ق م م.

لهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بجلستها العلنية ابتدائياً:

. في الشكل: بقبول الدعوى.

. في الموضوع: ببطلان عقد القرض المؤرخ في..... والإنذار العقاري المقيد بالرسم العقاري عدد 04 /47864 وذلك في حدود حصة المدعية وبالتشطيب عليها في نفس الحدود من الرسم العقاري وأمر المحافظ العقاري على الأملاك العقارية والرهون.... بتقييد الحكم بالرسم العقاري وتحميل المدعى عليه الصائر ورفض باقي الطلبات.

بهذا صدر في اليوم والشهر والسنة اعلاه، وكانت الهيئة تتركب من:

السيد..... رئيساً

السيد..... مقراً

السيد..... عضواً

السيدة..... كاتبة الضبط

الحصة الرابعة عشر: منازعات الوقف

أ. النازلة:

تقدم السيد محمد العاصمي الثابتي بواسطة دفاعه بمقال افتتاحي أمام المحكمة الابتدائية بالرباط مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ..... يعرض من خلاله بكونه حبس بموجب الإشهاد العدلي عدد 46 صحيفة 896 العقار المحفظ ذي الرسم العقاري عدد 7665/ر على السيد حمان العاصمي الثابتي وعلى من سيخلفه من أو لاده، وباعتبار أن هذا الأخير قد وافته المنية قبل تحوزه بالعقار فهو يلتمس استدعاء ورثته قصد سماعهم الحكم ببطلانه وبالتشطيب عليه من الرسم العقاري مع النفاذ المعجل والصائر مرفقا مقاله بإشهاد عدلي وبشهادة صادرة عن المحافظة العقارية وبشهادة وفاة؛

وأجاب المدعى عليهم بالدفع بعدم قبول الدعوى شكلا لعدم إدخال وزارة الأوقاف، وفي الموضوع يؤكدون بأن عدم تحوز مورثهم للعقار المحبس راجع إلى وضعه الصحي لإصابته بمرض السرطان الذي كان سببا في وفاته، ملتسبين الحكم برفض الطلب.

وعقب المدعي بأن المدعى عليهم يقرون بأن الموقوف له كان في مرض موت وهو أمر كاف لبطلان عقد التحبيس علاوة ما أثير في صلب مقاله؛

وكانت آخر جلسة يومه 2012/05/10 حجز خلاله الملف للمداولة

المطلوب تحرير مشروع حكم والجواب على الدفوع المثارة ضوء مدونة الأوقاف

ب. حل النازلة:

أصل الحكم المحفوظ بكتابة ضبط المحكمة الابتدائية

ب.....

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بتاريخ:...../...../..... أصدرت المحكمة الابتدائية ب..... في جلستها

العننية وهي ثبت في القضايا العينية العقارية والمختلطة الحكم الآتي نصه:

بين.....

الكائن.....

ينوب عنها الأستاذ..... المحامي بهيئة.....

بصفتها مدعية من جهة.

وبين..... في شخص ممثله القانوني

الكائن ب.....

ينوب عنه الأستاذ..... المحامي بهيئة.....

بصفته مدعى عليه من جهة.

المملكة المغربية

وزارة العدل

والحريات

المحكمة الابتدائية

ب.....

حكم ابتدائي:

صدر بتاريخ:

...../...../.....

تحت عدد:

ملف عقاري رقم:

...../1401/.....

الوقائع:

بناء على المقال الافتتاحي للدعوى المقدم من طرف المدعي بواسطة نائبه والمسجل بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ..... والمؤدى عنه الرسم القضائي حسب الوصل عدد 1202438 والذي عرض فيه من خلاله بكونه حبس بموجب الإشهاد العدلي عدد 46 صحيفة 896 العقار المحفظ ذي الرسم العقاري عدد 7665/ر على السيد حمان العاصمي الثابتي وعلى من سيخلفه من أو لاده، وباعتبار أن هذا الأخير قد وافته المنية قبل تحوزه بالعقار فهو يلتزم استدعاء ورثته قصد سماعهم الحكم ببطلانه وبالتشطيب عليه من الرسم العقاري مع النفاذ المعجل والصائر مرفقا مقاله بإشهاد عدلي وبشهادة صادرة عن المحافظة العقارية وبشهادة وفاة؛

وأجاب المدعى عليهم بالدفع بعدم قبول الدعوى شكلا لعدم إدخال وزارة الأوقاف، وفي الموضوع يؤكدون بأن عدم تحوز مورثهم للعقار المحبس راجع إلى وضعه الصحي لإصابته بمرض السرطان الذي كان سببا في وفاته، ملتجئين الحكم برفض الطلب.

