

القرار عدد 245
الصادر بتاريخ 21 أبريل 2015
في الملف المرني عدد 2014/8/1/5116

تعرض على مطلب تحفيظ - تداخل أشرية أطراف النزاع - وجوب الترحيح فيما بينها.

لما كان تداخل أشرية أطراف النزاع فيما بينها ليس كافيا للحكم بصحة التعرض، فإن انطباقها في جزء منها على نفس العقار يستلزم الترحيح بينها.

نقض وإحالة

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حيث يستفاد من مستندات الملف، أنه بمقتضى مطلب تحفيظ قيد بالحفاظة العقارية ببني ملال بتاريخ 1995/03/28 تحت عدد 10/22821 طلب سلام (م) تحفيظ الملك المسمى "مقداد" وهو عبارة عن أرض بملا دار للسكنى من طابق أرضي وطابق أول ومرافق بالسطح وحديقة، والواقع بإقليم الفقيه بن صالح شارع الحسن الثاني، والمحددة مساحته في خمسة آرات و28 سنتيارا بصفته مالكا له حسب الشراء عدد 62 صحيفة 34 المؤرخ في فاتح يوليوز 1957 من البائع له محمد (ي) والذي أشير فيه على أنه كان يملك المبيع حسب رسم الشراء عدد 830. وقد ورد على المطلب تعرضان الأول مقيد بتاريخ 1996/11/12 (كناش 23 عدد 935) الصادر عن فاطنة (ب)، مطالبة بقطعة أرضية مساحتها 70 سنتيارا بناء على التحديد التكميلي المؤرخ في 1997/09/25 لتملكها لها حسب رسم الشراء عدد 328 صحيفة 20 بتاريخ 1992/05/27 من البائعتين لها السعدية (ف) والكبيرة (ف)، واللتين كانتا تملكان المبيع حسب القسمة العرفية المؤرخة في 1986/11/25 بموجبها حازتا منهاجما إرثا من زوجها (ل) الذي كان يملك العقار حسب الشراء عدد 380 صحيفة 333 من البائع له محمد (ي)، والثاني مقيد بتاريخ

1996/12/24 (كناش 23 عدد 1505) الصادر عن ورثة محمد (ل) وهم زوجته الكبيرة (ف) والسعدية (ف) وأولاده حبيبة وخدوج وعلي والمكي وعبد الله والصادق ونعيمة وعبد العزيز وعمر وبهيحة وسعيد وخليد ومارية، مطالبين بقطعة أرضية مساحتها ثلاثة أرات و60 سنتيARA حسب التحديد التكميلي المؤرخ في 2004/04/26 لتملكهم لها بالإرث من موروثهم (ل) حسب إرائته عدد 1898 المؤرخة في 1984/04/17، الذي كان يملك العقار حسب رسم الشراء عدد 380 صحيفة 333 بتاريخ 1961/05/23 من البائع له محمد (ي) الذي كان يملك المبيع برسم التولية عدد 830 صحيفة 425 بتاريخ 1963/04/15.

وبعد إحالة ملف المطلب على المحكمة الابتدائية بالفقيه بن صالح، وإجرائها خبرتين الأولى بواسطة الخبير رحال (ف)، والثانية بواسطة الخبير الساعيد (خ) أصدرت حكمها بتاريخ 2010/03/11 في الملف رقم 2006/22 بصحة التعرض الصادر عن ورثة (ل) والمقيد بالجزء 23 عدد 1505، وبصحة التعرض الصادر عن فاطنة (ب)، والمقيد بالجزء 23 عدد 935 والذي ينعكس تلقائيا وتبادليا في كافته على جزء من التعرض المدون بالجزء 23 عدد 1505، والكل ضد مطلب التحفيظ عدد 10/22821. فاستأنفه ورثة طالب التحفيظ بمقالين أحدهما قدم باسم كل الورثة والثاني باسم ابنته زبيدة، وأيدته محكمة الاستئناف بقرارها عدد 262 بتاريخ 2011/03/09 في الملفات المضمومة ذوات الأرقام 440 و1188 و2010/1402/1256، وهو القرار الذي نقضته محكمة النقض بقرارها عدد 5862 بتاريخ 2012/12/31 في الملف عدد 2011/8/1/2535 بطلب من المستأنفين ورثة طالب التحفيظ، وأحالت الدعوى على نفس المحكمة للبت فيها من جديد طبقا للقانون بعله: "أنه اقتصر في تعليله تجاههم بأنه تبين للمحكمة أن ما نعته الأطراف المستأنفة على الحكم الابتدائي غير صحيح، باعتبار أن ورثة محمد (ل) أدلوا خلال مرحلة التقاضي بإرائة موروثهم وبرسم شرائه للمدعى فيه أثبتوا بما صفتهم في الدعوى، وأن الحكم حمل عبء إثبات التعرض للمتعرضين الذين أدلوا برسم شراء موروثهم محمد (ل) وبشراء المتعرضة فاطمة (ب)، وهما شراءان صدرا عن نفس الشخص المسمى محمد (ي) الذي باع لطالب التحفيظ، وهما حجتان تنطبقان على المدعى فيه حسب إفادة الخبرتين العقاريتين الموجودتين بالملف، وأن الطرف المتعرض المشتري حاز المبيع وتصرف فيه بالكراء للغير حسب ما أسفر عنه البحث الذي أجرته المحكمة الابتدائية مما يتعين معه التصريح بتأييده. دون أن يناقش الدفع الواردة في الأوجه الثلاثة المشار إليها في عريضة النقض أعلاه والتي

