

القرار عرو 32

الصاور بتاريخ 28 يناير 2014

في الملف المرني عرو 2013/7/1/29

استحقاق - خبرة.

يعد تقرير الخبرة عنصرا من عناصر الإثبات يخضع للسلطة التقديرية للمحكمة والتي باعتمادها عليه تكون قد استبعدت جميع الطعون الموجهة إليه، والمحكمة لما أيدت الحكم الابتدائي في قضائه، وأوردت في تعليقه بأن الخبرة المأمور بها قضاء أمام محكمة الدرجة الأولى جاءت حضورية وموضوعية ومنسجمة مع مقتضيات الفصل 63 من ق.م.م، تكون قد ركزت قضاءها على أساس وجاء قرارها معللا تعليلا كافيا.

رفض الطلب

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

المملكة المغربية

المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

حيث يستفاد من مستندات الملف، أن (ر.ب) قدم بتاريخ 2010/05/25 مقالا لدى المحكمة الابتدائية ببني ملال ومقالا إصلاحيا بتاريخ 2010/09/24 ضد المدعى عليهم ربيعة وعبد العزيز وفاتحة ونجاة ورايحة وكريمة ولطفة أولاد (ر.ب) و(س.ب) عرض فيه أن موروثهم الهالك (ب.خ) ما يورث عنه شرعا عدة عقارات ومنقولات حسب رسم إحصاء المتروك عدد 704 المسجل ببني ملال قائمة عدد 87 وأن قسمة بنية أجريت بين الورثة بناء على إذن قاضي التوثيق في الملف عدد 245 أمر عدد 13 بتاريخ 1980/01/18 بموجبها خرج المدعي بعدة عقارات منها جزء قدره 333 مترا مربعا من مجموع مساحة الدار المشار إليها برسم إحصاء المتروك تحت رقم 1 والكائن بتراب الزواير أولاد عمار وانه قام بتشييد دار للسكنى في حدود 231 مترا مربعا في القطعة المسلمة إليه إلا أن المدعى عليهم قاموا بالاستيلاء على قطعتين من العقار العائد له من الجهتين الجنوب 12 مترا مربعا والغروب 90 مترا مربعا ملتصقا لذلك الحكم باستحقاقه للقطعتين الأرضيتين المذكورتين والحكم عليهما بالتخلي وإفراغ القطعتين هم ومن يقوم مقامهم أو بإذنهم تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 500 درهم عن كل يوم تأخير واحتياطيا إجراء خبرة قصد تطبيق رسم المخارطة على العقار موضوع الدعوى للتأكد من تواجد واستيلاء المدعى عليهم على الأرض البيضاء الملاصقة للدار التي شيدها والبالغ مساحة الأولى

12 مترا مربعا من جهة الجنوب و 90 مترا مربعا من جهة الغروب أي ما مجموعه 102 مترا مربعا وحفظ حقه في تقديم مستنتاجاته في أعقاب الخبرة. وبعد جواب المدعى عليهم بأنهم لا يمانعون في إجراء الخبرة وأمر المحكمة تمهيدا بإجراء خبرة على يد الخبير (ج.ر) أصدرت المحكمة بتاريخ 2011/05/23 في الملف عدد 2010/321 حكمها رقم 508 باستحقاق المدعي للجزئين من العقار المملوك له بمقتضى رسم القسمة المشار إلى مراجعها أعلاه وعلى المدعى عليهم بالتخلي عن الجزئين المحددين والموصوفين بتقرير الخبرة المنجزة من طرف الخبير (ج.ر) بتاريخ 2011/02/08 والمؤشر عليها بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 2011/02/28 تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 100 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ وتحميلهم الصائر ورد باقي الطلبات. استأنفه ورثة الهالكين (ر.ب) و(ر.ب) فقضت محكمة الاستئناف المذكورة بتأييد الحكم المستأنف وذلك بمقتضى قرارها المطعون فيه بالنقض من المستأنفين أعلاه بثلاث وسائل.

فيما يخص الوسيلة الأولى

حيث يعيب الطاعنون القرار فيها بخرق قاعدة مسطرية جوهرية أضر بحقوقهم وذلك من منظورين. ففيما يخص المنظور الأول: أن محكمة الاستئناف لم تحل الملف على النيابة العامة رغم أنها طرف في القضية مطلوب حضورها فيها إذ أن المدعي أدلى بمقال إصلاحي أدخل بموجبه النيابة العامة كطرق في القضية أحالت المحكمة الابتدائية الملف على النيابة العامة وأن الطاعنين يطعنوا بالاستئناف ضد الحكم الابتدائي بحضور النيابة العامة إلا أنه تم تغييبها في المرحلة الاستئنافية ولم يتم إحالة عليها للإدلاء بمستنتاجاتها وأن إحالة الملف عليها يستوجب اعتبارها طرفا في القضية بمقتضى الدعوى والطعن وليس مقتضيات الفصل 9 من ق.م.م.

لكن، ردا على هذا الشق من الوسيلة فإنه فضلا عن كون النيابة العامة إنما تم رفع الاستئناف والدعوى بحضورها فقط وبالتالي لا تعتبر طرفا رئيسيا في الدعوى ولذلك فإن إحالة الملف عليها لتقديم مستنتاجاتها في القضية بهذه الصفة لم يكن محتما قانونا. الأمر الذي يبقى معه الشق الأول من الوسيلة الأولى غير ذي اعتبار.

وفيما يخص المنظور الثاني من نفس الوسيلة فإن محكمة الاستئناف خرقت قاعدة مسطرية إلزامية تضمنها الفصل 168 من ق.م.م تكمن في عدم جواز الجمع بين دعوى الاستحقاق ودعوى استرداد الحياة. ذلك أن دعوى المدعي تهدف من جهة إلى استحقاق الجزأين المزعوم الاستيلاء عليهما وهذه دعوى ملكية تهدف إلى الاعتراف بحق عيني عقاري مما تهدف إلى التخلي والإفراغ وهذا الجزء من الطلب يشكل دعوى استرداد حياة ما يطلب استحقاقه فطلب التخلي والإفراغ لا يهدف

إلى الاعتراف بحق عيني عقاري بل إلى استرداد مما يجعل الدعوى تجمع بين دعوى الحيازة ودعوى الاستحقاق وبالتالي مخالفة للفصل المذكور.

لكن، ردا على الشق المذكور فإن الهدف من دعوى المدعي هو استحقاق الجزأين المستولى عليهما وأن ما طالب به من إفراغ الطاعنين منه والتخلي عنه إنما هو نتيجة مباشرة لاستحقاقه للعقار وبالتالي فإن دعوى النازلة تعد دعوى استحقاقية. الأمر الذي يبقى معه ما أثير أعلاه غير مرتكز على أساس.

وفيما يخص الوسيلتين الثانية والثالثة.

حيث يعيب الطاعنون القرار في الوسيلة الثانية بانعدام التعليل: وذلك في شقين.

ففي الشق الأول من الوسيلة الثانية المتخذ من أنهم أدلوا في المرحلة الابتدائية برسم تنازل صادر عن المدعي مضمن بعدد 1990/313 وتاريخ 1990/05/11 وصورة لرسم طبوغرافي وتمسكوا برسم التنازل أمام الخبير والذي عرضه على المدعي وأجاب عنه بأنه لا يتذكره ومع ذلك تجاهله الخبير ولم يأخذه بعين الاعتبار ولم يطبقه على أرض الواقع والحال أن هذا التنازل المنطوي على التزام يتعلق بزنقة متصلة بالعقار المدعى فيه وهي غير محددة المساحة وأن مساحتها قد نقصت من المدعى فيه ويقر المدعي نفسه بأن (ع.ر) هو الذي أغلقها وضمها إليه وتمسك المستأنفون ضمن أسباب استئنافهم بعدم مناقشة وثيقة حاسمة في النزاع إلا أن المحكمة لم تبحث عنها.

المجلس الأعلى للسلطة القضائية

محكمة النقض

وفي الشق الثاني من نفس الوسيلة المتخذ من كونهم طعنوا ضمن أسباب الاستئناف في الخبرة المنجزة من طرف الخبير (ج.ر) لعدم موضوعيتها وعدم مصداقيتها لكونها بنيت على مجرد الاستنتاج ولم تبين على المسح والقياس وهل الحدود لازالت قائمة بمكانها أو تجاوزتها وهل هناك نقص أو زيادة عند هذا أو ذاك وتطبيق الرسوم المستدل بها بما في ذلك التنازل المستظهر به أثناء جريان الخبرة والخبير لم يرفع التناقض الذي وقع فيه المدعي بين ادعائه بمقاله بان الاعتداء وقع على أرض بيضاء محيطه بداره المحدثه وبين ادعائه أثناء إجراء الخبرة على أن النزاع يتعلق ببيت مبني على أرضه إلا أن المحكمة اكتفت بالقول بأن الخبرة جاءت حضورية وموضوعية.

ويعيبونه في الوسيلة الثالثة بعدم الارتكاز على أساس قانوني سليم. ذلك أن المحكمة مصدرته لم تبحث في معرفة ما إذا كانت الحدود بين العقارين التي أقيمت أثناء القسمة قد تم تجاوزها من طرف المدعى عليهم أم لازالت قائمة ولم تتحقق من واقعة الاستيلاء لأن الزيادة أو النقصان يمكن أن يحصل يوم إجراء القسمة وفي هذه الحالة يتعذر على المحكمة الاستجابة لطلب المدعي وإن مقتضيات

الفصول 515 من القانون رقم 39/08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية و 1091 و 573 من ق.ل.ع لأن دعوى المدعي في هذه الحالة تهدف في حقيقة الأمر إما إلى إعادة إجراء القسمة أو إلى إتمام النقص الحاصل في المساحة أثناء القسمة وفي كلتا الحالتين لا يقبل الطلب بعد مرور اجل السنة على إجراء القسمة.

لكن، ردا على الوسيلتين الثانية بشقيها والثالثة معا لتداخلهما فإنه لا يستفاد من مستندات الملف أن الطاعنين تمسكوا صراحة أمام محكمة الاستئناف بكون التنازل المزعوم يتعلق بالمدعى فيه بل أنهم ذكروا فقط هذا التنازل عند انتقادهم لخبرة الخبير (ج.ر) إذ عابوا على هذا الأخير عدم مناقشة التنازل المذكور وأنه يستفاد من تقرير الخبير المذكور المعتمد عليه في الحكم الابتدائي المؤيد بالقرار المطعون فيه أنه "يوجد استيلاء على جزء من عقار الطرف المدعي ينقسم إلى جزأين: الجزء الأول الواقع من جهة القبلة لعقار المدعي والبالغ مساحته حوالي 12 م² تقريبا إلى حين التحديد النهائي. والجزء الثاني يقع من الجهة الشمالية تبلغ مساحته حوالي 87 م² تقريبا إلى حين التحديد النهائي". وبما أن تقرير الخبرة يعد عنصرا من عناصر الإثبات يخضع للسلطة التقديرية للمحكمة والتي باعتمادها عليه تكون قد استبعدت جميع الطعون الموجهة إليه ولذلك فإن القرار المطعون فيه لما أيد الحكم الابتدائي في قضائه وأورد في تعليقه "بأن الخبرة المأمور بها قضاء أمام محكمة الدرجة الأولى جاءت حضورية وموضوعية ومنسجمة مع مقتضيات الفصل 63 من ق.م.م". فإنه نتيجة لما ذكر كله يكون القرار المطعون فيه معطلا ومرتكزا على أساس وما بالوسيلتين أعلاه غير جديرتين بالاعتبار.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
هذه الأسباب
محكمة النقض

قضت محكمة النقض برفض الطلب وبتحميل أصحابه الصائر.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السادة: محمد بلعياشي رئيس الغرفة - رئيسا. والمستشارين: زهرة المشرفي /عضوة مقررة. ومحمد ناجي شعيب، ومحمد أسراج، مليكة بامي/ أعضاء. وبمحضر المحامي العام السيد محمد فاكر. وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة بشرى راجي.