

## قرار محكمة النقض

رقم 3/395

الصادر بتاريخ 13 يونيو 2023

في الملف العقاري رقم 2021/8/1/1834

تطبيق الرسوم على وعاء مطلب التحفيظ من صميم عمل المحكمة لا الخبير.

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حيث يستفاد من مستندات الملف ومن القرار المطعون فيه، أنه بمقتضى مطلب تحفيظ قيد بالمحافظة العقارية بالناظور بتاريخ 2015/03/25 تحت عدد (...3)، طلبت (ك.ع بنت م ومن معها) (11 شخصا)، تحفيظ الملك المسمى «ب» الواقع بإقليم الناظور، جماعة تزطوطين، المحل المدعو (ب)، وهو عبارة عن أرض فلاحية يخترقها ممر، والمحددة مساحته، التي أظهرها التصميم العقاري، في 09 هكتارات و50 أرا 45 سنتيارا، بصفته مالكين له بالإرث من موروثهم (ز.م بن ح) حسب رسم إراثته عدد 2 المؤرخ في 2003/12/23، والذي كان يملكه بالشراء عدد 232 المؤرخ في 1972/05/31 من البائع له عمه (م بن م.ز) والذي أشير به أنه كان يملكه بالشراء المحفوظ بمصلحة الحفظ بالناظور بتاريخ 1958/04/16 كناش 35 صحيفة 67 جزء 45.

وورد على المطلب المذكور تعرضان أحدهما التعرض الكلي الصادر عن (ح.ح) أصالة عن نفسه ونيابة عن جميع ورثة (م.م.م.ز)، والمقيد بتاريخ 2015/08/10 (كناش 27 عدد 226)، مطالبين بكافة الملك على أساس أنه جزء من ملك مورثتهم المذكورة ذي مطلب التحفيظ عدد (...8)، وأدلو تعزيزا للتعرض برسم إراثته موروثهم المذكورة عدد 228 المؤرخ في 2014/05/06، وبترجمة من الإسبانية إلى العربية لإشهاد صادر عن (إ.ب.ك) المحافظ على الأملاك العقارية بالدائرة القضائية بالناظور بتاريخ 1958/04/16 مضمونه أن الشركة الإسبانية للتعمير تملك العقارات المذكورة به والتي تم تجميعها وأصبحت عقارا واحد مساحته 153 هكتارا و49 أرا و28 سنتيارا وأنها باعتها وتخلت عنه (م.م.ز) و(م.ع.م)، واللذين اقتسماه مناصفة بينهما وحاز كل منهما قطعتة مفرزة.

وبعد إحالة ملف المطلب على المحكمة الابتدائية بالناظور، أصدرت حكمها بتاريخ 2017/01/16 في الملف رقم 2016/1403/191 بعدم صحة التعرض المذكور. استأنفه المتعرضون وأدلو بشهادة عقارية للمطلب عدد (...8)، وبعد إجراء خبرة بواسطة الخبير في الشؤون العقارية (ف.ب)، قضت محكمة الاستئناف المذكورة، بإلغاء الحكم المستأنف في الشق المستأنف والحكم تصديا بصحة تعرض المستأنفين على مطلب التحفيظ عدد (...3) في حدود المساحة الزائدة ومقدارها هكتارا واحد وفق ما أثبتته تقرير الخبرة العقارية المنجزة من طرف الخبير (ف.ب)، وذلك بمقتضى قرارها المطعون فيه بالنقض

أعلاه من طرف المستأنف عليهم، بوسيلتين مدمجتين بخرق الفصل 43 من قانون التحفيظ العقاري والفصل 345 من قانون المسطرة المدنية وانعدام التعليل وعدم الجواب على الدفوع المتمسك بها، ذلك أن الفصل 43 المذكور أناط مهمة الوقوف على عقار المطلب وتطبيق حجج الأطراف عليه للمستشار المقرر الذي له أن يستعين بمهندس طبوغرافي مساح، إلا أن المحكمة المصدرة للقرار المطعون فيه اكتفت بإجراء خبرة رغم تمسكهم بمقتضى مذكرتهم المؤرخة في 2020/7/3 بتطبيق الفصل 43 المذكور، واستندت في قضائها على نتيجة الخبرة رغم أنها منجزة من طرف خبير غير مختص، ورغم أن تحقيق الدعوى يتم من طرف المستشار المقرر، وأخذت بمستنتجات الخبير في مسائل تتعلق بالإثبات وذلك عندما اعتبرت أن موروث الطاعنين سبق له أن باع مساحة 4 هكتارات من ملكه استنادا على الخبرة رغم خلو الملف مما يثبت ذلك ورغم أن الطاعنين طالبي التحفيظ ولا تناقش حججهم لكون البيئة على المتعرض، فضلا عن أن العبرة في العقار بالحدود لا بالمساحة.

