القرار عدد 2458
الصادر بتاريخ 15 ماي 2012
في الملف المدني عدد 2011/8/1/1809

مطلب تحفيظ – حيازة العقار – إثباتها – التدابير التكميلية للتحقيق.

لما اعتبرت محكمة الموضوع كون ما تمسكت به المتعرضة من حيازة وصيانة وحراسة للأرض موضوع مطلب التحفيظ يبقى مفتقرا لوسائل إثباته، وأن إدلاءها بقوائم أداء أجور الحراس لا ينهض حجة على قيام الحيازة بالنسبة إليها خاصة وأنها واقعة مادية يمكن إثباتها بمختلف الوسائل، فقد جاء قرارها فاقدا للأساس القانوني لعدم اتخاذها التدابير التكميلية للتحقيق طبقا للفصل 43 من ظهير التحفيظ العقاري والاستماع إلى الحراس المذكورين، للتأكد مما إذا كانت أرض النزاع تدخل ضمن نطاق الحراسة الموكولة إليهم لما لذلك من تأثير على إثبات الحيازة.

نقض وإحالة

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حيث يستفاد من مستندات الملف، أنه بمقتضى مطلب تحفيظ قيد بالمحافظة العقارية بتطوان بتاريخ 1979/6/4 تحت عدد 1257/ت طلب عبد السلام (ك) نيابة عن بناته نادية وإلهام وليلى ومريم ونورا تحفيظ العقار المسمى "، " الكائن بقيادة الفنيدق جماعة أنجرة فرقة الغابة إقليم تطوان بالمحل المدعو " " المحددة مساحته في هكتار واحد و31 آر و21 سنتيار حسب الخريطة الطبوغرافية، بصفتهن مالكات له على الشياع سوية بينهن حسب الملكية المضمنة بعدد 581 المؤرخة في 1978/10/11 والرسم العدلي المضمن بعدد 634 المؤرخ في 1978/6/1، وبتاريخ 1991/7/11 كناش 6 عدد 580. تعرضت على المطلب المذكور إدارة المياه والغابات باعتبار أن الملك المطلوب تحفيظه ملك غابوي استنادا إلى مقتضيات ظهير 1917/10/10 المتعلق بالمحافظة واستغلال الغابات. وبعد إحالة ملف المطلب على المحكمة الابتدائية بتطوان وإجرائها معاينة

بتاريخ 1995/9/26، أصدرت بتاريخ 1995/12/11 حكمها عدد 177 في الملف رقم 10/93/2 بعدم صحة التعرض. فاستأنفته المتعرضة المذكورة، وبعد إجراء محكمة الاستئناف خبرة بواسطة الخبير قضت بتأييده بمقتضى قرارها الصادر بتاريخ 1997/10/16 في الملف عدد 96/517، والذي نقضه المجلس الأعلى بمقتضى قراره الصادر بتاريخ 2001/05/23 في الملف رقم 98/1/1/928 تحت عدد 2016 بطلب من المستأنفة، وأحال القضية على نفس المحكمة بعلة : "أن المعاينة المجراة من طرف المحكمة الابتدائية أفادت أن جزءا من هذه القطعة تكسوه أعشاب طبيعية وبعض الشجيرات وأن الطاعنة تمسكت أمام المحكمة بالحيازة المستمرة وبعدم حيازة طالبات التحفيظ وبالفصل 1 من ظهير 1917/10/10، إلا أن القرار المطعون فيه لم يعتبر كل هذه المعطيات ولم يبحث في الحيازة والقرينة المستمدة من النص المذكور وبذلك حرم المجلس الأعلى من بسط مراقبته القانونية في النازلة". وبعد الإحالة وإجراء بحث بمكتب المستشار المقرر قضت محكمة الاستئناف المذكورة بتأييد الحكم المستأنف بمقتضى قرارها المطعون فيه بالنقض حاليا أعلاه من المستأنفة **في السبب الفريد** بعدم التعليل وعدم الارتكاز على أساس قانوني، ذلك أنه علل بعدم ثبوت حيازة المدعى فيه من طرف إدارة المياه والغابات بمحاضر المخالفات الغابوية المثبتة لتعشيب الأرض من طرف الخواص من جهة، وبكون حيازة الجزء المكسو بالأعشاب الطبيعية وبعض الشجيرات هي قانونيا بيد طالبات التحفيظ إلى أن يثبت العكس، إلا أن هذا التعليل مخالف للقانون، إذ أن مسطرة التحفيظ كتابية تخضع لقانون المسطرة المدنية ولم تطالب محكمة الاستئناف دفاع الطاعنة بالإدلاء بمحاضر المخالفات الغابوية المتعلقة بالمدعى فيه، علما أن اجتهاد محكمة النقض قد استقر على أنه لا يجوز للقاضي إصدار حكمه بالرفض لعدم الإدلاء بوثيقة إلا بعد توجيه إنذار إلى الطرف المعني مع تحديد أجل له للقيام بالمتعين وعدم قيام المعني بالأمر بالمطلوب داخل الأجل المضروب له، وأن الأرض المطلوب تحفيظها توجد في طور التحديد النهائي بمقتضى المرسوم عدد 2.98.471 الصادر بتاريخ 1998/06/15 بتحديد غابة أنجرة الشمالية قسم بونت سيريس وهو مرسوم نشر في الجريدة الرسمية عدد 4600 المؤرخة في 1998/07/02 رفقته صورة منها ومن محضر افتتاح عملية التحديد، وأن الفصل 1 من ظهير 1917/10/10 قد جعل جميع الأراضي المكسوة بالنباتات الطبيعية العودية ملكا للدولة إلى حين تحديدها نهائيا، وأن إجراءات التحديد لازالت جارية إلى الآن، وأنها توجد بحيازة الطاعنة منذ سنين وأدلي بالوثائق المثبتة لذلك وتتضمن أسماء

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

الأشخاص الذين يقومون بحراسة الأرض وتشجيرها، وكان بإمكان المحكمة استدعاءهم للبحث معهم في الموضوع إلا انها لم تفعل واكتفت بشهادة السيد محمد (ه) فقط.

حيث صح ما عابه الطاعنون على القرار، ذلك أنه علل قضاءه بأن : "ما تمسكت به المستأنفة من حيازة وصيانة وحراسة للأرض موضوع مطلب التحفيظ يبقى مفتقرا لوسائل إثباته، ذلك أنها ادعت أن الجزء العاري قد خضع لعملية التعشيب من طرف المستأنف عليه، والحال أنه لا وجود لأي محضر يثبت تسجيل هذه المخالفة في حقه، وأن الشاهد أكد بمحضر الوقوف أنه هو من كان يقوم بحراثة الأرض بما فيها الجزء الغابوي، الأمر الذي ينفي عن المستأنفة واقعة الحيازة المادية، وأن إدلاءها بقوائم أداء أجور الحراس لا ينهض حجة على قيام الحيازة بالنسبة إليها خاصة وأنها واقعة مادية يمكن إثباتها بمختلف الوسائل، وأن المدعى فيه يتوفر على جزء يستغل في الحرث، وبالتالي فهو جزء عاري لا تنمو فيه أعشاب طبيعية ولا يمكن بحال من الأحوال اعتباره غطاء غابويا، أما بالنسبة للجزء الذي تكسوه أعشاب طبيعية وبعض الشجيرات، فإن حيازة هذا الجزء إضافة إلى باقي المدعى فيه هي بيد المستأنف عليه قانونا باعتباره هو طالب التحفيظ إلى أن يثبت العكس، وهو ما على المتعرضة إثباته إذ لم تدل بأية حجة تفيد حيازتها للمدعى فيه عن طريق الحراسة والصيانة والرعاية، وقد استدعيت للحضور لجلسة البحث قصد التأكد من هذه الواقعة إلا أنها تخلفت عن الحضور رغم توصلها الأمر الذي حال دون إثبات ذلك، وبالتالي فإن الحيازة المادية والقانونية للمدعى فيه تبقى بيد طالب التحفيظ الذي ثبت استغلاله لجزء منه في الحرث"، **في حين** أنه طبقا للفقرة الثانية من الفصل الأول (ب) من ظهير 1917/10/10 فإنه تعتبر غابة مخزنية كل قطعة أرضية توجد فيها مجموعة أشجار طبيعية النبت. وأنه يتجلى من مستندات الملف أن الطاعنة قد أدلت بقوائم تضم أسماء الحراس والأجور المؤداة الأمر الذي كان معه على المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه أن تتخذ التدابير التكميلية للتحقيق طبقا للفصل 43 من ظهير التحفيظ العقاري والاستماع إلى الحراس المذكورين، للتأكد مما إذا كانت أرض النزاع تدخل ضمن نطاق الحراسة الموكولة إليهم لما لذلك من تأثير على إثبات الحيازة، وأن المحكمة لما قضت بعدم صحة التعرض دون أن تأخذ في الاعتبار ما ذكر أعلاه فقد جاء قرارها فاقدا للأساس القانوني في شقه الأول وفاسد التعليل في الشق الثاني ومعرضا بالتالي للنقض والإبطال.

المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

لهـــذه الأسبـــاب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه.

الرئيس : السيد العربي العلوي اليوسفي – **المقرر :** السيد جمال السنوسي – **المحامي العام :** السيد عبد الكافي ورياشي.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض