القرار عدد 1356
الصادر بتاريخ 13 مارس 2012
في الملف المدني عدد 1235 /2010/1/1

محكمة التحفيظ – البت في التعرض – الإشهاد على التنازل.

ليس هناك ما يمنع المتعرضين من تقليص تعرضهما والإدلاء بعقد صلح دعما لذلك، فإذا ما تنازل المتعرض عن تعرضه أثناء جريان الدعوى تقتصر محكمة التحفيظ على الإشهاد بذلك، وتحيل الملف على المحافظ العقاري الذي يقوم عند الاقتضاء بالتحفيظ مع اعتباره اتفاقات المتنازعين وصلحهم.

نقض وإحالة

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

حيث يستفاد من مستندات الملف، أنه بمقتضى مطلب تحفيظ قيد بالمحافظة العقارية بالجديدة بتاريخ 1964/9/25 تحت عدد 26791/ج طلب مولاي جعفر (ي) وحليمة (ب) وخديجة (ب) وأم هاني (ب) واحمد (ب) تحفيظ الملك المسمى "حمري الحجي"، حددت مساحته في 10 آرات و6 سنتيارات بصفتهم مالكين له حسب عقد الصدقة المؤرخ في 12 ذي القعدة 1345 والتركة المؤرخة في 1963. وبتاريخ 1965/9/3 كناش 8 عدد 1162 تعرض على المطلب المذكور محمد (ح) النائب عن ولديه محيي الدين وعز الدين مطالبين بكافة الملك لتملكهما له بالإرث من القائد احمد (ح) بمقتضى رسم التنزيل. وبعد إحالة ملف المطلب على المحكمة الابتدائية بآسفي وصرفها النظر عن إجراء معاينة على محل النزاع لعدم أداء المصاريف من الطرفين، أصدرت بتاريخ 1980/5/29 في الملف عدد 74/136 حكمها رقم 8 بأن المتعرض المذكور في غير محله، استأنفه المتعرضان فقضت محكمة الاستئناف المذكورة بإلغاء الحكم المستأنف وتصديا الحكم بصحة التعرض، وذلك بمقتضى قرارها المطعون فيه بالنقض من طالبة التحفيظ الثانية حليمة (ب) وورثة طالبة التحفيظ الثالثة خديجة (ب) فقط **في السبب الأول** بخرق قاعدة مسطرية أضر بالطاعنين خرق القاعدة المسطرية التي توجب أن يكون الحكم مساويا للمطالب المحدودة دون زيادة أو نقصان، ذلك أن المستأنفين المتعرضين حصرا طلبهما باعتبارهما مدعيين في الإشهاد بالصلح المتضمن استحقاق طالبي التحفيظ

لنصف العقار والباقي للمستأنفين، إلا أن الحكم قضى بصحة التعرض بخصوص جميع العقار المطلوب تحفيظه عندما قال: "فقد خرج محمد وكذا الهالك المذكور بحكم الأبوة لولديه الموصى لهما بالثلث بعشرة محلات بالثغر لاسفي، ومن ضمن هذه المحلات العقار المطلوب تحفيظه والذي يعد الموصي ضمن مالكيه"، إلا أن المتعرضين باعتبارهما مدعيين قد تمسكا بعقد الصلح الذي جاء لاحقا للمخارجة والوصية التي اعتمدها القرار، وأن المتعرضين نفسهما طالبا استبعادها والتمسك برسم الصلح الذي يمنح الحق لطالبي التحفيظ حليمة وخديجة في نصف العقار والنصف الآخر للمتعرضين.

حيث صح ما عابه الطاعنون على القرار، ذلك أنه اعتمد في قضائه للقول بصحة تعرض المطلوبين في النقض على كافة العقار المطلوب تحفيظه على أن: "الصلح وإن كان انصب على العقار المطلوب تحفيظه فإن محكمة التحفيظ باعتبارها محكمة استثناء تطبيقا لمقتضيات الفصل 37 المشار إليه أعلاه لا يمكنها النظر إليه والبت فيه عن طريق الإشهاد عليه، ذلك أن جميع الطلبات التي ترد على عقار في طور التحفيظ يجب تطبيقا للفصل 24 من ظهير 1913/8/12 أن تقدم في شكل تعرضات، وأن المحكمة يبقى اختصاصها محصورا في نطاق التعرض المسجل على مطلب التحفيظ دون سواه". **في حين أنه** ليس هناك ما يمنع المطلوبين في النقض المتعرضين من تقليص تعرضهما والإدلاء بعقد الصلح عدد 549 المؤرخ في 1970/3/30 أمام محكمة الاستئناف لتدعيم ذلك، وأنه بمقتضى الفصل 37 من ظهير 1913/8/12 إذا تنازل المتعرض عن تعرضه أثناء جريان الدعوى فإن المحكمة المعروض عليها النزاع تقتصر على الإشهاد بذلك التنازل وتحيل الملف على المحافظ الذي يقوم عند الاقتضاء بالتحفيظ مع اعتبار اتفاقات الأفراد أو تصالحهم، الأمر الذي يبقى معه القرار المطعون فيه عندما قضى بصحة تعرض المطلوبين على كافة الملك رغم ما ذكر خارقا لقاعدة مسطرية مما عرضه للنقض والإبطال.

لـهـذه الأسـبـاب

قضت المحكمة بنقض القرار المطعون فيه.

الرئيس: السيد محمد العلامي – **المقرر:** السيدة زهرة المشرفي – **المحامي العام:** السيد محمد فاكر.