وعقب المدعي بأن المدعى عليهم يقرون بأن الموقوف له كان في مرض موت وهو أمر كاف لبطلان عقد التحييس علاوة ما أثير في صلب مقاله؛

وبناء على إدراج القضية بجلسة..... حضرها نائبا الطرفان وألني بالملف بمذكرة لنائب المدعية أسند من خلالها النظر للمحكمة فاعتبرت المحكمة القضية جاهزة فتقرر حجز القضية للمداولة لجلسة يومه.

وبعد المداولة طبقا للقانون

التعليل

في الشكل:

وحيث إن ما دفع به الفريق المدعى عليه من عدم قبول الدعوى بسبب عدم إدخال وزارة الأوقاف يبقى غير مؤسس ما دام أن النزاع لا يتعلق بوقف عام؛

وحيث بذلك تكون الدعوى قد قدمت وفق الشروط الشكلية المتطلبة قانونا فيتعين التصريح بقبولها شكلا.

في الموضوع:

حيث يهدف المدعين من طلبهم الحكم ببطلان عقد التحبيس العدلي عدد صحيفة؛
وحيث استندوا في طلبهم على عدم حيازة المدعى عليه للعقار المحبس أثناء حياة
مورثهم؛

وحيث تنص الفقرة 2 من المادة 26 من مدونة الأوقاف على أنه: «يصح الحوز بمعاينة
البينة، أو بتسجيل الوقف في الرسم العقاري، أو بكل تصرف يجريه الموقوف عليه في المال
الموقوف»

وحيث ولئن كان المدعى عليه لم يحز العقار المدعى فيه حيازة مادية، فإنه قام بتقييد
رسم التحبيس بالرسم العقاري عدد... حسب الثابت من الشهادة العقارية المؤرخة في... وهو
إجراء يقوم مقام الحوز طبقا للمقتضى أعلاه؛

وحيث وتأسيسا على ما ذكر يكون عقد التحبيس أعلاه صحيح متنا وسندا ولا تؤثر في
صحته وجود الموقوف عليه في حالة مرض موت لكون هذا المانع يتعلق بشخص الواقف لا
بشخص الموقوف عليه، فيتعين لذلك الطلب غير مؤسس فيتعين التصريح برفضه.
وحيث إن خاسر الدعوى يتحمل صائرها.

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة علنيا ابتدائيا وحضوريا:

في الشكل: بقبول الدعوى

في الموضوع: برفض الطلب مع تحميل رافعه الصائر.

بهذا صدر في اليوم والشهر والسنة اعلاه، وكانت الهيئة تتركب من:

السيد..... رئيسا

السيد..... مقرا

السيد..... عضوا

السيدة..... كاتبة الضبط

الحصة الخامسة عشر: أحكام الشفعة

أ. نازلة:

تقدم المدعي احمد بن العربي بمقال افتتاحي مؤدى عنه الرسوم القضائية أمام المحكمة الابتدائية بالرماني بتاريخ 2016/04/07 يعرض فيه أنه يملك على الشياح في الملك المسمى "البراشوة" ذي الرسم العقاري عدد 5670 حقوق ارتية الت له من والده، وأن أخاه المهدي باع في 01-01-2015 جميع ما يملك على الشياح من حقوق تقدر ب 5 خداديم بالرسم العقاري المذكور للسيدة جميلة بنت الحاج الحمادي بثمان ذكر في عقد بيع أنه 50.000 والحال أن الثمن المذكور غير حقيقي ولا يناسب العقار ومبالغ فيه.

وأن المشتري سجلت العقد المضمن بعدد 5 صحيفة 7 كناش الأملاك بالمحافظة العقارية في 2016/02/03، وأن العارض يرغب في استشفاع الحصة المبيعة وقد عرض عليها جميع المصاريف التي تحملت بواسطة مفوض قضائي وإنها رفضت حيازة المبلغ وقدره 60.000 وأنه قام بإيداع المبلغ أعلاه بصندوق المحكمة في 2016/04/06 ومن أجله يلتمس الحكم له بأخذ الحصة المبيعة والتشطيب على المشتري من الرسم العقاري والحكم بتسجيله هو كمالك بدل منها والإذن لها بسحب الثمن والمصروفات وإفراغها من العقار وتحميلها الصائر مع النفاذ المعجل تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 100 درهم عن كل يوم تأخير والحكم أيضا على المدعى عليها بتأدية اليمين القانونية على أن ظاهر الثمن كباطنه.

عقد بيع عدلي أبرم في 2015/01/01

شهادة عقارية للرسم عدد 5670

شهادة ضبطية بإيداع مبلغ 60.000 بصندوق المحكمة حساب 1478 في

2016/04/06 لفائدة المشتري.

وأجابت المدعى عليها في جوابها تدفع بعدم قبول الدعوى لأن اجل الشفعة هو سنة وأن تاريخ ابرام عقد بيع في 2015/01/01 وأن الدعوى رفعت في 2016 /04/07 ويكون حق الشفعة قد سقط بمرور سنة وأنه أيضا لم يتم إدخال البائع في الدعوى وبخصوص الثمن

فأن عقد البيع رسمي لا يضمن فيه إلا بالزور واليمين المطلوب غير مبررة وبخصوص ما ثم عرضه فإنه ناقص عن ما انفقت المدعية من ثمن ونفقات استصلاح الأرض وأجرة سمسار إذ سلمت السمسار على سبيل المثال 8000 درهم لأجله تلتبس رفضت الطلب وارفقت ذلك شهادة مكتوبة صادرة عن مكتب زريف للسمسرة يفيد توصله بمبلغ 8000 درهم كأجرة للسمسرة في شراء العقار .

المطلوب: تحرير حكم يجيب عن الدفوع والطلبات المثارة.

ب. حل النازلة:

أصل الحكم المحفوظ بكتابة ضبط المحكمة الابتدائية

ب.....

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بتاريخ:...../...../..... أصدرت المحكمة الابتدائية ب..... في جلستها

العننية وهي ثبت في القضايا العينية العقارية والمختلطة الحكم الآتي نصه:

بين.....

الكائن.....

ينوب عنها الأستاذ..... المحامي بهيئة.....

بصفته مدعى من جهة.

وبين.....

الكائنة ب.....

ينوب عنها الأستاذ..... المحامي بهيئة.....

بصفتها مدعى عليها من جهة.

المملكة المغربية

وزارة العدل

والحرريات

المحكمة الابتدائية

ب.....

حكم ابتدائي:

صدر بتاريخ:

...../...../.....

تحت عدد:

ملف عقاري رقم:

...../1401/.....

الوقائع:

بناء على المقال الافتتاحي للدعوى المقدم من طرف المدعي بواسطة نائبه والمسجل بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ..... والمؤدى عنه الرسم القضائي حسب الوصل عدد 1202438 والذي عرض فيه أنه يملك على الشياخ في الملك المسمى "البراشوة" ذي الرسم العقاري عدد 5670 حقوق ارتبة الت له من والده، وأن أخاه المهدي باع في 01-01-2015 جميع ما يملك على الشياخ من حقوق تقدر ب 5 خداديم بالرسم العقاري المذكور للسيدة جميلة بنت الحاج الحمادي بثمن ذكر في عقد بيع أنه 50.000 والحال أن الثمن المذكور غير حقيقي ولا يناسب العقار ومبالغ فيه، و أن المشتري سجلت العقد المضمن بعدد 5 صحيفة 7 كناش الأملاك بالمحافظة العقارية في 2016/02/03، وأن العارض يرغب في استشفاع الحصة المباعة وقد عرض عليها جميع المصاريف التي تحملت بواسطة مفوض قضائي وإنها رفضت حيازة المبلغ وقدره 60.000 وأنه قام بإيداع المبلغ أعلاه بصندوق المحكمة في 2016/04/06 ، ملتصا بالحكم له بأخذ الحصة المباعة والتشطيب على المشتري من الرسم العقاري والحكم بتسجيله هو كمالك بدل منها والإذن لها بسحب الثمن والمصروفات وإفراغها من العقار وتحميلها الصائر مع النفاد المعجل تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 100 درهم عن كل يوم تأخير والحكم أيضا على المدعى عليها بتأدية اليمين القانونية على أن ظاهر الثمن كباطنه.

و أرفق مقاله ب : عقد بيع عدلي أبرم في 2015/01/01، شهادة عقارية للرسم عدد 5670 ، شهادة ضبطية بإيداع مبلغ 60.000 بصندوق المحكمة حساب 1478 في 2016/04/06 لفائدة المشتري.

و بناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعى عليه و التي دفعت من خلالها بعدم قبول الدعوى لأن أجل الشفعة هو سنة وأن تاريخ إبرام عقد بيع في 2015/01/01 وأن الدعوى رفعت في 2016 /04/07 ويكون حق الشفعة قد سقط بمرور سنة وأنه أيضا لم يتم إدخال البائع في الدعوى وبخصوص الثمن فأن عقد البيع رسمي لا يضمن فيه إلا بالزور واليمين المطلوب غير مبررة وبخصوص ما تم عرضه فإنه ناقص عن ما انفقت المدعية من ثمن ونفقات استصلاح الأرض وأجرة سمسار إذ سلمت السمسار على

سبيل المثال 8000 درهم لأجله تلتزم رفضت الطلب وارتقت ذلك شهادة مكتوبة صادرة عن مكتب زريف للسمسرة يفيد توصله بمبلغ 8000 درهم كأجرة للسمسرة في شراء العقار .

وبناء على إدراج القضية بجلسة..... حضرها نائباً الطرفان وألقي بالملف بمذكرة لنائب المدعية أسند من خلالها النظر للمحكمة فاعتبرت المحكمة القضية جاهزة فتقرر حجز القضية للمداولة لجلسة يومه.

بعد المداولة طبق القانون

- في الشكل : حيث قدمت الدعوى على الصفة والشكل المتطلب قانوناً مما يتعين قبولها شكلاً.

- في الموضوع : حيث يهدف الطلب الى استحقاق الطرف المدعي الحصة المبيعة بالشفعة و التشطيب على المشتري من الرسم العقاري و الحكم بتقييده كمالك بدلاً منها و الإذن لها بسحب الثمن و المصروفات و إفراغها من العقار المدعى فيه و تحميلها الصائر مع النفاذ المعجل تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 100 درهم عن كل يوم تأخير و الحكم على المدعى عليها بتأدية اليمين القانونية على أن ظاهر الثمن كباطنه .

حيث إن صفة المدعي كشريك في الملك المشاع وقت بيع حصة شريكه في العقار، وقبل تملك الحصة المبيعة بعوض ثابتة بمقتضى الشواهد العقارية المدلى بها في الملف.

وحيث دفعت المدعى عليها بسقوط اجل الشفعة لمرور سنة على شرائها للحصة المبيعة .

وحيث إن أجل الشفعة هو أجل محدد بنص تشريعي ، فقد نص المشرع في الفقرة

الثانية من المادة 304 من مدونة الحقوق العينية على أنه :

" يتعين أن يتضمن التبليغ تحت طائلة البطلان بيانا عن هوية كل من البائع والمشتري، مع بيان عن الحصة المبيعة و ثمنها والمصرفات ورقم الرسم العقاري أو مطلب التحفيظ أو مراجع عقد التقويت، فإن لم يقع هذا التبليغ فإن حق الشفعة يسقط في جميع الأحوال بمضي سنة كاملة من تاريخ التقييد إذا كان العقار محفظا أو الإيداع إذا كان العقار في طور التحفيظ، وبمضي سنة على العلم بالبيع إن كان العقار غير محفظ " .

وحيث إنه يستفاد من المقتضى المذكور أعلاه أن اجل ممارسة حق الشفعة ينقضي بمرور سنة من تاريخ تقييد عقد شراء المشفوع منه بالرسم العقاري ، وفي نازلة الحال فالمشتري قيد شراؤه بالرسم العقاري بتاريخ 3-2-2016 ، و أن الدعوى الحالية رفعت بتاريخ 7-4-2016 أي قبل انصرام أجل السنة المعبر لممارسة حق الشفعة ، مما يكون معه الدفع غير جدير بالاعتبار .

وحيث دفعت المدعى عليها بكون المبلغ المودع لاستحقاق الشفعة ناقص لأنه لا يشمل ما أنفقته المدعية من نفقات استصلاح الأرض و أجره سمسار .

لكن حيث إن القاعدة الثابتة بخصوص موجبات الشفعة هي المقررة في المادة 292 من القانون 39-08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية و التي تنص على أنه يحق لكل من يملك نصيبا في ملك مشاع أو حق عيني مشاع أخذ حصة شريكه المبيعة بثمنها بعد أداء الثمن ومصرفات العقد اللازمة والمصرفات الضرورية النافعة عند الاقتضاء ، وأن الشفيع يلزم بعرض وإيداع المصاريف الظاهرة فقط ، و هذه المصاريف تشمل جميع ثمن الشراء و المصاريف الرسمية للعقد المحددة نسبتها قانونا و اللازمة من رسوم تسجيل و رسوم تقييد بالمحافظة العقارية وأجرة تحرير العقد تحت طائلة سقوط حقه في الشفعة ، ولا يلزم طالب الشفعة بإيداع غير ذلك من نفقات استصلاح و أجره السمسار وهي مصاريف لم يكن بوسعها التعرف عليها وغير مبينة بالعقد ويبقى للمشفوع منه حق الرجوع بها بعد إثباتها (قرار محكمة النقض رقم 3419 في 13-8-2012 ملف 2909-9-1-2011 منشور بمجلة قضاء

محكمة الاستئناف بالرباط العدد4 وقرار 2625 في 31-5-2011 ملف 2008/4/1/593 منشور بمجلة ملفات عقارية عدد1 ص 168).

وحيث ان المدعي أودع داخل الأجل القانوني الثمن والمصاريف الثابتة بالعقد والتي يفترض فيه العلم بها لاستشفاع الحصة المبيعة ، وهو ما يجعل طلبه وجيها ومبررا ويتعين الاستجابة له ، والحكم باستحقاقه شفعة الحصة المبيعة طالما أن المشتري أجنبية عن الملك .

وحيث إنه أما اختلاف الطرفين حول صحة الثمن المسطر بعقد البيع ، إذ دفع الشفيع أن الثمن المذكور غير حقيقي ، فإنه يجوز للشفيع تحليف المشتري بيمين التهمة من أن الثمن ظاهره كباطنه ولو كان الثمن مدفوعا بالمعينة ، وإلى ذلك أشار صاحب العمل المطلق:

إذا الشفيع اتهم المبتاع أن ***** يكون في الإعلان زاد في الثمن

فبوجوب حلفه قد أفتيا ***** ولو رأى الدفع العدول الأتقيا

و حيث إنه اعتبارا لذلك يكون الطلب بخصوص اداء اليمين لقانونية من قبل المشفوع منه مبررا ويتعين الحكم بها .

وحيث إنه مادام أن العقار موضوع الدعوى محفظ فإنه لن تحصل النتائج المرجوة من الشفعة دون التشطيب على المشفوع منه من سجلات الرسم العقاري ليحل محله الشفيع كمالك بدلا منه ، و ذلك إعمالا لمبدأ الأثر الإنشائي للقيود في الرسم العقاري .

وحيث لئن كان يترتب عن استحقاق الشفيع الحصة المبيعة أن يصبح تواجد المشفوع منه فاقد للسند القانوني ، الا ان المدعي لم يثبت ان المدعى عليها يتواجد بالعقار حتى يمكن الحكم بإفراغه منه مما يكون الطلب في هذا الشق غير مؤسس قانونا .

وحيث إن طلب شمول الحكم النفاذ المعجل ليس له ما يبرره من الظروف الخاصة التي تجيزه وفق احكام لفصل 147 من ق م م .

وحيث إن طلب الحكم بغرامة تهديدية غير مؤسس قانونا لعدم توقف تنفيذ الحكم الحالي على تدخل المحكوم عليه في عملية التنفيذ .

وحيث إن خاسر الدعوى يتحمل مصاريفها وفق الفصل 124 من ق م م .
وتطبيق للفصول 1 و32 و124 و147 من ق م م والمواد 2 و292 الى 312 من مدونة
الحقوق العينية والفصل 62 من الظهير الشريف للحفاظ العقاري الصادر في 13-8-
1913.

لهذه الأسباب:

حكمت المحكمة علنيا ابتدائيا وحضوريا :

- في الشكل : قبول الدعوى.

- في الموضوع : الحكم باستحقاق المدعي الحصة المبيعة موضوع رسم الشراء المضمن
بعدد 5 صحيفة 7 كناش الاملاك توثيقو المقيد بالرسم العقاري عدد 5670 وأمر
المحافظ على الاملاك العقارية والرهون ب..... بالتشطيب على المشتري من
الرسم المذكور وتقييد المدعي محلها وأداء المشفوع منها اليمين القانونية على أن ظاهر
التمن المسطر بعقد البيع المبرم في 1-1-2015 كباطنه وتحميل المدعى عليها الصائر
ورفض باقي الطلبات .

بهذا صدر في اليوم والشهر والسنة اعلاه، وكانت الهيئة تتركب من:

السيد..... رئيسا

السيد..... مقرا

السيد..... عضوا

السيدة..... كاتبة الضبط

الحصة السابعة عشر: أراضي الجموع

أ. النازلة:

تقدم كل من الجماعة السلالية ل.... في شخص ممثلها القانوني ونائب أراضي الجموع ووزير الداخلية بصفته وصيا عن أراضي الجموع بمقال افتتاحي عرضوا فيه أن الجماعة السلالية لدوار....تتصرف وتحوز البقعة الأرضية المسماة أسردى وهي عقار جماعي أرض بيضاء صالحة للبناء والبالغ مساحتها..... متر مربع والمحدودة بأراضي الجموع من الجهات الأربع، وأن المدعى عليهما استوليا عليها وذلك في أبريل.....، ملتمسين الحكم على المدعى عليهما أو من يقوم مقامهما بالتخلي عن البقعة المذكورة وإزالة البناء الذي تم تشييده بها وبأدائهما لها تضامنا تعويضا قدره 5000 درهم تحت طائلة غرامة تهديدية عن كل يوم تأخير عن التنفيذ قدرها 3000 درهم وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميلهما الصائر وأرفقوا مقالهم بإذن بالتراجع وصورة شمسية للفيف عدلي ضمن أصله بعدد 190 صحيفة 150 كناش المختلفة 10 بتاريخ 2010/11/03 توثيق..... تضمن أن الأرض موضوع النزاع هي أرض جماعية.

وأجاب المدعى عليه الأول بمذكرة جاء فيها أن صفة المدعي غير ثابتة في الدعوى لكونه يمارس الوصاية فقط، وأن الجماعة السلالية تتقاضى باسم نائب أراضي الجموع بعد الإدلاء بالإذن بالنقاضي، كما أنه لم يدل بما يفيد التحديد الإداري لإثبات الصبغة الجماعية للعقار المدعى فيه، وأنه هو الحائز للعقار المدعى فيه، ملتمسا الحكم بعدم قبول الطلب، واحتياطيا فإنه اشترى العقار وأدلى بعقد شراء.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعى عليه الثاني والتي جاء فيها أن الحكم الابتدائي صادف الصواب لكون الملف خال مما يفيد الصبغة الجماعية للعقار، وأنه هو الحائز للعقار، وأن اللفيف المدلى به لا يتوفر على شروط الملك المحددة في المادة 4 من مدونة الحقوق العينية.

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف المدعيين والتي جاء فيها أنه سبق إدانة المستأنف عليه من أجل التصرف في عقار غير قابل للتقويت وهو القرار الذي حاز الصفة

النهائية بعد رفض محكمة النقض للطعن بالنقض المقدم من طرف المستأنف عليه محمد بعزير، وأضاف أن إثبات الصفة الجماعية لعقار ما تثبت بالحيازة ووضع اليد وبالمعاينة والمشاهدة والاستماع للشهود من طرف المحكمة واضعة اليد على القضية، وأنه سبق للجماعة السلالية أن استصدرت أمرا بإيقاف أشغال البناء وهو الأمر الذي تم تنفيذه، وأنها تلتمس الحفاظ على وحدة الأحكام انسجاما مع ما سبق أن قضي به، ملتزمة بالحكم وفق مقالها الاستئنافي، وأرفقت مذكرتها بصورة من محضر تنفيذ في الملف عدد 2010/942 وقرار محكمة الاستئناف ب..... عدد 50 بتاريخ 2010/12/15 في الملف عدد 2 10/51 وقرار محكمة النقض بتاريخ 2012/04/04 تحت عدد 2010/403.

المطلوب: تحرير حكم في النازلة.

أصل الحكم المحفوظ بكتابة ضبط المحكمة الابتدائية

ب.....

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بتاريخ:...../...../..... أصدرت المحكمة الابتدائية ب..... في جلستها
العلنية وهي ثبت في القضايا العينية العقارية والمختلطة الحكم الآتي نصه:
بين.....

الكائن.....

ينوب عنها الأستاذ..... المحامي بهيئة.....

بصفتها مدعية من جهة.

وبين..... في شخص ممثله القانوني

الكائن ب.....

ينوب عنه الأستاذ..... المحامي بهيئة.....

بصفته مدعى عليه من جهة.

المملكة المغربية

وزارة العدل

والحريات

المحكمة الابتدائية

ب.....

حكم ابتدائي:

صدر بتاريخ:

...../...../.....

تحت عدد:

ملف عقاري رقم:

...../1401/.....

الوقائع:

بناء على المقال الافتتاحي للدعوى المقدم من طرف المدعين بواسطة نائبيهم والمسجل بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ..... والمؤدى عنه الرسم القضائي حسب الوصل عدد 1202438 والذي عرضوا فيه عرضوا فيه أن الجماعة السلالية لدوار....تتصرف وتحوز البقعة الأرضية المسماة أسردى وهي عقار جماعي أرض بيضاء صالحة للبناء والبالغ مساحتها..... متر مربع والمحدودة بأراضي الجموع من الجهات الأربع، وأن المدعى عليهما استوليا عليها وذلك في أبريل.....، ملتصين الحكم على المدعى عليهما أو من يقوم مقامهما بالتخلي عن البقعة المذكورة وإزالة البناء الذي تم تشييده بها وبأدائها لها تضامنا تعويضا قدره 5000 درهم تحت طائلة غرامة تهديدية عن كل يوم تأخير عن التنفيذ قدرها 3000 درهم وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميلهما الصائر وأرقوا مقالهم بإذن بالترافع وصورة شمسية للفيف عدلي ضمن أصله بعدد 190 صحيفة 150 كناش المختلفة 10 بتاريخ 2010/11/03 توثيق..... تضمن أن الأرض موضوع النزاع هي أرض جماعية.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعى عليه الأول والتي جاء فيها أن صفة المدعي غير ثابتة في الدعوى لكونه يمارس الوصاية فقط، وأن الجماعة السلالية تتقاضى باسم نائب أراضي الجموع بعد الإدلاء بالإذن بالتقاضي، كما أنه لم يدل بما يفيد التحديد الإداري لإثبات الصبغة الجماعية للعقار المدعى فيه، وأنه هو الحائز للعقار المدعى فيه، ملتصا الحكم بعدم قبول الطلب، واحتياطيا فإنه اشترى العقار وأدلى بعقد شراء.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعى عليه الثاني والتي جاء فيها أن الحكم الابتدائي صادف الصواب لكون الملف خال مما يفيد الصبغة الجماعية للعقار، وأنه هو الحائز للعقار، وأن اللفيف المدلى به لا يتوفر على شروط الملك المحددة في المادة 4 من مدونة الحقوق العينية.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المدعين والتي جاء فيها أنه سبق إدانة المستأنف عليه من أجل التصرف في عقار غير قابل للتقويت وهو القرار الذي حاز الصفة النهائية بعد رفض محكمة النقض للطعن بالنقض المقدم من طرف المستأنف عليه محمد بعزير، وأضاف أن إثبات الصفة الجماعية لعقار ما تثبت بالحيازة ووضع اليد وبالمعاينة

والمشاهدة والاستماع للشهود من طرف المحكمة واضعة اليد على القضية، وأنه سبق للجماعة السلالية أن استصدرت أمرا بإيقاف أشغال البناء وهو الأمر الذي تم تنفيذه، وأنها تلتزم الحفاظ على وحدة الأحكام انسجاما مع ما سبق أن قضي به، ملتزمة بالحكم وفق مقالها الاستئنافي، وأرفقت مذكرتها بصورة من محضر تنفيذ في الملف عدد 2010/942 وقرار محكمة الاستئناف ب..... عدد 50 بتاريخ 2010/12/15 في الملف عدد 2 10/51 وقرار محكمة النقض بتاريخ 2012/04/04 تحت عدد 2010/403.

وبناء على إدراج القضية بجلسة..... حضرها نائبا الطرفان وألّفى بالملف بمذكرة لنائب المدعية أسند من خلالها النظر للمحكمة فاعتبرت المحكمة القضية جاهزة فتقرر حجز القضية للمداولة لجلسة يومه.

وبعد المداولة طبقا للقانون

التعليق

في الشكل:

حيث إن الدعوى قد قدمت وفق الشروط الشكلية المتطلبة قانونا فيتعين التصريح بقبولها شكلا.

في الموضوع:

حيث يهدف المدعين من طلبهم الحكم على المدعى عليهما الحكم على المدعى عليهما أو من يقوم مقامهما بالتخلي عن البقعة المذكورة وإزالة البناء الذي تم تشييده بها وبأدائها لها تضامنا تعويضا قدره 5000 درهم تحت طائلة غرامة تهديدية عن كل يوم تأخير عن التنفيذ قدرها 3000 درهم وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميلهما الصائر وأرفقوا مقالهم بإذن بالترافع وصورة شمسية للفيف عدلي ضمن أصله بعدد 190 صحيفة 150 كناش المختلفة 10 بتاريخ 2010/11/03 توثيق..... تضمن أن الأرض موضوع النزاع هي أرض جماعية.

وحيث إنه من المعلوم وفق ما استقر عليه قضاء النقض أن دعوى الطرد للاحتلال بدون سند مشروع هي دعوى استحقاقية على اعتبار أن المدعي فيها إنما يرمي من خلال طلبه إلى إقرار النتيجة المترتبة على ثبوت الاستحقاق ولا تكيف على أنه دعوى حيازية إلا إذا أطرها المدعي في هذا السياق، وعليه ولما كانت الدعوى مؤطرة كدعوى استحقاقية فإن المدعي باعتباره طالب الاستحقاق يلزم بإقامة الدليل على تملكه وذلك قبل سؤال المدعى عليه وتكليفه ببيان وجه مدخله للعقار وذلك طبقاً للمادة 242 من مدونة الحقوق العينية التي تنص على ما يلي:

" لا يكلف الحائز ببيان وجه مدخله إلا إذا أدلى المدعي بحجة على دعواه " .

وحيث إن هذا التوجه التشريعي يطابق بشكل كلي قواعد الفقه المالكي المعمول بها في مجال العقار الغير محفظ لقول الناظم:

ومدع استحقاق شيء يلزم بينة مثبتة ما يزعم

من غير تكليف لمن تكلفه بأي وجه تملكه

وحيث إن المجمع عليه تشريعاً وفقها وقضاء أن دعوى الاستحقاق إنما يختصم فيها الحائز دون غيره، والثابت من ردود أطراف الدعوى ومكتوباتهم أن المستأنف عليه الثاني ليس حائزاً للعقار بل إنه باعه للمستأنف عليه الأول، وأن هذا الأخير هو الحائز له وهو الذي يتواجد فيه وهو الذي أقام به البناء المطلوب هدمه، وعليه يكون المستأنف عليه الثاني . وهو غير حائز للعقار المدعى فيه . غير ذي صفة لأن يختصم في الدعوى، وبهذه العلة تستبدل المحكمة العلة المعتمدة في الحكم الابتدائي وتأييد تبعاً لذلك الحكم الابتدائي الذي قضى بعدم قبول الدعوى في حقه.