تتلخص في كونهم تمسكوا بأن تعرض ورثة محمد (ل) لا يركز على أساس، لأن ما اشتراه موروثهم بيع بكامله بتاريخ 1992/05/27 من طرف المطلوبين الكبيرة (ف) والسعدية (ف) اللتين صح لهما المبيع بالإرث من زوجهما وخرجتا به حسب عقد القسمة العرفية المؤرخة في 1986/11/25، وبالتالي لم يبق للمطلوبين ما يتعرضون عليه، كما تمسكوا في مقالهم الاستئنافي بأن تعرض فاطمة (ب) يستند على شرائها عدد 328 الذي يفيد أن ما اشتريته هو مكازة مكونة من مكاتب، ويحده الملك المطلوب تحفيظه من جهة اليمين والقبلة، وأنها تريد الاستيلاء على مساحة 70 مترا من الملك المطلوب تحفيظه، وأن المحكمة المصدرة للقرار المطعون فيه لم تناقش ذلك بالرغم مما قد يكون لها من تأثير على الفصل في النزاع.

وبعد الإحالة وإجراء محكمة الاستئناف خيرة بواسطة الخير جمال (ر) قضت بتأييد الحكم المستأنف وذلك بمقتضى قرارها المطعون فيه بالنقض أعلاه من المستأنفين في الوجه الرابع من الوسيلة الأولى والوسيلة الثالثة بخرق الفصل 369 من قانون المسطرة المدنية وخرق القواعد الفقهية، ذلك أنهم تمسكوا أمام المحكمة المصدرة للقرار المطعون فيه وبموجب مقالهم الاستئنافي بأن ما اشتراه موروث المتعرضين ورثة محمد (ل) سبق التصرف فيه بالبيع من طرف أرملتيه السعدية والكبيرة بعد أن آل إليهما عن طريق المخارجة، وبالتالي لم يبق لهم ما يتعرضون عليه، كما أن الثابت من أشية الطرفين أنهما اشتريا ما يدعيان ملكيته من نفس البائع وهو محمد (ي)، وقد كان على المحكمة لما ثبت لها من خلال الخبرتين المنجزتين قبل مرحلة النقض، والخبرة المنجزة بعده، وجود تداخل بين ما بيع لكل واحد منهما أن تقدم شراء موروث الطاعنين الذي كان سنة 1957 على شراء محمد (ل) سلف المطلوبين الذي كان سنة 1961، وذلك تطبيقا لقاعدة أن شراء ملك الغير يقع باطلا، لأن مورث المتعرضين يكون قد اشترى بشرائه اللاحق ما سبق لموروث الطاعنين أن اشتراه.

حيث صح ما عابه الطاعنون على القرار ذلك أنه علل: "أنه بالاطلاع على تقرير الخبرة المنجزة خلال هذه المرحلة بأن مصدر شراء كافة الأطراف واحد ويتعلق الأمر بالملك السابق محمد (ي)، وقد أفاد الخير بأن هناك تداخل بين كافة رسوم الأشية، بحيث هناك تداخل بين رسم الشراء عدد 62 الذي اعتمده طالب التحفيظ مع رسم

الشراء عدد 380 الذي يعتمده ورثة محمد (ل)، وهناك تداخل آخر مع رسم الشراء عدد 328 الذي تعتمده المتعرضة الثانية، وقد خلص الخبر إلى كون المساحة الواردة برسمي الشراء عدد 380 وعدد 328 جاءت ناقصة على أرض الواقع، وأن الحيازة بيد طالب التحفيظ والمتعرضة الثانية باعتبارها خلف لورثة محمد (ل)، وأنه بتصفح سند تملك البائع للطرفين يتضح أنه يتضمن مساحة 30 مترا لكل جهة، وإذا ما تم احتساب مساحة كافة الأشربة المذكورة يتضح منها أنها ناقصة عن مساحة أصل التملك مما يجعل الوسائل المثارة على خلاف الواقع والقانون وبالتالي تأييد الحكم المستأنف. "دون أن ترد المحكمة المصدرة للقرار المطعون فيه على ما سبق أن تمسك به الطاعنون في مقالهم الاستئنائي من أن ما كان يمتلكه المتعرضون ورثة محمد (ل) عن طريق الإرث من موروثةهم قد آل بموجب المخارجة لأرملتيه الكبيرة والسعدية المذكورتين، وقد تصرفنا فيه كاملا بالبيع للمتعرضة فاطمة (ب)، وبالتالي لم يبق لهم ما يتعرضون عليه، وأن عدم الرد على ما ذكر كان من ضمن ما عابه قرار محكمة النقض على القرار الاستئنائي السابق ورغم ذلك فإن المحكمة المصدرة للقرار المطعون فيه لم ترد عليه ولم تنقيد بقرار محكمة النقض، كما أن تداخل أشربة أطراف النزاع فيما بينها ليس كافيا للحكم بصحة التعرض، إذ أن كونها انصبت في جزء منها على نفس العقار فإن ذلك كان يقتضي الترجيح بينها، وأن الطاعنون تمسكوا بأن شراء موروثةهم هو الأسبق تاريخيا، وأن ما بيع بموجب المتأخر يكون قد انصب على ملك الغير، وأن المحكمة المصدرة للقرار المطعون فيه لم ترد على ذلك فجاء قرارها غير مرتكز على أساس وناقص التعليل الموازي لانعدامه وخارقا لمقتضيات الفصل 369 من قانون المسطرة المدنية مما عرضه للنقض والإبطال.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه.

الرئيس: السيد العربي العلوي اليوسفي - المقرر: السيد أحمد دحمان - المحامي العام: السيدة لبنى الوزاني.