حيث صح ما عابه الطاعنون على القرار، ذلك أنه اعتمد نتيجة الخبرة عندما علل قضاءه بأن: «المحكمة تحقيرا للدعوى أصدرت قرارا تمهيدا بإجراء خبرة عقارية على المدعى فيه انتدب للقيام بها الخبير (ف.ب) الذي أنجز تقريراً بموضوع مهمته أورد فيه أن وعاء مطلب التحفيظ عدد (3...) العائد للمستأنف عليهم والمحدد في 9 هكتار 50 آر 45 سنتيار يشكل جزءاً لا يتجزأ من وعاء 76 هكتار 74 آر 64 سنتيار كمساحة للعقار الأم موضوع مطلب التحفيظ عدد (8...) العائد للمستأنفين، يدل عليه أن الملكية الموثقة بتاريخ 1958/04/16 المؤسس عليها مطلب تحفيظ الطاعنين هي بمثابة سند الملك الذي اعتمده رسم شراء المستأنف عليهم عدد 232 لسنة 1972 المؤسس عليه مطلب تحفيظهم عدد (3...)، ولما كان موروث المستأنف عليهم حسب نفس تقرير الخبرة قد باع ما مجموعه 4 هكتارات فإنه بخصم هذه المساحة من مجموع المساحة التي اشتراها والتي هي 12.5 هكتار فإننا نحصل على مساحة 8.5 هكتار، ولذلك وعاء مطلب التحفيظ عدد (3...) العائد للمستأنفين (الصحيح المستأنف عليهم) المحدد في 9 هكتار 50 آر 45 سنتيار يضم بالفعل مساحة زائدة مقدارها هكتار واحد، وبالتالي فإن المستأنف عليهم يطالبون بتحفيظ مساحة أكبر مما يسمح لهم سند ملكيتهم، وهو لم يستطيعوا تبرير المساحة الزائدة باعتبار سند ملكيتهم يضمها، الأمر الذي يتعين معه إلغاء الحكم المستأنف في الشق المستأنف والحكم تصدياً وفق ما سيرد في منطوق هذا القرار». في حين أنه يتجلى من مستندات الملف أن الطاعنين تمسكوا في مذكرة مستنتجاتهم بعد الخبرة المؤرخة في 2020/07/03 بالوقوف على عين المكان من طرف المستشار المقرر تفعيلاً لمقتضيات الفصل 43 من قانون التحفيظ العقاري، وذلك بعد أن نازعوا في تقرير الخبرة ناعين عليه خرق مقتضيات الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية بعدم استدعاء كافة المستأنف عليهم، وكون الخبير المعين ليس مهندسا طبوغرافيا وأن النتائج التي خلص إليها تنم عن عدم إحاطته بقانون التحفيظ، إلا أن المحكمة لم ترد على الملتمس لا بالسلب ولا بالإيجاب، واعتمدت نتيجة الخبرة، مع أن تطبيق الرسوم على وعاء مطلب التحفيظ، إذا ما كان ضرورياً للفصل في النزاع، يبقى من صميم عمل المحكمة أو المستشار المقرر، أما الخبير، والذي يتعين أن يكون مهندسا مساحا طبوغرافيا، فلا يستعان به إلا عند الاقتضاء طبقاً لمقتضيات الفصل 43

من قانون التحفيظ العقاري، وأن المحكمة لما لم تراع ما ذكر يكون قرارها خارقا للمقتضيات المحتج بها ومعللا تعليلا ناقصا المنزل منزلة انعدامه، ومعرضا بالتالي للنقض والإبطال.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه المشار إليه أعلاه، وإحالة الدعوى على محكمة الاستئناف بالحسيمة للبت فيها من جديد طبقا للقانون وبتحميل المطلوبين في النقض المصاريف. كما قررت إثبات قرارها هذا بسجلات المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه إثره أو بطرته. وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السادة: أحمد دحمان رئيس الهيئة رئيسا. والمستشارين: محمد أعبوش مقررًا، وجواد انهاري وامحمد بوزيان وعبد اللطيف وحمدان أعضاء، وبمحضر المحامي العام السيد الطيب بسكار، وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة أسماء القوش.



المملكة المغربية  
الجلس الأعلى للسلطة القضائية  
محكمة النقض