قرار محكمة النقض

رقم 1/199

الصادر بتاريخ 30 ماي 2023

في الملف العقاري رقم 2023/1/7/1346

إن تجرد الدعوى عما يثبتها من وضع اليد لأحد الخصمين يوجب قسمة محلها بين الطرفين لمجرد الدعوى كما لخليل: "وقسم على الدعوى أن لم يكن بيد أحدهما كالعول".

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حيث يؤخذ من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه، أن **الطاعنين** تقدموا لدى المحافظة العقارية بسطات بمطلب تحفيظ بتاريخ 1972/06/23 قيد تحت رقم (6...) طلبا لتحفيظ الملك المسمى "أ.ب" الواقع بجماعة دار الشافعي البروج سطات، نوعه أرض فلاحية، البالغة مساحته 03 هـ 39آر و80 س، وأرفق المطلب برسم ثبوت تصرف عدد 702 صحيفة 385 مؤرخ في 02 أبريل 1970. **وتدخل عن طريق التعرض** في مسطرة التحفيظ المطلوب **مطالبا** بكافة الملك المنجر له إرثا من والده السيد (ش بن ج) **وضمن التعرض** تحت عدد 1369 كناش 2 بتاريخ 1982/12/22، ودعم تعرضه بحكم جنحي عدد 76/179 صادر بتاريخ 1977/03/10. **وبعد رفع** المحافظ على الأملاك العقارية المطلب المذكور والمثقل بالتعرض الموصوف إلى المحكمة الابتدائية بسطات، وبعد حكاية الرائج، أصدرت المحكمة الابتدائية حكما تحت عدد 126 بتاريخ 2021/03/03 في الملف عدد 2019/1403/106 قضى **"بعدم صحة التعرض المسجل بتاريخ 1982/12/22 والمضمن تحت عدد 1369 كناش 2 على مطلب التحفيظ المسجل بتاريخ 1972/06/23 المضمن تحت عدد (6...)"**، **استأنفه** المطلوب، **وبعد** أن اتخذت المحكمة الإجراء التكميلي للتحقيق بالوقوف على عين العقار المدعى فيه رفقة الخبير (إ.أ)، وبعد استنفاد أوجه الدفع والدفاع قضت محكمة الاستئناف **"بإلغاء الحكم المستأنف والحكم مجددا بصحة تعرض المستأنف في حدود المساحة المبينة بتقرير الخبير (إ.أ) المؤرخ في 2020/10/17 والتصميم الهندسي المرفق به"**، وهو القرار المطعون فيه بمقال تضمن وسيلة وحيدة واستدعي المطلوب ولم يجب.

في شأن الوسيلة الوحيدة:

حيث تعيب الطاعنون على القرار نقصان التعليل الموازي لانعدامه، ذلك أنه خلافا لما ذهب إليه القرار المطعون فيه، فإن شرط البينة المطلوب في الملكية المستدل بها من طرفهم قد توفر بعبارة أنهم يعرفون (ع بن ع بن ع.ع.ل) الذي كان قيد حياته يسكن بدوره بدوار لميمنات معرفة العين والاسم والنسب ومع تلك المعرفة يشهدون بأنه كان له وبيده وعلى حوزه وتصرفه جميع بلدة تسمى "ب" بمزارع أولاد العكارية ... تقدر مساحتها بأربعة وعشرون خداما، ويكون شرط النسبة المطلوب في الملكية قد تحقق بنسبة الملك إلى

صاحب الحجة فيه وهو موروث الطاعنين (ع بن ع بن ع) وبشهادة شهود الملكية بأنه كان له وبيده وعلى حوزه، خلافا للمطلوبين الذين لا يوجد بيدهم شيئا سوى حيازة المساحة الناقصة عن حجة الملك العائد للطاعنين بدون سند مقبول، وتكون المحكمة قد رجحت الغصب على سند الاستحقاق من جهة. ومن جهة أخرى، فإنه بالرجوع إلى تقرير خبرة الخبير الذي انتدبته المحكمة لمؤازرة السيد المستشار المقرر لتطبيق الحجج بعين المكان فقد أنجز تقريره المودع بالملف وخلص فيه بالحرف إلى القول: "من خلال تحليل الجدول يتبين أن معطيات العقار موضوع رسم ثبوت التصرف عدد 702 ص 385 تنطبق مع معطيات العقار موضوع مطلب التحفيظ المذكور عدد 702 ب 60 آر و20 سنتيار"، وأنه لما كانت المساحة الناقصة هي الموجودة بيد الطرف المطلوب فلم يدل هذا الأخير لا إلى المحكمة الابتدائية ولا لمحكمة الاستئناف ولا إلى السيد الخبير بالوجه والسند القانوني لتملكها وليس لحيازتها، لأن النزاع هنا في مادة التحفيظ (وهو استحقاق)، وأن التعرض كالتحفيظ لا يكسبان الملك إلا بسند يصلح في الاستحقاق، وأن المساحة الموجودة بيد المطلوبين لا حجة في استحقاقها والحكم بها لفائدتهم خلافا لحجة الطاعنين التي خلص بشأنها الخبير أنه وما دام عقار الطاعنين انطبقت عليه حجة الملك في الجدول والمساحة على وجه التقريب فلا وجه للقضاء لفائدة المطلوبين بحق لا يملكون حجة تخولهم حق التعرض وتصلح في تملك العقار والترجيح وأن المحكمة عندما قضت للطرف المتعرض بناء على مجرد وضع اليد، تكون لم تميز بين وضع اليد العرضي وبين وضع اليد على وجه الاستحقاق، فضلا على أن المحكمة والخبير أنذروا المطلوبين قصد الإدلاء بمحضر الدرك الملكي لمدينة لبروج عدد 115 حتى يتم تطبيقه على أرض الواقع، فلم يدل بالمطلوب، وأن الحكم الجنحي في انتزاع الحيازة المدلى به عدد 1976/179 لا علاقة له بالملك موضوع مطلب التحفيظ وخال من الحدود والمساحة، ولم تبين المحكمة مصدرة القرار من أين استخلصت وجه انطباقه على عقار الطاعنين، وأشارت إليه في تعليلها باعتباره سند المتعرضين المطلوبين ودون أن تتناوله بالتحليل والإخضاع وبيان مدى تعلقه بالعقار وكونه عاملا أو لا، خاصة وأنه لا مجال للتمسك بالحيازة في مواجهة حجة الاستحقاق لأن حيازة المطلوب هنا ليست حيازة استحقاقية ولا حيازة تصرفية تثبت التملك، قاطعة للنزاع وتوفرت على عناصر الاستحقاق، صالحة في حوز ما جهل أصله، على ما به الفتوى والقضاء الذي لا يرجح ضعيف على قوي، وبالتالي غياب أي دليل على هذا الاستحقاق وشروطه من يد ونسبة، وطول، مع وجود الطاعنين كقائمين ومنازعين للمطلوب، مما يوجب نقضه.

حيث صح ما عابه الطاعنون في الوسيلة، ذلك أن تجرد الدعوى عن ما يثبتها من وضع اليد لأحد الخصمين يوجب قسمة محلها بين الطرفين لمجرد الدعوى كما لخليل: "وقسم على الدعوى إن لم يكن بيد أحدهما كالعول"، والطاعنون والمطلوب يتنازعان حول حيازة المدعى فيه ولا بينة مرجحة لادعاء أحدهما والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما ثبت لها نزاع الخصمين حول من له بسط اليد على المدعى فيه بالنظر لما يستدل به كل طرف، وقضت بما جرى به منطوق قرارها دون إجراء تحقيق بالنظر لما يستدل به كل خصم إثباتا لبسط يده على المدعى فيه بموجبه من غير نظر إلى الحيازة العرضية الناتجة عن النزاع

لتبني حكمها على ما ينتهي إليه تحقيقها، وليصار إلى القاعدة أعلاه عند انتفاء يدهما عن المدعى فيه، تكون قد عللت قرارها تعليلا فاسدا وهو بمثابة انعدامه، مما يعرضه للنقض.

وحيث إن حسن سير العدالة ومصلحة الطرفين يقتضيان إحالة القضية على نفس المحكمة.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه، وإحالة القضية وطرفيها على نفس المحكمة للبت فيها طبقا للقانون، وعلى المطلوب المصاريف.

كما قررت إثبات قرارها هذا بسجلات المحكمة المصدرة له، إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته.

وبهذا صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من: **رئيس الغرفة** السيد حسن منصف **رئيسا** والمستشارين السادة: عصام الهاشمي **مقررا**، محمد شافي، عبد الوهاب عافلاني، سمير رضوان **أعضاء**، وبمحضر **المحامي العام** السيد رشيد صدوق، وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة ابتسام الزواغي.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض