

المملكة المغربية

الحمد لله وحده

القرار عدد : 1/504  
المؤرخ في : 2014/10/16  
ملف تجاري  
عدد : 2013/1/3/990

حسن خ  
ضد  
شركة اوسعد

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

بتاريخ : 2014/10/16

إن الغرفة التجارية القسم الأول :

بمحكمة النقض

في جلستها العلنية أصدرت القرار الآتي نصه :

نسخة خاصة بالملف لا يسمح  
بتداولها للغير

بين : حسن خ

الكائن بزقة محمد الحصالي حي مولاي رشيد انزكان.

ينوب عنه الأستاذ محمد صباري المحامي بهيئة مراكش والمقبول للترافع أمام  
محكمة النقض.

الطالب

وبين : 1- شركة اوسعد، في شخص ممثلها القانوني،

الكائن برقم 1 عمارة ج 12 تجزئة رقم 3456 تليلا اكادير.

ينوب عنها الأستاذ ابراهيم اللوزعي المحامي بهيئة اكادير والمقبول للترافع أمام  
محكمة النقض.

2- الشركة العامة المغربية للابناك في شخص ممثلها القانوني شارع عبد

المومن رقم 55 الدار البيضاء

3- السيد المحافظ على الاملاك العقارية و الرهون باكادير.

المطلوبين



من

1

013/920  
1/504

بناء على مقال النقض المودع بتاريخ 2013/07/02 من طرف الطالب المذكور بواسطة نائبه الأستاذ محمد صباري والرامي إلى نقض قرار محكمة الاستئناف التجارية بمراكش رقم 690 الصادر بتاريخ 2013/03/27 في الملف عدد 12/5/1581 .

و بناء على المذكرة الجوابية المدلى بها بتاريخ 2014/06/12 من طرف المطلوبة شركة اوسعد انفست بواسطة نائبها الأستاذ ابراهيم اللوذعي والرامية إلى التصريح برفض الطلب .  
و بناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

و بناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتبر 1974 .

و بناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر في 2014/09/25 .

و بناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2014/10/16 .

و بناء على المناداة على الطرفين و من ينوب عنهما وعدم حضورهم .


و بعد تلاوة التقرير من طرف المستشارة المقررة السيدة فوزية رحو والاستماع إلى

ملاحظات المحامي العام السيد سعيد سداوي.

و بعد المداولة طبقاً للقانون.

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف

التجارية بمراكش تحت عدد 690 بتاريخ 2013/03/27 في الملف عدد 12/5/1581، أن الطاعن


حسن  تقدم بمقال إلى المحكمة التجارية باكادير، عرض فيه أنه بناء على الإنذار العقاري

موضوع الأمر عدد 2008/2325 الموجه له، تم إنجاز إجراءات الحجز التنفيذي على العقار

موضوع الرسم العقاري عدد 09/77642 وتم بيعه بالمزاد العلني بتاريخ 2011/09/06، غير

أن هناك مجموعة من الإجراءات الباطلة، ويتعلق الأمر بتبليغه الإنذار العقاري، الذي يستفاد من

شهادة التسليم "أنه بلغ بواسطة والدته أفریاض فاطمة التي توصلت به ولا تستطيع التوقيع "

مع أن هذا الإجراء غير صحيح باعتبار أن والدته تسمى  فاطمة حسب ما هو مضمن

بصورة بطاقتها الوطنية، وكذا صورة الدفتر العائلي، الأمر الذي يتبين معه أن تبليغ الإنذار

باطل لكونه بلغ لمن لا صفة له، وأنه بمجرد علمه بوقوع البيع سارع إلى تقديم عرض

السدس بمقتضى الكتاب المبعوث من طرف محاميه بواسطة بريد الأمانة، وهو الإجراء الذي

يستوجب إعادة السمسرة طبقاً للفصل 479 من ق م م ، الذي يعطي الإمكانية لكل شخص لتقديم

عرض بالزيادة عما رسا عليه المزاد على أن يفوق السدس، وهذا الإجراء يستلزم إعادة

السمسرة بعد انصرام أجل الثلاثين يوماً، غير أن قرار السيد رئيس المحكمة بقبول هذا البيع

في غير محله، ويناسب القول ببطلانه لخرقه للقانون. ملتصقا بالحكم ببطلان إجراءات تبليغ الإنذار

العقاري والبيع المنجز في ملف الحجز التنفيذي على عقار عدد 2009/03 الواقع بتاريخ

2011/09/06 وإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه مع ما يترتب عن ذلك قانوناً .

وأجابت المدعى عليها المشتري بكون المدعى لم يدل بما يثبت ملكيته للعقار، وأنها ليست طرفاً

في ملف الحجز التنفيذي على عقار عدد 2009/03 ملتصقة بإخراجها من الدعوى وأضافت بأن

م ز

2

013/990

1/504



كل طعن بالبطلان في إجراءات حجز العقاري يجب أن يقدم بمقال مكتوب قبل السمسرة طبقا للفصل 484 من ق م م، كما أن محضر المزايدة يعتبر سند الملكية الراسي عليه المزاود وأن العارضة قامت بتسجيل محضر المزايدة في الرسم العقاري عدد 09/77642 وأن الإنذار العقاري جاء مستوفيا لكافة الشروط الشكلية، وأن المدعي لم يوضح ماهية الإجراءات الباطلة بخصوص البيع بالمزاد العلني، وأن مجرد اكتفاء المدعي بإرسال طلب الزيادة بالسدس بواسطة البريد لا يفي بإعادة السمسرة. كما وأنه لم تحترم فيه الشكليات المتطلبة قانونا ولم يقدم داخل الأجل ولم يكن مرفقا بأي ضمانات.

وتقدم المدعي بمقالين إصلاحيين يتعلق الأول بإصلاح إسم المدعي عليها واعتبارها شركة أوسعد انفست ويتعلق المقال الإصلاحي الثاني بإدخال طالبة التنفيذ الشركة المغربية العامة للبنك، مؤكدا كون البيع باطلا برمته بعد تقديم السدس، وأدلت طالبة التنفيذ الشركة المغربية العامة للبنك بمذكرة جوابية جاء فيها بأن الإنذار العقاري بلغ للمدعي في موطنه وفق مقتضيات الفصل 38 من ق م م، والنمس رفض الطلب لسبقية البت لأن المدعي سبق له أن طعن في إجراءات الإنذار العقاري وصدر بشأنه حكم ابتدائي أيد استئنافيا فتكون الدعوى لا محل لها استنادا للفصل 211 من ظهير التحفيظ العقاري. وبعد انتهاء الإجراءات أصدرت المحكمة حكمها برفض الطلب أيد استئنافيا بمقتضى القرار المطعون فيه.

#### في شأن الوسيطين الأولي والثانية:

حيث ينعى الطاعن على القرار خرق الفصل 479 من ق م م وفساد التعليل، بدعوى أن القرار اعتبر "المستأنف" هو المدين في النزاع، والمدين يمنع عليه المشاركة في المزايدة وبالأحرى تقديم العرض بزيادة السدس "مع أنه لم يرد بالفصل 479 من ق م م ولا في غيره من النصوص ما يقصره على شخص دون آخر أو يستثني شخصا من عموم الأشخاص المتاح لهم الاستفادة من مقتضيات الفصل 479 من ق م م، و القرار لما استثنى الطاعن بصفته مدينا من المشاركة في المزايدة وتقديم عرض بزيادة السدس يكون قد خرق الفصل المذكور والذي لا تتضمن مقتضياته ما يفيد منع المدين من المشاركة في المزايدة، ولا ما يفيد منعه من تقديم العرض بزيادة السدس، فجاء تعليل القرار على هذا النحو فاسدا لأن فلسفة المشرع من مقتضيات الفصل 479 من ق م م هي إتاحة الفرصة لرفع ثمن العقار حتى يبلغ قيمته الحقيقية عناية من المشرع بمصلحة المدين المنفذ عليه ودائمه.

لكن حيث إن المحكمة التي أثبتت في تعليلها "أنه لا مصلحة للمدين في المزايدة لأنه ملزم بأداء الدين وانتفاء بيع ممتلكاته ويفترض فيه العسر" تكون قد أبرزت بما يكفي استثناء المدين من المشاركة في المزايدة عن طريق زيادة السدس موضحة بأن المفروض في المدين هو العسر، وأنه لو كان الأمر غير ذلك لبادر لأداء ما بذمته لتفادي مسطرة البيع بالمزاد العلني وإن كان الفصل 479 من ق م م جاء بصيغة العموم في إعطاء الإمكانية لكل شخص لتقديم عرض بمقدار السدس على ثمن البيع، إلا أن المفروض أن يكون هذا الشخص قادرا

013/990

1/504

على الأداء ومليء الذمة، ومادام أن الأصل في المدين هو العسر بدليل أن إجراءات البيع الجبري قد مورست على العقار موضوع الرهن، فإنه لو كان قادرا على الأداء فعلا لتفادى بيع عقاره، قبل مباشرة إجراءات تبليغ الإنذار العقاري، و لأن ملاءة الذمة والقدرة على الأداء هي التي تخول لمن له مصلحة المشاركة في المزايدة الحق في تقديم عرض السدس، والحال أن هذا الأمر غير ثابت بالنسبة للطالب، لذلك لم يخرق القرار أي مقتضى وجاء معللا تعليلا سليما والوسيلتان على غير أساس.

### في شأن الوسيلة الثالثة:

حيث ينعي الطاعن على القرار انعدام التعليل، بدعوى أن القبول "بمنع المدين من المشاركة في المزايدة وبالأحرى تقديم عرض بزيادة السدس قياسا على منع محاميه من ذلك حسب قانون المحاماة" هو تعليل فاسد لأن المدين هو طرف في مسطرة الحجز التنفيذي، وأمواله هي التي تكون موضوع حجز تنفيذي لذلك أتاح له المشرع الحق في المزايدة، في حين أن المحامي مجرد وكيل حرص المشرع على إبعاده عن كل الشبهات وأشار المشرع في المادة 45 من القانون المنظم للمهنة رقم 28.08 على "أنه لا يجوز للمحامي أن يقتني بطريق التفويت حقوقا متازعا فيها قضائيا، أو أن يستفيد هو وزوجه أو فروعه بأي وجه كان من القضايا التي يتولى الدفاع بشأنها وأقر أن كل اتفاق يخل بهذه المقتضيات يكون باطلا بحكم القانون " أي أن غاية المشرع واضحة في تحصين مهنة المحاماة من كل شبهة والقرار بقياسه منع المحامي للقول بمنع موكله المدين هو قياس في غير محله ويتعين نقضه.

لكن حيث إن المحكمة لم تقل بمنع الطالب من المشاركة في المزايدة قياسا على منع المحامي وإنما جاء تعليلها "بأن المدين يمنع عليه المشاركة في المزايدة وبالأحرى تقديم العرض بزيادة السدس كما يمنع محاميه عن ذلك أيضا " أي أن المنع يشمل هو ومحاميه فضلا عن ان التعليل المذكور يعد علة زائدة يستقيم القرار بدونها والوسيلة غير مقبولة.

## لأجله

قضت محكمة النقض برفض الطلب وتحميل الطالب الصائر.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة السيد عبد الرحمان المصباحي رئيسا والمستشارين السادة: فوزية رحو مقررة و فاطمة بنسي والسعيد شوقيب وعبد الاله حنين أعضاء وبمحضض المحامي العام السيد السعيد سعداوي وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة فتيحة موجب .

كاتبة الضبط

المستشار المقرر