القرار عدد 304
الصادر بتاريخ 12 ماي 2015
في الملف المدني عدد 2015/8/1/263

تعرض على مطلب تحفيظ – ملك حبسي – عدم القيام بإجراءات تكميلية للتحقيق في الدعوى – خرق الفصل 43.

إن المحكمة لما قضت بعدم صحة تعرض وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بعلة تعذر تطبيق رسم الحوالة الحبسية قبل وبعد عملية الضم رغم أن الخبرة المنجزة ابتدائيا أثبتت أن الأرض موضوع النزاع تدخل في إطار العقارات المحبسة المنصوص عليها فيه، ودون القيام بالإجراءات التكميلية للتحقيق في الدعوى بما في ذلك الاستعانة بمهندس طوبوغرافي أو أكثر للقيام بالمأمورية والبحث لدى المصالح المختصة التي تتوفر على بيانات كافية لوضعية هذه العقارات قبل وبعد عملية الضم فيما إذا كانت البقعة موضوع المطلب هي بديل ما كان يملكه طالب التحفيظ قبل هذه العملية ومدى علاقتها بالقطعة موضوع رسم الحوالة الحبسية، يكون قرارها خارقا للفصل 43 من ظهير التحفيظ العقاري.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

نقض وإحالة

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حيث يستفاد من مستندات الملف، أنه بمقتضى مطلب تحفيظ قيد بالمحافظة العقارية بتطوان بتاريخ 1982/03/09 تحت عدد 19/5199، طلب العمراني (ب) تحفيظ الملك المسمى "التويرسة" الواقع بمنطقة ضم الأراضي المسماة "سهل الضفة اليمنى بحوض اللوكوس" إقليم العرائش والمحددة مساحته في 30 هكتارا و27 آرا و49 سنتيارا بصفته مالكا له بالحيازة الطويلة الأمد. وبتاريخ 2005/08/01 (كناش 16 عدد 630) تعرض على

المطلب المذكور ناظر الأوقاف بالعراش مطالبا بكافة الملك المذكور باعتباره ملكا حبسيا. وبعد إحالة ملف المطلب على المحكمة الابتدائية بالقصر الكبير وإجرائها خبرة بواسطة الخبير محمد (ب) أفاد فيها أن الأرض موضوع النزاع تدخل في إطار العقارات المحبسة المنصوص عليها في الحوالة الحبسية وذلك بعد مراجعته للملفات والتصاميم قبل وبعد عملية الضم المنجزة من طرف مصلحة المحافظة العقارية والأشغال الطبوغرافية بالعرائش، وكذا عملية الضم للأراضي الفلاحية التي قام بإنجازها المكتب الجهوي للاستثمار الفلاحي باللوكوس، بعد ذلك كله، أصدرت بتاريخ 2006/12/07 حكمها عدد 273 في الملف رقم 9/01/339 بصحة التعرض المذكور. فاستأنفه ورثة طالب التحفيظ وأدلوا برسم مقاسمة عدد 546 بتاريخ 1999/11/09 وبرسمي ملكية، الأول مضمن بعدد 541 بتاريخ 1984/04/01 والثاني مضمن بعدد 553 بتاريخ 1968/05/28 وبرسم شراء مضمن بعدد 554 بنفس التاريخ، بعد ذلك كله، قضت محكمة الاستئناف المذكورة بإلغاء الحكم المستأنف والحكم بعدم صحة التعرض المذكور وذلك بمقتضى قرارها عدد 914 بتاريخ 2010/12/23 في الملف عدد 168/2010/1404، الذي نقضته محكمة النقض بقرارها عدد 2586 بتاريخ 2012/05/22 في الملف عدد 2011/8/1/2788 بطلب من المستأنف عليها وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بعلة: "أنه لا مجال للترجيح في النازلة بين ملكية مال بيت المسلمين مع الحوالة الحبسية ،وأن الثابت من الحوالة الحبسية أن الأرض موضوع التحبيس بيد المحبس وتحت حيازته بالكراء للقبيلتين الخلط والطليق، وأن عدم أداء من ذكر واجبات الكراء في وقت ما لا يفيد في استحقاق الأرض المحبسة وإنما تبقى على صبغتها ولو طال الزمن لأن الحبس لا يملك بالحيازة ويجب أن يحترم. ومن جهة ثانية فإن الخبرة المنجزة ابتدائيا أفادت بأن الأرض موضوع النزاع تدخل في إطار العقارات المحبسة المنصوص عليها في الحوالة الحبسية وأن مخالفة هذا الواقع لا يتأتى إلا بإجراء محكمة الاستئناف معاينة ولو بمساعدة مهندس طبوغرافي أو أكثر وذلك لتطبيق رسوم الطرفين على المدعى فيه قبل وبعد عملية الضم، الأمر الذي يكون معه القرار فاسد التعليل المنزل منزلة انعدامه ومعرضا للنقض"، وبعد الإحالة أجرت محكمة الاستئناف معاينة برفقة الخبير في المعاينات العقارية بناصر (ت) (ليس بطوبوغرافي)، وبعد ذلك قضت مجددا بإلغاء الحكم المستأنف وتصديا بعدم صحة التعرض المذكور، وذلك بمقتضى قرارها المطعون فيه حاليا بالنقض أعلاه من المستأنف عليها وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية **بالسبب**

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

الفريد بخرق القانون؛ ذلك أن محكمة النقض أحالت الملف على المحكمة ليتأتى إجراء معاينة بواسطة مهندس طبوغرافي أو أكثر لتطبيق رسوم الطرفين على المدعى فيه قبل وبعد عملية الضم، إلا أن محكمة الإحالة لم تحترم نهائيا التوجه العام لقرار محكمة النقض واكتفت فقط بمعاينة العقار موضوع مطلب التحفيظ بعد الضم دون أن تبحث في ما كان يملكه طالب التحفيظ قبل عملية الضم وأشارت في قرارها أن هذا مستحيل الوصول إليه، مع أن المكتب الوطني للاستثمار الفلاحي بالقصر الكبير يتوفر على خرائط ورسوم هندسية تشمل أراضي الخلوط والطليق الخاضعة للضم والغير خاضعة له وانتقال الأملاك من شخص لآخر حسب ما يملكه في الأصل من هكتارات.

حيث صح ما عابته الطاعنة على القرار، ذلك أنه علل قضاءه بأنه: "خلال إجراء المحكمة الوقوف على عين المكان رفقة الخبير، تبين خلو ملف القضية وانعدام الدليل على انطباق الحجة الحبسية على الأرض موضوع مطلب التحفيظ بتعذر تطبيق الحوالة الحبسية على المدعى فيه ولا ما يفيد كراء الأحباس له لا لقبيلتي الخلوط والطليق ولا لغيرهما (...)، وأنه بالنظر إلى التغييرات الجذرية التي عرفتها المنطقة بخضوعها لعملية الضم أصبح تطبيق الرسوم الأصلية لطالبي التحفيظ على القطع الأصلية التي كانت عائدة لموروثهم أمرا متعذرا بحسب ما تبين للمحكمة من خلال إجراء الوقوف على عين المكان وتقرير الخبير المرافق، لذلك وأمام غياب الحجة على كون الأرض موضوع مطلب التحفيظ هي أرض حبسية وتعذر تطبيق رسم الحوالة الحبسية عليها وعدم ثبوت كراء الأوقاف لها في مقابل ثبوت حيازة طالبي التحفيظ لها واستغلالهم لها بعد تمكين الدولة لهم إياها بعد مباشرتها عملية الضم للمنطقة في مقابل القطع الأرضية المتناثرة التي كانوا يملكونها بحسب الوثائق المستدل بها من قبلهم، يكون تعرض الأوقاف على مطلب التحفيظ غير صحيح". **في حين أن** قرار النقض السابق أحال الملف على نفس المحكمة لتطبيق رسوم الطرفين على المدعى فيه قبل وبعد عملية الضم، وأنه لا يكفي محكمة الإحالة الاحتجاج بتعذر إجراء عملية التطبيق للعلة أعلاه في ظل وجود رسم حوالة حبسي أثبتت الخبرة المجراة ابتدائيا بأن الأرض موضوع النزاع تدخل في إطار العقارات المحبسة المنصوص عليها فيه، وبالتالي فإنه كان على المحكمة بعدما تعذر عليها بمعية الخبير العقاري المرافق لها تطبيق الرسوم أن تلجأ طبقا للفصل 43 من ظهير التحفيظ العقاري إلى الإجراءات التكميلية للتحقيق في الدعوى،

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

بما في ذلك الاستعانة بمهندس طوبوغرافي أو أكثر للقيام بالمأمورية والبحث لدى المصالح المختصة التي تتوفر على بيانات كافية لوضعية هذه العقارات قبل وبعد عملية الضم فيما إذا كانت البقعة موضوع المطلب هي بديل ما كان يملكه طالب التحفيظ قبل هذه العملية ومدى علاقتها بالقطعة موضوع رسم الحوالة الحبسية، وأنها لما لم تفعل فقد جاء قرارها خارقا للمقتضى المحتج به ومعرضا بالتالي للنقض والإبطال.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه.

الرئيس: السيد العربي العلوي اليوسفي – **المقرر**: السيد المعطي الجبوجي – **المحامي العام**: السيدة لبنى الوزاني.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض