

القرار عدد 388

الصادر بتاريخ 19 ماي 2015

في الملف المدني عدد 2014/3/1/2169

حكم بالقسمة - ملكية الأبنية مستقلة عن العقار كأرض عارية - تحفيظ الأبنية في اسم الباني - أثره.

لما كانت الأبنية المشيدة على العقار قد تم تحفيظها في اسم من قام بها، فإن ملكيتها له كحق سطحية تكون مستقلة عن العقار ذاته كأرض عارية. والمحكمة لما اعتبرت أن التجديد بالبناء في ملك شائع يطبق فيه حكم الفصل 963 من ق.ل.ع، دون أن تناقش تحفيظ الطالب للبناءات المحدثّة من طرفه على أرض شائعة والذي يضيف على ملكيته لها صبغة قطعية ونهائية باعتباره حق سطحية، تكون قد عللت قرارها تعليلاً ناقصاً يتزل منزلة انعدامه.

المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

نقض جزئي وإحالة

باسم جلالة الملك وطبقاً للقانون

حيث يستفاد من وثائق الملف، والقرار المطعون فيه عدد 2486 الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء بتاريخ 2013/12/02 في الملف عدد 2012/2253، أن المدعين ورثة إبراهيم (هـ) ادعوا في مقالهم أمام المحكمة الابتدائية بنفس المدينة أنهم يملكون العقار ذا الرسم عدد (...). الكائن بدوار المعاريف النواصر، وأن المدعى عليه قاسم (ج) احتل جزءاً منه يقدر في 1540 متراً مربعاً وأنشأ عليه بناءات في مساحة تقدر بـ 373 متراً مربعاً دون سند ولا قانون، وأن أصل ملكهم الإرث عن موروثهم إبراهيم (هـ) الذي ملكه في الشياخ وجرت القسمة القضائية في العقار المشاع بين المالكين فيه فخرج بنصيبه الذي ورثه عنه، والذي تبين أن المدعى عليه يشغله ببناءاته

المذكورة ويحتل مساحة أخرى فارغة وأن التجديد الذي حصل من طرفه على العقار وهو شائع يقضي الفصل 963 من ق.ل.ع بأنه إذا خرج في غيره كان له الخيار في دفع قيمته أو إلزام الباني بإزالته وإرجاع الشيء إلى حالته الأصلية، طالين الحكم على المدعى عليه بإفراغه هو ومن يقوم مقامه أو بإذنه وإزالة البناءات التي أحدثها في النصيب الذي خرج لموروثهم وورثوه عنه. وبمقتضى مقال إصلاحي أضاف المدعون أن المدعى عليه يحتل كذلك جزءاً من العقار الذي يملكونه ذي الرسم عدد (...) تبلغ مساحته حوالي 1540 متراً مربعاً، شيد بناءات على جزء منه تقدر مساحته في 373 متراً مربعاً، طالين الحكم عليه بإفراغه هو ومن يقوم مقامه وإزالة البناء الذي أحدثه. وأجاب المدعى عليه مع مقال مضاد أنه أحدث البناءات قبل القسمه وشملها التحفيظ ذو الأثر التطهيري لأي حق سابق عليه، وأن حكم القسمه حدد قيمة بناءاته في مبلغ 250.000 درهم يتحمل المدعون أدائه له وأن هذا الحكم أيده القرار الاستئنافي عدد 2333 الصادر بتاريخ 1997/11/05، وأن بناءاته مسجلة في الرسم العقاري وهي لذلك حق ثابت له بمقتضى الفصولين 66 و 67 من قانون التحفيظ العقاري، طالباً إصدار أمر بإجراء خبرة لتحديد قيمتها وبعد تمام المناقشة، قضت المحكمة بإفراغ المدعى عليه هو ومن يقوم مقامه من المدعى فيه في الطالين الأصلي والإضافي، وبإزالة البناءات التي أحدثها وإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه وفي حالة امتناعه يؤذن للمدعين بالقيام بذلك، فاستأنف المحكوم عليه الحكم الابتدائي متمسكاً بما أثاره ابتدائياً، ومضيفاً أن المحكمة لم تناقش ما دفع به أمامها من أن المستأنف عليهم لم يعترضوا عليه عند شروعه في إحداث البناءات المحكوم بإزالتها عليه طالباً إلغاء الحكم المستأنف وإصدار أمر بإجراء خبرة. وبعد الجواب الرامي إلى التأييد وتمام المناقشة، قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف وهذا هو القرار المطلوب نقضه.

وحيث يعيب الطالب على القرار عدم الارتكاز على أساس وانعدام التعليل، ذلك أنه دفع في الدعوى أمام قضاة الموضوع بأنه شيد بناءاته في بداية الثمانينات في عقار الرسم عدد (...) وصدر له الترخيص بها ودل ذلك على أن موروث المظلويين وافق

عليها ولم يعترض على إحداثها، وأن الحكم الذي قضى بالقسمة في النزاع الذي عرض على المحكمة سنة 1992 وفتح له الملف عدد 92/2033، قضى بالمصادقة على خبرة الخبير التي حدد فيها قيمة البناءات التي شيدها في مبلغ 250.000 درهم الذي يجب على المطلوبين أدائه له، وأيد هذا الحكم بمقتضى القرار الاستثنائي عدد 2333، ومن أجل ذلك قدم طلبه المضاد الرامي إلى تعيين خبير لتحديد قيمة التعويض عن البناءات التي شيدها، غير أن المحكمة الابتدائية قضت بعدم قبول الطلب لانعدام صفته فيه مع أنها كانت تتوفر على نسخة شهادة الملكية تتضمن هذه الصفة، وفضلاً عن ذلك فقد تمسك أمام قضاة الموضوع بأن شهادة الرسم العقاري عدد (...) المدلى بها من طرف المطلوبين تتضمن كونه يملك سكنى وإسطبلاً فوق هذا العقار، وأن القانون الواجب التطبيق هو ظهير التحفيظ العقاري وخاصة الفصلين 66 و67 منه، غير أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه استندت بدلاً عن ذلك إلى الفصل 963 من ق.ل.ع ولم تناقش دفوعه التي استند فيها إلى الرسم العقاري.

حيث صرح ما عابته الوسيلة على القرار، ذلك أن كل حكم يجب أن يكون معللاً تعليلاً كافياً وإلا كان باطلاً عملاً بالفصل 345 من ق.م.م، وأن نقص التعليل ينزل منزلة انعدامه، والثابت مما استدل به الطالب أمام محكمة الموضوع أن البناءات التي شيدها على عقار الرسم عدد (...) مسجلة في اسمه على أنها ملك له، وهي وإن كانت مقامة على عقار كان شائعاً بينه وبين موروث المطلوبين، فإن ثبوت كونها مملوكة له بمقتضى الرسم العقاري يجعل ملكيتها مستقلة عن العقار ذاته كأرض عارية، ويختلف لذلك في صفته في هذا الملك لمن أحدثه على أرض شائعة عن التجديد بالبناء الذي يُحدث من مالك على الشيعاء ولا يحفظ في اسمه، ذلك أن للتحفيظ أثراً إنشائياً للحقوق العقارية أيّاً كانت طبيعتها ملكية وغيرها، وفي حالة تعلق الأمر ببناءات وقع تحفيظها لباني دون الأرض التي ملكها الغير في الأصل أو أصبحت ملكاً له، فإن تكييفها القانوني يصدق فيه أنها حق سطحية، وهو حق عيني لا ينقضي إلا بطرق انقضائه القانونية من تنازل عنه أو اتحاده مع الرقبة في الملك أو هلاكه هلاكاً كلياً. والمحكمة

مصدرة القرار المطعون فيه لما لم تناقش ملكية البناءات المحدثه من طرف الطالب على أرض شائعة خرجت بعد قسمتها في نصيب موروث المطلوبين، واكتفت بالقول بأن التجديد بالبناء في ملك شائع يطبق فيه حكم الفصل 963 من ق.ل.ع مع أنه دفع في الدعوى أمامها بأن البناءات يملكها بمقتضى الرسم العقاري الذي استدلت به المطلوبون فكان عليها أن تقف على حقيقة هذا التملك ما إذا كان حصل للطالب عن طريق التحفيظ الذي يضيف عليه صبغة قطعية ونهائية باعتباره حق سطحية أم أن تسجيله في اسمه لم يحصل بطريق التحفيظ وإنما حُفظ العقار من دون البناءات المحدثه فيه، وفي هذه الحالة الأخيرة فقط ينبغي تطبيق حكم الفصل 963 من ق.ل.ع، فإنها عللت قرارها تعليلاً ناقصاً ينزل منزلة انعدامه وعرضته للنقض الجزئي.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه جزئياً فيما قضى به من إزالة البناءات المحدثه على الرسم العقاري رقم (...).

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المتعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة السيد الحنافي المساعدي رئيساً والمستشارين السادة: محمد بن يعيش مقرراً - سمية يعقوبي خبيزة - عبد الهادي الأمين - مصطفى بركاشة أعضاء بحضور المحامي العام السيد سعيد زياد وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة يامنة بنكميل.