قرار محكمة النقض

رقم 3/120

الصادر بتاريخ 2019/02/19

في الملف المدني 2017/3/1/4352

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على العريضة المرفوعة بتاريخ 2017/05/10 من طرف الطالب المذكور حوله بواسطة نائبه الأستاذ (ر.ط) و الرامية إلى نقض قرار محكمة الاستئناف بفاس الصادر بتاريخ 2016/11/23 في الملف عدد: 2016/1201/1205.

و بناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

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

و بناء على الأمر بالتخلي و الإبلاغ الصادر في 2019/01/28.

و بناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2019/02/19.

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

و بعد تلاوة التقرير من طرف المستشارة المقررة السيدة أمينة زياد و الاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد سعيد زياد .

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

و بعد المداولة طبقا للقانون:

في شأن الوسيلة الأولى:

حيث يؤخذ من محتويات الملف والقرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بفاس تحت رقم 2016/1804 بتاريخ 2016/11/23 في الملف المدني عدد 2016/1201/1205 ان المدعي وزير الاوقاف والشؤون الاسلامية ينوب عنه ناظر اوقاف فاس ادعى امام المحكمة الابتدائية بنفس المدينة ان الدار (.....)المدينة القديمة فاس هي من الاملاك الموقوفة على (.....) تحت اشراف نظارة اوقاف فاس بصفتها المسيرة للاملاك التابعة للاضرحة والزوايا الا انه خلال تفقده للاملاك التابعة له تبين له ان الدار المذكورة قد اصبحت معتمرة من طرف الغير بدون حق او سند قانوني وبدون موافقة وزارة الاوقاف باعتبارها المالكة للعقار وان محضر المعاينة المنجز اثبت ان المدعو (ص.س) هو الذي يعتمر الطابق السفلي من الدار مدعيا انه اشتراها من السيد (ع) بمقتضى عقد

وانه لا يتوفر على موافقة من ادارة الاوقاف والتمس الحكم بطرده من الدار موضوع النزاع والحكم عليه بتعويض عن الحرمان من الاستغلال قدره 10.000 درهم والحكم عليه ابتدائيا وانتهائيا طبقا لما ينص عليه الفصل 13 من الظهير الصادر بتاريخ 16 شعبان 1331 الموافق 21 يوليوز 1913 المنظم لكيفية كراء الاملاك الحبسية وارفق مقاله بمحضر معاينة وانتداب ورسم التصفح اجاب المدعى عليه بان رسم التصفح لا يشير الى الاوصاف الخاصة بالدار المدعى فيها ولا الى رقمها بالتحديد او مساحتها او مشتملاتها وانها في حوز وملك المدعى عليه منذ تاريخ 2008/03/11 بمقتضى رسم شراء عدد 489 صحيفة 409 ورسم شراء عدد 490 صحيفة 409 اللذان يتضمنان اصول تملك الأطراف البائعة له والتي تعود الى ما يفوق ستين سنة وارفق جوابه برسمي شراء وبعد الامر تمهيديا باجراء خبرة لتطبيق رسوم الطرفين وانجازها والتعقيب عليها وتمام المناقشة اصدرت المحكمة حكمها القاضي برفض الطلب استانفه الطرف المدعي بناء على انه بالرجوع الى المادة 48 من مدونة الاوقاف فانه يمكن اثبات الوقف بجميع وسائل الاثبات بغض النظر عن نوع الوقف عاما كان او خاصا او مشتركا وتعتبر الحوالات الحبسية حجة على ان الاملاك المضمنة بها موقوفة الا ان يثبت العكس وان العقار موضوع النزاع عقار محبس وان الحوالة الحبسية لا يشترط فيها ما يشترط في الملكيات الخاصة وان المستانفة غير مطالبة باثبات شروط الملك ويكفيها ان يثبت فقط ان المال موضوع النزاع هو مال موقوف لفائدة المحبس عليه بوسائل الاثبات الممكنة عملا بالقاعدة " لاتعجيز في الحبس" وهو الامر الذي لم يتحقق في النازلة اذ لم يدل المستانف عليه بما يدحض ادعاء المستانفة وان هذه الاخيرة اثبتت الصفة الوقفية للعقار المدعى فيه بمقتضى رسم تصفح والشهادة عدد 131 عدد 06 صحيفة 125 وليس هناك ما يلزم المستانف قانونا باثبات ملكية المحبس للمال المحبس ما دام انه اثبت ان المال الموقوف محبس محددا في اسم الواقف والموقوف وبعد جواب المستانف عليه الرامي للتأييد وتمام الاجراءات اصدرت المحكمة حكمها القاضي بالتأييد وهذا هو القرار المطلوب نقضه.

حيث ان من جملة ما يعيبه الطاعنون على القرار سوء التعليل وانعدام الاساس القانوني ذلك ان حجة المتسانفين هي حجة على التحبيس وبذلك تقوم دليلا قاطعا على وجود الحبس واستمراره دون حاجة الى التعريف به او ذكر المحبس أو أصل ملك المحبس علاوة على ان اثبات الملك الحبسي لا يشترط فيه شروط الملك المعتبرة شرعا الواجب توفرها في سائر الملكيات الخاصة وانما يمكن اثباته بجميع وسائل الاثبات حسب المادة 48 من مدونة الاوقاف وان المحكمة لم تراع الحجج الحبسية المدلى بها ولم تراع مقتضيات الفصل المذكور وهي وسيلة كافية للنقض.

حيث صح ما عابه الطاعنون على القرار ذلك ان كل حكم يجب ان يكون معللا تعليلا صحيحا والا كان باطلا عملا بمقتضيات الفصل 345 من ق م م وان المادة 48 من مدونة الاوقاف تقضي بانه " يمكن اثبات الوقف بجميع وسائل الاثبات" وتعتبر الحوالات الحبسية حجة على ان الاملاك المضمنة بها موقوفة الى ان يثبت العكس والبين مما استدل به امام قضاة الموضوع ومن نظير استخراج رقم 131 صحيفة 125 المؤرخ في 2013/06/21 انه تم استخراج دار باقصى (ب)نصه دار

بأقصى حومة (ب)تجاور (ع.ب.ش) و (د.د) وانه وقع التصيير مع ملاك الاستغراق وهم ورثة (ح.ح.ت) بتصيير الربع الواحد منها خالصا لحبس الزاوية (.....) وثلاثة ارباع الباقية للورثة المذكورين بعد التقويم وان ذلك ماخوذ من الحوالة (.....) ص 113 باب الاوقاف لزاوية (.....). والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما جاء في تعليلاتها ان حجج المستانفة لا تتضمن ما يفيد تملك المحبس للدار موضوع النزاع حتى يمكن للمحكمة مقارنتها بحجج المدعى عليه وترجيحها تكون قد خرقت مقتضيات المادة المذكورة اعلاه وعللت قرارها تعليلا ناقصا ينزل منزلة انعدامه وعرضته للنقض.

و حيث إن حسن سير العدالة و مصلحة الطرفين يقتضيان إحالة القضية على نفس المحكمة.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه و إحالة القضية وطرفيها على نفس المحكمة للبت فيها من جديد بهيأة أخرى طبقا للقانون و تحميل المطلوب المصاريف.

كما قررت إثبات قرارها هذا في سجلات المحكمة التي أصدرته إثر القرار المطعون فيه أو بطرته.

و به صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من **رئيس الغرفة** السيد محمد بن يعيش **رئيسا** والمستشارين السادة: أمينة زياد مقررة – مصطفى بركاشة – يوسف لمكربي - عبد الهادي الأمين أعضاء بحضور **المحامي العام** السيد سعيد زياد و بمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة فاتحة آيت عمي حدو .

المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض