القرار عدد 483
المؤرخ في 2008/2/6
الملف المدني عدد 2006/1/1/2617

تحفيظ – أطراف المسطرة.

طرفا النزاع في مسطرة التحفيظ أمام المحافظ هما طالب التحفيظ والمتعرض، أما المتدخل بمقتضى مقال أمام المحكمة الابتدائية فلا يعتبر طرفا في النزاع.

باسم جلالة الملك

إن المجلس الأعلى

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث يستفاد من مستندات الملف، أنه بتاريخ 1978-08-07 قدمت الغالية بنت رحال إلى المحافظة العقارية بالمحمدية مطلبا سجل تحت عدد 42025س لتحفيظ الملك المسمى "أرض الغالية" البالغة مساحته 95 آر و74 سنتيارا. وبتاريخ 1981-03-17 تعرض على المطلب المذكور تحت عدد 232 كناش 51 حليمي المعطي للمطالبة بحقوق مشاعة نسبتها 32/14 والذي تم تاكيده تحت عدد 366 كناش 4 أصالة عن نفسه ونيابة عن أخته الكبيرة بنت رحال التي رفعت يدها عن التعرض المذكور تحت عدد 367 كناش 4 وتاريخ 1994-07-26.

وبتاريخ 1994-09-22 تم إيداع رسم إراثة المتعرضة المؤرخ في 1989-08-10 عدد 232 كناش 51.

وبعد إحالة ملف المطلب على المحكمة الابتدائية بالمحمدية وإجرائها خبرة بواسطة الخبير الحاج محمد بنجلون وتدخل ودادية الفرج في الدعوى بمقتضى مقال التدخل الاختياري بدعوى أنها اشترت أرض النزاع من طالبة التحفيظ العالية بنت رحال المذكورة، بعد ذلك كله أصدرت بتاريخ 23-03-2000 حكمها رقم 19 في الملف رقم 95/11 بصحة التعرض المذكور، فاستانفته ودادية الفرج، وقضت محكمة الاستيناف المذكورة بتاييده وذلك بمقتضى قرارها المطعون فيه بالنقض أعلاه من طرف المستانفة في **الوسيلة الوحيدة** بفساد التعليل الموازي لانعدامه ذلك أنه 1) اعتمد على خبرة غير قانونية لأن الخبرة المنجزة لم تكن حضورية لأن الخبير لم يوجه للطاعنة أثناء قيامه بالانتقال الثاني، الذي قام بتاريخ 08-12-1999 الاستدعاء لأن الخبير أقر في تقريره بأنه اكتفى بمقابلة العالية فقط ولما أخبرته بأن الأمر لم يعد همها لأنها باعت حقوقها لودادية الفرج لم يوجه استدعاءه من جديد لهذه الأخيرة لحضور المعاينة.

2) الخبير تجاوز النقط المحددة له في الحكم التمهيدي وهي: إجراء محاولة الصلح، وفي حالة فشله تطبيق رسم المخارجة عدد 285 ص215، وكذا الرسم المضمن بعدد 369 ص 314 وتحديد ما إذا كان ينطبق على الأجزاء المتعرض عليها وتحديد ما إذا كان البئر والسانية المتعرض عليها مازالة مستعملة أم لا غير أن الخبير سمح لنفسه بالقول بأن الودادية تسعى إلى ضمه للمشترى لكون الجزء سيحرم مخطط التجزئة من عدة منافع مصلحية. وأن المتعرضين ورثة حليبي لهم الحق في مساحة السانية على الشياع مع الغير، وأن الدور المبنية تنتفع بها السيدة الغالية وهي مسائل غير مذكورة في ما هذه الخبرة وخارجة عن اختصاص الخبير غير أن القرار اعتبر أن الخبير قد أنجز ماموريته بشكل صحيح واعتمد عليها رغم علتها.

3) تناقض الخبرة مع تعليل القرار إذ أن الخبير أكد في تقريره أن أرض السانية المتعرض بشأنها تنطبق على أرض البئر وأن البئر لم يعد يستعمل إذ أنه أصبح مكانا لرمي الأزبال ووجود ممر البئر، وأن الأمر واضح بأنه يتعلق بحق ارتفاق متعلق بالبئر وهو ينتهي بعدم الاستعمال. بينما القرار اعتبر في تعليل بأن

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

الأمر يتعلق بأرض السانية من جهة وأرض البئر من جهة أخرى وأن الأخيرة لم تكن محط أي تعرض من طرف المتعرضين.

لكن، ردا على الوسيلة أعلاه، فإن أطراف النزاع في مسطرة التحفيظ تحدد أمام المحافظ في طالب التحفيظ والمتعرض والطاعنة إنما هي متدخلة بمقتضى مقال أمام المحكمة الابتدائية مما تبقى معه ليست طرفا في النزاع من جهة، ومن جهة أخرى فإنه لا يستفاد من وثائق الملف أن الطاعنة تمسكت أمام المحكمة بعدم استدعاء الخبير لها ولا بكون هذا الأخير تجاوز صلاحياته مما يبقى معه التمسك بما ذكر لأول مرة أمام المجلس الأعلى غير مقبول لاختلاط الواقع فيه بالقانون، وبذلك فإن القرار حين علل بأن "المستانفة أسست استينافها على الأسباب المفصلة بمقال الطعن مركزة بصفة خاصة على ما ذكر أعلاه من كون الأمر يتعلق باستعمال البئر أو عدمه أو كون الخبير لم يحدد مساحة البئر التي لا تتعدى 10 أمتار، وأن حق ارتفاق ينتهي بعدم الاستعمال وأن الثابت من وثائق الملف أن التعرض قد انصب على أرض السانية التي يوجد بها البئر والتي تبلغ مساحتها حسب الرسم المعتمد عليه في التعرض حوالي 300 مترا مربعا، وأن الحديث عن حق ارتفاق البئر لم يكن محط أي تعرض وقد ظل المتعرضون يتمسكون بأن تعرضهم يتعلق بما ذكر، وأنه تأكد للخبير الذي أنجز ماموريته بشكل صحيح شكلا وموضوعا بأن موضوع النزاع ككل تبلغ مساحته 300 متر مربعا، كما أكدت البائعة العالية التي باعت واجبها للمستانفة أن موضوع التعرض لم يكن ضمن القطعة المبيعة". فإنه نتيجة لما ذكر كله يكون القرار معللا تعليلا سليما وغير متناقض مع ما ورد تقرير الخبير والوسيلة بالتالي غير جديرة بالاعتبار.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب وبتحميل رافعته الصائر.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من **السادة:** محمد العلامي رئيس الغرفة – **رئيسا**. والمستشارين: العربي العلوي اليوسفي – **عضوا مقررا**. ومحمد بلعياشي، وعلي الهلالي، وحسن مزوزي – **أعضاء**. وبمحضر **المحامي العام** السيد ولينا الشيخ ماء العينين. وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة نزهة عبد المطلب.

الرئيس **المستشار المقرر** **الكاتبة**

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض