

قرار محكمة النقض

رقم 58

الصاوير بتاريخ 24 يناير 2023

في الملف المرني رقم 2021/7/1/483

نزاع تحفيظ - عدم إجراء معاينة - أثره.

إن تطبيق الحجج وبيان من بيده العقار وحيازته لا يمكن للمحكمة التزول عنهما لفائدة الخبير إلا في المسائل الفنية التي تستوجب الاستعانة بمهندس مساح طوبوغرافي طبقا للشروط المحددة في الفصلين 34 و 43 من قانون التحفيظ العقاري.

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على مقال النقض المرفوع بتاريخ 2020/11/23 من طرف الطاعنين المذكورين أعلاه بواسطة نائبهم الأستاذ (م.ا) الرامي إلى نقض القرار رقم 66 الصادر عن محكمة الاستئناف بالناظور بتاريخ 2020/03/04 في الملف عدد 2017/1403/165.
وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المظلومين بواسطة دفاعهم الرامية إلى رفض الطلب.

المملكة المغربية

المجلس الأعلى للسلطة القضائية

وبناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف نقض

وبناء على قانون المسطرة المدنية.

وبناء على الأمر بالتخلي الصادر بتاريخ 2022/12/27.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2023/01/24.

وبناء على المناذاة على الأطراف ومن ينوب عنهم وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة المستشار المقرر السيد محمد المنور لتقريره في هذه الجلسة والاستماع إلى

ملاحظات المحامي العام السيد الحسن البوعزاوي.

وبعد المداولة طبقا للقانون:

حيث يستفاد من مستندات الملف، ومن القرار المطعون فيه أنه بتاريخ 2001/7/11 قدم طالب

التحفيظ (م.ز) مطلبا سجل تحت عدد 11/17209 لتحفيظ الأرض العارية الكائنة بالحل المدعو

أولاد شعيب بجماعة سلوان البالغ مساحتها 4 هكتارات 10 آر 05 سنتيار، يحدها شمالا وغربا ورثة

(م.د) وشرقاً ممر وجنوباً ورثة (ع.س.ز)، ودعم المطلب بنسخ طبق الأصل من رسم إثبات شراء عدد 241 بتاريخ 1977/2/14 ورسم إثبات قسمة عدد 216 بتاريخ 1970/10/26 ورسم إسهاد بوقوع قسمة عدد 152 لسنة 1944 وأصل إرثه عدد 316 مؤرخ في 1969/3/10 وأصل رسم تقديم عدد 318 مؤرخ في 1969/3/10 توثيق بركان. تعرض عليه (ح.ف) ومن معه مطالبين بحقوق مشاعة (مودع بكناش 24 عدد 27 بتاريخ 2013/01/16) مدعين كونه أنجر إليهم إرثاً، واستدلوا بصورة طبق الأصل من نسخة مستخرجة من أصل الملكية عدد 84 بتاريخ 1942/3/30 ونسخة من إرثه مؤرخة في 2002/5/4 وبوكالة عرفية مصححة الإمضاء بسلوان بتاريخ 2004/3/15.

وتعرض على مطلب التحفيظ أيضاً ورثة (ع.س.ز) مطالبين بكافة الملك (المودع بكناش 22 عدد 2002 بتاريخ 2011/09/13) موضحين أن أرض المطلب محل دعوى قسمة، وأنها من أملاك مورثهم (ع.س.ز)، واستظهروا بنسخة من دعوى قسمة وبصورة من قرار استئنافي صادر عن استئنافية الناظور بتاريخ 1972/1/11 تحت عدد 72/42 ملف عقاري عدد 23095. وبعد إحالة ملف المطلب على المحكمة الابتدائية بالناظور بموجب قرار المحافظ العقاري بالناظور المؤرخ في 2013/10/30 أدلى المتعرضون ورثة (ع.س.ز) بمذكرة بيان أسباب التعرض مقدمة بجلسة 2014/3/20 أوضحوا فيها بأن أرض المطلب ملكهم آل إليهم من مورثهم (ع.س.ز) حسب الثابت من رسم التصرف، وأن طالب التحفيظ من الورثة ولا بحق له التفرد بها، طالبين الحكم بصحة التعرض. وبعد تبادل المذكرات والردود وتمام الإجراءات المسطرية أصدرت المحكمة الابتدائية حكمها القاضي بعدم صحة التعرض الصادر عن (ح.ف) ومن معه وبصحة التعرض على حقوق مشاعة الصائرة للمتعرضين إرثاً لمورثهم (ع.س.ز) في حدود نصيب هذا الأخير المقدر بالنصف في الملك محل المطلب المذكور. استأنفه طالب التحفيظ، كما استأنفه المتعرضون (ح.ف) ومن معه، واستأنفه أيضاً المتعرضون ورثة (ع.س.ز). وبعد عرض الملف أمام محكمة الاستئناف أصدرت هذه الأخيرة قرارها القاضي بعدم قبول الاستئناف الموجه من قبل (ح.ف) ومن معه ضد (ع.س.ز) وقبوله في الباقي وبعدم قبول الاستئناف الموجه من قبل ورثة (ع.س.ز) ضد (ح.ف) ومن معه وقبوله في الباقي، وبقبول الاستئناف الأصلي المقدم من قبل (م.ز) وتأييد الحكم المستأنف وهو القرار المطعون فيه بالنقض.

في شأن الوسيلة الأولى:

حيث يعيب الطاعنون القرار بالخرق الجوهري للقانون ممثلاً في خرق مقتضيات الفصل 43 من قانون التحفيظ والفصل 450 من ق.ل.ع، ذلك أن الفصل 43 من قانون التحفيظ العقاري أوجب على المستشار المقرر القيام بالوقوف على عقار النزاع لتطبيق الحجج عليه للتأكد مما إذا كانت تلك الحجج تنطبق عليه، والمحكمة مصدرة القرار اعتبرت بأن القطعة الأرضية موضوع هذه الدعوى هي نفسها القطعة الأرضية موضوع القرار الاستئنافي عدد: 72/42، إلا أنها

لم تقم بأية معاينة لتطبيق حجج الطرفين وخاصة القرار 72/42 على العقار المدعى فيه للتأكد مما إذا كان العقار الموصوف في هذا القرار 72/42 هو نفس عقار النزاع الحالي، فصدر خرقا لمقتضيات الفصل 43 المذكور، ويكون بالتالي معرضا للنقض.

حيث صح ما عابه الطاعنون على القرار المطعون فيه ذلك أنهم تمسكوا أمام قضاء الموضوع بان القرار الاستئنائي عدد 72/42 المقدم من المطلوبين تبريرا لاستحقاقهم لحقوق مشاعة في المدعى فيه لا علاقة له بمطلب التحفيظ، وإذا كان القرار المطعون فيه المؤيد للحكم المستأنف لم يحقق هذا الدفاع، ولم تتناوله بالبحث والتمحيص ولم يرد أسبابا تفيد أن العقار موضوع القرار الاستئنائي هو نفسه وعاء مطلب التحفيظ، واقتصر في استخلاص واقعة الشياخ مما تضمنه القرار الاستئنائي المذكور، في حين أن ما تمسك به الطاعنون لو صح فإنه يؤثر فيما استخلصه القرار ويتغير وجه الرأي فيه، إذ كان على المحكمة في هذه الحالة أن تسعى للتحقق من ذلك لأن الأمر يتعلق بمسألة قانونية بحتة تخرج عن مأمورية الخبير، فتطبيق الحجج وبيان من بيده العقار وحيازته لا يمكن للمحكمة التزول عنهما لفائدة الخبير إلا في المسائل الفنية التي تستوجب الاستعانة بمهندس مساح طوبوغرافي طبقا للشروط المحددة في الفصولين 34 و 43 من قانون التحفيظ العقاري وهو حاصل ما تمسك به الطاعنون أمام محكمة الموضوع، ولما خالفت ما ذكر يكون قرارها مشوب بخرق القانون ونقصان التعليل المنزل منزلة انعدامه مما يتعين نقضه.



هذه الأسباب

المملكة المغربية

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه. المجلس الأعلى للقضاء

محكمة النقض

وبه صدر القرار وتلي في الجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة مترتبة من رئيس الغرفة السيد رياض سعيد رئيسا والمستشارين السادة: محمد المنور مقررا، السعدية فنون، نجية بوجنان، نجوى الهواس أعضاء. ومحضر المحامي العام السيد الحسن البوعزاوي وبمساعدة كاتب الضبط السيد المصطفى العامري.