قرار محكمة النقض

رقم 1/96

الصادر بتاريخ 18ابريل 2023

في الملف العقاري رقم 2022/1/1/9253

نزاع تحفيظ – نطاق اختصاص المحكمة.

إن المحكمة تبت في وجود الحق المدعى به من قبل المتعرض طبقا للفصل 37 من قانون التحفيظ العقاري ولا تناقش حجج طالب التحفيظ حتى يدلى المتعرض بما يثبت ملكية العقار المدعى فيه بحجة كافية ولا يكفي المتعرض التمسك بالحوز متى أدلى طالب التحفيظ ببينة مستجمعة لشروط الملك القانونية.

رفض الطلب

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

بناء على مقال الطعن بالنقض المودع بتاريخ 2022/11/16 من طرف الطالب بواسطة نائبه والرامي إلى نقض القرار رقم 496 الصادر بتاريخ 2022/09/26 في الملف عدد 2020/1403/111 عن محكمة الاستئناف بمراكش.

وبناء على المستندات المدلى بها في الملف.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر بتاريخ 2023/03/20.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 18 ابريل 2023.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة المستشار المقرر السيد عبد الوهاب عافلاني لتقريره والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد رشيد صدوق الرامي إلى نقض القرار.

بعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يؤخذ من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه أن شركة (ش) تقدمت بمطلب تحفيظ عدد 43/6615 لدى المحافظة العقارية بمراكش سيدي يوسف بن علي بتاريخ 2009/12/30 لتحفيظ الملك المسمى "باب النخيل" والذي أظهر التحديد أن مساحته 44 هكتار 65 آر 97 سنتيار وعززت مطلبها برسم استمرار عدد 1089 بتاريخ 1984/04/11 ورسم شراء عدد 1215 بتاريخ 1984/04/30 توثيق مراكش وورد على المطلب عدة تعرضات من بينها التعرض الكلي الصادر عن الطاعن المودع بتاريخ 2009/12/14 كناش7 عدد 90 مطالبا بكافة الملك لأنه تابع للحبس المعقب. وأن مولاي سليمان بن مولاي علي العلوي ومن معه تقدموا بمطلب تحفيظ عدد 43/6625 لدى المحافظة العقارية بمراكش سيدي يوسف بن علي بتاريخ 2009/12/30 لتحفيظ الملك المسمى "(ت) " والذي أظهر التحديد أن مساحته 44 هكتار 65 آر 97 سنتيار وعززوا مطلبهم برسم استمرار مضمن بكناش 1 بعدد 184 صحيفة 139 بتاريخ 2009/12/28 توثيق مراكش ورسم اراثة مضمن بعدد 422 صحيفة 495 كناش التركات 68 بتاريخ 17 ذي القعدة 1426 ورسم تعريف رسم استمرار عدد 61 مكرر صحيفة 63 كناش المختلفة 183 توثيق مراكش ورسم تعريف رسم شراء عدد 62 مكرر صحيفة 65 كناش المختلفة 183 توثيق مراكش وبمقتضى مطلب اصلاحي مؤرخ في 2010/02/22 فإن مسطرة التحفيظ تتابع في اسم المطلوبة شركة (ن) بمقتضى عقد بيع مؤرخ في 2009/12/31 و2010/01/26 وورد على المطلب عدة تعرضات من بينها التعرض الكلي الصادر عن الطاعن المودع بتاريخ 2010/03/10 كناش 7 عدد 144 مطالبا بكافة الملك لأنه تابع للحبس المعقب، وأيد تعرضه: برسم تحبيس ورسم تعريف عد 898 صحيفة 147 كناش الاول رقم 32 بتاريخ 1946/09/30 ورسم تعريف عد 899 صحيفة 148 كناش الاول رقم 33 بتاريخ 1946/10/01 توثيق مراكش ورسم تصحيح حدود مضمن بعدد 152صحيفة 139 بتاريخ 2008/01/16 توثيق مراكش وبينة تصرف مضمنة بعدد 257 صحيفة 230 بتاريخ 2010/04/09 توثيق مراكش وعقود كراء ومقرر التصفية. وبعد إحالة ملفي التحفيظ على المحكمة الابتدائية بمراكش وبعد حكاية الرائج أصدرت حكما تمهيديا بإجراء خبرة عهد بها للخبير إدريس (ح) وبعد تبادل الأجوبة والردود أصدرت حكما تحت عدد 130 بتاريخ في الملف عدد 2016/1402/521 قضى "بعدم صحة التعرض المتبادل الموجه ضد مطلب التحفيظ عدد 43/6625 وبصحة التعرض المتبادل الموجه ضد مطلب التحفيظ عدد 43/6615 وبعدم صحة باقي التعرضات الأخرى المسجلة على المطلبين المذكورين "، استأنفه الطاعن ونائب المتعرضة شركة (ش) مجددين دفوعاتهما فأصدرت محكمة الاستئناف بمراكش قرارا في الملف عدد 2016/1403/3665 "بتأييد الحكم المستأنف" فطعنا فيه بالنقض فنقضته محكمة النقض بالقرار عدد 1/663 بتاريخ 2019/10/29 ملف عدد 2018/1/1/7712 وبعد إحالة الملف على

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

محكمة الاستئناف بمراكش أصدرت قرارا تمهيديا بإجراء خبرة بواسطة الخبير خالد (ت) والذي أنجز تقريره. وبعد تبادل الأجوبة والردود بين نائبي الطرفين وإدلاء النيابة العامة بملتمسها الرامي إلى تطبيق القانون أصدرت قرارا "بتأييد الحكم المستأنف"، وهو القرار المطعون فيه بمقال تضمن وسيلتين، وتخلفت المطلوبتان ولم تجيبا.

في **الوسيلتين الأولى والثانية** مجتمعتين:

حيث يعيب الطاعن القرار في **الوسيلة الأولى** بخرق القانون إجرائيا وموضوعيا، ذلك أنه بتاريخ 2021/04/12 أصدرت المحكمة قرارا تمهيديا بتاريخ 2021/04/12 بإجراء معاينة بواسطة أحد قضاة المحكمة الابتدائية بمراكش ينتدبه رئيسها رفقة الخبير خالد (ت) ولم تتم المعاينة وقام بالمهمة الخبير وحده وأن محكمة النقض بتت في طلب النقض لفائدة الطاعن بمقتضى قراراها عدد 1/663 أن القرار المطعون فيه اعتمد على قرار محكمة النقض عدد 1/662 لفائدة شركة (ش) وحده وتجاهل القرار عدد 1/663 والذي قيد المحكمة بضرورة التحري عن الصبغة الحبسية واتخاذ التدابير التكميلية للتحقيق طبقا للفصل 43 من قانون التحفيظ العقاري بالوقوف على عين المكان والتأكد من بيده الحيازة والاستماع للشهود ومطابقة الحجج المتمسك بها وأن القرار المطعون فيه لم يتقيد بقرار محكمة النقض طبقا للفصل 369 من قانون المسطرة المدنية، كما يعيبه في **الوسيلة الثانية** بانعدام الأساس القانون والخطأ في التعليل الموازي لانعدامه، ذلك أنه اعتمد على قرار محكمة النقض عدد 1/662 وتجاهل القرار عدد 1/663 ولم يشر إلى حجج الطاعن ولم يطبقها على موضوع النزاع وأن القرار التمهيدي اقتصر على وثائق الشركتين (ش) و(ن) ولم تتم المعاينة القضائية التي وردت به ولم يتقيد بقرار محكمة النقض طبقا للفصل 369 من قانون المسطرة المدنية، مما يجعله معرضا للنقض.

لكن حيث إن المحكمة تبت في وجود الحق المدعى به من قبل المتعرض طبقا للفصل 37 من قانون التحفيظ العقاري ولا تناقش حجج طالب التحفيظ حتى يدلى المتعرض بما يثبت ملكية العقار المدعى فيه بحجة كافية ولا يكفي المتعرض التمسك بالحوز متى أدلى طالب التحفيظ ببينة مستجمعة لشروط الملك القانونية، وحيث عززت طالبة التحفيظ مطلبها ببينتي ملك موروث البائعين لها مستجمعتين لشروط الملك الخمسة المنصوص عليها في المادة 240 من مدونة الحقوق العينية، في حين تمسك المتعرض بالحوز مدليا برسم تحبيس ورسمي تعريف ورسم تصحيح حدود وبينة تصرف وأن المحكمة لما ثبت لديها من خلال الخبرة المنجزة من طرف الخبير الطبوغرافي (ت) خالد والرسم البياني المرفق بها أن حجج المطلوبة تنطبق على العقار موضوع مطلب التحفيظ موقعا وحدودا ومساحة وأن ملك الأحباس موضوع مطلب التحفيظ عدد 11338/م ومقبرة سيدي ادريس يتواجدان بالحد الغربي ولا تداخل بين الملك موضوع مطلب التحفيظ والملك الحبسي وهو ما أكدته الخبرة المنجزة ابتدائيا من طرف الخبير

ادريس (ح) تكون قد بنت قضاءها على أساس قانوني واستقامت على حكمه وعللت قرارها تعليلا كافيا، وما أثير **بالوسيلتين** غير منتج فكان ما بهما غير جدير بالاعتبار.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وعلى الطاعنة المصاريف.

وبهذا صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة السيد حسن منصف **رئيسا** والمستشارين السادة: عبد الوهاب عافلاني **مقررا**، ومحمد اسراج ومحمد شافي وسمير رضوان أعضاء وبمحضر **المحامي العام** السيد رشيد صدوق وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة ابتسام الزواغي.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض