قرار محكمة النقض
رقم 3/694
الصادر بتاريخ 11 دجنبر 2018
في الملف المدني رقم 2017/3/1/5051

دعوى الافراغ – اجراء خبرة – أثرها.

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على العريضة المرفوعة بتاريخ 2017/05/23 من طرف الطالب المذكور حوله بواسطة نائبه الأستاذ (أ.س) والرامية إلى نقض قرار محكمة الاستئناف بفاس الصادر بتاريخ 2016/12/21 في الملف عدد: 2015/1401/396.

وبناء على مذكرة الجواب المدلى بها بتاريخ 2017/09/08 من طرف المطلوب ضده النقض بواسطة نائبه الأستاذ محمد (خ) والرامية إلى رفض الطلب.

وبناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر في 2018/11/12.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 11 دجنبر 2018.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشارة المقررة السيدة أمينة زياد والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد سعيد زياد.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في شان الوسيلة الوحيدة:

حيث يؤخذ من محتويات الملف والقرار المطعون فيه الصادر تحت رقم 658 عن محكمة الاستئناف بفاس في الملف 2015/1401/396 بتاريخ 2016/12/21 ان المدعي سعيد (م) ادعى امام المحكمة

الابتدائية بصفرو انه يتصرف في القطعة الارضية العرشية المغروسة باشجار الزيتون الكائنة بالمحل المسمى "المشتى ايت حمي (ع.ش) " حدودها موصوفة بالمقال وهو يتصرف فيها منذ ما يزيد عن عشرين سنة والتي كانت في الاصل من نصيب زوجته المتوفاة فطومة ابنة رقية (ب.ع) وخلال هذه السنة قام المدعى عليه حميد (ا) بالاستحواذ على هاته القطعة المجاورة للقطعة التي تنازلت عنها جدته عائشة (ب.ع) والتي هي خالة المدعي والتمس الحكم عليه بالتخلي عن القطعة الارضية المذكورة واستردادها. اجاب المدعى عليه بان الدعوى تفتقر للإثبات وبعد ادلاء المدعي بملتمس استدعاء الشهود والامر تمهيديا بإجراء بحث وانجازه والتعقيب عليه وتمام المناقشة اصدرت المحكمة حكمها القاضي باسترداد المدعي لحيازة القطعة الارضية موضوع النزاع استأنفه المحكوم عليه بناء على ان النزاع يتعلق بأراضي الجموع التي ينظمها ظهير 1963/02/06 الذي يجعل الاختصاص للمجلس النيابي والسلطة المحلية للفصل في النزاع تحت اشراف مجلس الوصاية طبقا للفصل 4 وما يليه من القانون المذكور وان النزاع طرح على جمعية المندوبين سنة 2011 التي حسمت فيه واتخذت قرارا نيابيا عدد 330 بتاريخ 2011/11/10 بإثبات حق التصرف لفائدته وهو ما اكدته الشهادة الادارية وعقد تنازل عن حق التصرف وبيع اشجار الزيتون والسكنى والزينة بها وان النواب الموقعين على تثبيت معالم الحدود المستمع اليهم من طرف المحكمة الابتدائية لا ينتمون الى سلالته وان المحكمة سبق ان قضت بعدم قبول الطلب في نفس الموضوع والتمس اساسا عدم الاختصاص، واحتياطيا عدم قبول الطلب لسبقية الفصل، واحتياطيا الغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب وبعد جواب المستأنف عليهم الرامي للتأييد والامر تمهيديا بإجراء خبرة وانجازها والتعقيب عليها وتمام الاجراءات اصدرت المحكمة حكمها القاضي بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب وهذا هو القرار المطلوب نقضه.

وحيث يعيب الطاعن على القرار عدم ارتكازه على اساس قانوني وانعدام التعليل ذلك ان المحكمة ركزت في قرارها على ان الاختصاص يعود للجماعة السلالية لان النزاع يتعلق بأراضي الجموع مع ان الدفع بانعدام الاختصاص يجب ان يثار طبقا للفصل 16 من ق م م قبل كل دفاع والا كان غير مقبول مما جعلت قرارها معرضا للنقض فضلا على ان الجماعة النيابية لها صلاحية توزيع الانتفاع فقط وليس من اختصاصها البت في النزاعات المتعلقة بالحيازة.

لكن حيث ان الدفع بعدم الاختصاص للبت في القضايا المتعلقة بالأرضي الجماعية تنظمه احكام ظهير 1919/04/27 كما عدل وتمم بظهير 1963.2.6 الفصل الرابع منه والذي يجعل جمعية المندوبين مختصة للبت في القضايا المتعلقة بتوزيع حق المنفعة بين اعضاء الجماعة فيما تختص المحاكم العادية بالنظر في النزاعات الطارئة بعد عملية التوزيع الأجنبية عن هذه العملية وهو دفع يمكن اثارته في اية مرحلة من

مراحل التقاضي ولا علاقة له بالدفع بعدم الاختصاص الذي تحكمه مقتضيات الفصل 16 من ق م م والشق من الوسيلة غير جدير بالاعتبار.

وفيما يعود للشق الثاني من الوسيلة الوحيدة:

حيث يعيب الطاعن على القرار ان المحكمة اعتمدت على عقد بيع اشجار الزيتون وسكن مع تنازل عن حق التصرف مع ان المدعى فيه ارض عرشية وانه بحسب ظهير 1919 فهي لا تقبل التفويت والحجز وكل تصرف يقع عليها باطلا كما ان المحكمة لم تجب عن الدفع المثار بخصوص وثيقة إثبات معالم حدود القطعة الارضية موضوع النزاع والتي جاءت مطابقة للمدعى فيه حسب تقرير الخبرة وهو ما اكده الشهود ولم تعلل المحكمة سبب استعادها للوثيقة المذكورة مما يجعل قرارها غير معلل تعليلا كافيا مما يعرض قرارها للنقض.

لكن حيث ان للمحكمة سلطة تقدير الحجج المعروضة امامها ونتائج التحقيقات المنجزة على ذمة القضية لتستخلص على ضوء نتائجها ما يبرر قضاءها بتعليل سائغ وسليم. والبين من مستندات القضية والادلة المعروضة امام قضاة الموضوع وتقرير الخبرة المنجزة ان المطلوب في النقض استدل بقرار نيابي عدد 0330 بتاريخ 2011/11/10 خلص الخبير المنتدب الى انه ينطبق على الارض المدعى فيها مساحة وحدودا وان وثيقة إثبات حدود ومعالم المدلى بها من قبل الطالب تنطبق على المدعى فيه وتتعلق بقطعة ارضية صغيرة تدخل في الارض التي ينتفع بها المطلوب. والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما جاء من بين تعليلاتها ان حجتي المطلوب في النقض نسختين مطابقتين للأصل من قرار الجماعة النيابية عدد 0530 بتاريخ 2011/11/10 متطابقتان مع ارض النزاع وان الحدود التي سطرها المدعي في مقاله هي حدود مطابقة لأرض النزاع وهي قطعة ارضية صغيرة تنطبق عليها وثائق المستأنف واعتبرت ان الامر يتعلق بقطعة واحدة لكون وثائق المستأنف تتعلق بمساحة 1000 متر مربع وتشمل حدود ارض النزاع التي يحوزها حاليا المستأنف وهي مجاورة لداره تكون قد ركزت قضاءها على اساس قانوني سليم وعللت قرارها تعليلا كافيا وسائغا وقيمت الحجج المعروضة امامها واعطتها اثرها القانوني الذي تستحقه فعللت قرارها تعليلا كافيا وما اضافته من استدلال ببيع اشجار الزيتون والتنازل يعتبر تزيدا يستقيم حكمها بدونه وما بالشق من الوسيلة على غير اساس.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وتحميل الطالب المصاريف.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة السيد محمد بن يعيش رئيسا

والمستشارين السادة: أمينة زياد مقررة– مصطفى بركاشة – يوسف لمكربي – عبد القادر الغماري العلمي أعضاء بحضور **المحامي العام** السيد سعيد زياد وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة فاتحة آيت عمي حدو .

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض