

القرار عدد 1098
الصادر بتاريخ 28 فبراير 2012
في الملف المدني عدد 2010/1/1/3700

دعوى التحفيظ - تمسك المتعرض بالحيازة - ضرورة إجراء تحقيق تكميلي.

ما دام المتعرض قد تمسك بأنه يحوز المدعى فيه ويتصرف فيه بالبناء والسكن منذ شرائه له، فإن ذلك يقتضي من المحكمة الأمر بإجراءات التحقيق التكميلية للتأكد من هو الحائز الفعلي للملك لأن من شأن ذلك أن يغير المراكز القانونية للأطراف من حيث عبء الإثبات.

نقض وإحالة

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حيث يستفاد من مستندات الملف، أنه بمقتضى مطلب تحفيظ قيد بتاريخ 1952/12/26 بالمحافظة العقارية بأكاير تحت رقم 2603/2603، س طلبت شركة متاجر لوران وألم أيسرور إسحاق جاك تحفيظ الملك المدعو "أيت إيغيويس" والذي سميها متاجر لوران أكادير 5 مكرر المشتمل على أرض بيضاء صالحة للفلاحة، المحتوي على قطعتين مساحة الأولى 7 هكتارات و11 آرا و50 سنتيارا ومساحة الثانية هكتاران اثنان و79 آرا و10 سنتيارات، وذلك بصفتها مالكين له على الشيع، استنادا إلى عقدي شراء عرفيين أحدهما مؤرخ في 10 و26 دجنبر 1952 والثاني مؤرخ في 1952/12/4. فسجلت على المطلب المذكور عدة تعرضات، منها التعرض المسجل بتاريخ 2007/4/11 "كناش 8 عدد 929" الصادر عن نعيمة (ص) استنادا إلى قرار وكيل الملك بالمحكمة الابتدائية بأكاير المؤرخ في 2006/12/6، مطالبة بقطعة من الملك مساحتها 85 آرا و50 سنتيارا بصفتها مالكة لها بالشراء العدلي عدد 362 بتاريخ 1997/4/11 من البائعين لها أحمد (ح) وعائشة (ص). اللذين كانا يملكان المبيع بدورهما بالشراء العدلي المؤرخ في 1987/1/24.

وبعد إحالة ملف المطلب على المحكمة الابتدائية بأكاير أصدرت بتاريخ 2007/7/17 حكمها عدد 104 في الملف رقم 05/25 بعدم صحة التعرض المذكور، فاستأنفته المتعرضة

وأوضحت في مقال استئنافها بأنها منذ أن اشترت المدعى فيه حازته وبنت فيه دارا تتكون من سفلي وطابقين وأن البائعين لها كانوا حائزين ومتصرفين في المبيع، وعابت على المحكمة الابتدائية عدم إجرائها بحثا في الدعوى. وبعد ذلك قضت محكمة الاستئناف المذكورة بتأييد الحكم المستأنف، وذلك بمقتضى قرارها المطعون فيه بالنقض من المستأنفة بالوسيلة الثانية بفساد التعليل وانعدام الأساس القانوني، ذلك أنه استبعد رسم شرائها المؤرخ في 1997/9/10 المؤسس على رسم الشراء المؤرخ 1987/9/24 ومقرون بأهم عناصر الملك وهي الحيازة التي بيدها، وأن المحكمة مصدرة القرار لم تتأكد بأي وسيلة من وسائل الإثبات المقررة في مسطرة التحفيظ على من هو الحائز الفعلي للملك، وأن الطاعنة تمسكت في جميع مراحل الدعوى بأنها الحائزة للمدعى فيه بالبناء والسكن.

حيث صح ما عابته الطاعنة على القرار، ذلك أنه رد طلبها بإجراء معاينة بعلّة: "أن القيام بإجرائها يتطلب وجود حجة ذات شبهة قوية في الإثبات تحتاج إلى توضيح بعض العناصر الغامضة لتأييده، وهي مفقودة في نازلة الحال"، في حين أن الطاعنة ما دامت قد تمسكت بأنها تحوز المدعى فيه وتتصرف فيه بالبناء والسكن منذ شرائها له، فإنه كان على المحكمة أو المستشار المقرر اتخاذ التدابير التكميلية للتحقيق المنصوص عليها في الفصلين 34 و 43 من قانون التحفيظ العقاري للتأكد مما يتم التمسك به، إذ أنه إذا ثبت ذلك، فإن من شأنه أن يغير من مراكز الأطراف القانونية من حيث الإثبات، وهو ما لم تقم به المحكمة رغم ما له من تأثير على الفصل في النزاع، فجاء بذلك قرارها غير مرتكز على أساس قانوني، ومعرضا بالتالي للنقض والإبطال.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه.

الرئيس: السيد العربي العلوي اليوسفي - المقرر: السيد علي الهلاي - المحامي العام:

السيد عبد الكافي ورياشي.