وحيث إن المدعية هي الحائزة للعقار المدعى فيه وفق ما سبق بيانه، ومن هذا المنطلق فإنه هو الخصم في دعوى الاستحقاق، وما دامت الدعوى موجهة ضده بهذه الصفة فإن ما يلزم الوقوف عنده أو لا هو تحديد الطبيعة القانونية للعقار موضوع النزاع لما في هذا التحديد من أثر في الحيازة والتصرفات الناقلة للملكية، فالمستأنف ظل في كل مراحل الخصومة يتمسك بالطابع الجماعي لموضوع النزاع، وهو الأمر الذي ينكره المستأنف عليهما، ولتحديد الطبيعة

المذكورة فإن المحكمة أمرت وهي تحقق الدعوى بإجراء معاينة قام بها المستشار المقرر واستمع بعين المكان للشاهدين الشاهدين محمد أمزيل ومحمد اكورد بعد أدائهما اليمين القانونية ونفي موانع الشهادة فأكدوا معا الصبغة الجماعية لموضوع النزاع، كما أن نفس الأمر يؤكد شهود الليف العدلي المضمن أصله بعدد 190 صحيفة 150 كناش المختلفة 10 بتاريخ 2010/11/03 توثيق ورزازات، وبالإضافة لما ذكر فإن المستأنف عليه الثاني سبق وأن أدين من أجل التصرف في عقار غير قابل للتقويت اعتبارا لطابعه الجماعي وهي الإدانة التي أصبحت نهائية بمقتضى قرار محكمة النقض بتاريخ 2012/04/04 تحت عدد 2010/403، وعليه يكون القضاء الجني قد أثبت الصبغة الجماعية للعقار المدعى فيه، كما أن شهود رسم الملكية قد شهدوا بأن الأرض والتي يوجد ضمنها العقار موضوع مطلب التحفيظ تعتبر أرضا جماعية، وأن هذه الرسم كاف لإثبات الصبغة الجماعية للأرض موضوع المطلب ما دام أن الشهادة التي تنسب الملك إلى الجماعة السلالية لا يشترط فيها وبالضرورة توافرها على جميع شروط الملك مادام شهودها يشهدون بالصبغة الجماعية للمشهود فيه.

وحيث إنه ومادام الثابت مما ذكر أن العقار في الأصل هو عقار جماعي، ومن تم فإن ما يتمسك به المستأنف عليه الثاني من أنه قام بشرائه لا يفيد في شيء، كما أن واقعة حيازة العقار حسب رسم الاستمرار المدلى به لا تفيد في شيء لأن البيع والحيازة يتنافيان مع الفصل الرابع من ظهير 27 أبريل 1919 الذي ينص على أن الأراضي الجماعية غير قابلة للتقويت ولا للتقادم، وعليه يكون طلب التخلي مبنيا على أساس ويتعين إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به من عدم قبول طلب التخلي وبعد التصدي الحكم على المستأنف عليه الأول بالتخلي عن العقار المذكور.

وحيث إن طلب الغرامة التهديدية ليس له ما يبرره طالما أن تنفيذ الحكم لا يتوقف على التدخل الشخصي للمنفذ عليه، علما أن هذا الشرط هو الشرط المستوجب بمقتضى الفصل 448 من ق م م، الشيء الذي يتعين معه الحكم بعدم قبولها، وتأييد الحكم المستأنف لافي هذا الشق.

وحيث إنه فيما يخص طلب التعويض فإنه مبرر، صحيح أن المستأنف عليه الأول هو حائز حسن النية لأنه حائز بحجة يجهل عيوبها، إلا أنه يلزم بأداء التعويض من تاريخ رفع الدعوى عليه بناء على مقتضيات الفصل 103 من ق ل ع.

وحيث إنه فيما يخص طلب الهدم فإنه سابق لأوانه لأنه يلزم أو لا على المستأنف تحديد خياره في الاحتفاظ بالبناء من عدمه، وعليه يكون قضاء الحكم الابتدائي بعدم قبوله في محله ويتعين تأييده.

وحيث يتعين جعل الصائر على المستأنف عليه الأول.

وتطبيقا للقانون ولا سيما الفصول 1 و2 و3 و5 و9 و37 و38 و39 و50 و124 و134 وما يليها إلى 146 من قانون المسطرة المدنية.

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة علنيا وانتهائيا وحضوريا:

. في الشكل: سبق البت فيه بقبول الاستئناف.

. في الموضوع: الحكم على المدعى عليهما أو من يقوم مقامهما بالتخلي عن البقعة المذكورة وإزالة البناء الذي تم تشييده بها وبأدائها لها تضامنا تعويضا قدره 5000 درهم تحت طائلة غرامة تهديدية عن كل يوم تأخير عن التنفيذ قدرها 100 درهم.

بهذا صدر في اليوم والشهر والسنة اعلاه، وكانت الهيئة تتركب من:

السيد..... رئيسا

السيد..... مقرا

السيد..... عضوا

السيدة..... كاتبة الضبط