قرار محكمة النقض

رقم 1/74

الصادر بتاريخ 11ابريل 2023

في الملف العقاري رقم 2021/1/1/8383

تعرض على مطلب تحفيظ – عبء الإثبات.

إن المتعرض تلزمه البينة التامة الشروط ومتى ادعى الصفة الارثية وجب عليه إثباتها ابتداء ليصار إلى غيرها، والمحكمة لما عللت قرارها بأن تمسك المستأنفة من كون المدعى فيه مملوكا على الشياع مع طالبي التحفيظ باعتباره يعود إلى جدها من جهة الأم لا دليل عليه ولم يثبت بحجة معلومة، وأنه حتى وعلى فرض ثبوت القرابة العائلية بين الطرفين فإن ذلك لا يثبت الملك على الشياع ولا يثبت نسبة الملك للقعدد في غياب أي إقرار بذلك من طرف طلاب التحفيظ"، تكون قد بنت قضاءها على أساس يحمله ولم تكن ملزمة بإجراء أي تحقيق لانعدام موجبه ولا الرد على الدفوع غير المنتجة فجاء قرارها معللا تعليلا كافيا.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

رفض الطلب

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على مقال الطعن بالنقض المودع بتاريخ 14 أكتوبر 2021 من طرف الطالبة بواسطة نائبها الأستاذ الحسن المحامي بهيئة أكادير المقبول للترافع أمام محكمة النقض والرامي إلى نقض القرار رقم 355 الصادر بتاريخ 2021/05/04 في الملف رقم 2019/1403/541 عن محكمة الاستئناف بأكادير.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها بتاريخ 2022/05/19 من طرف المطلوبين محمد (ح) وفيليل (ح) بواسطة نائبهما الأستاذ المحامي بهيئة أكادير والمقبول للترافع أمام محكمة النقض والرامية إلى رفض الطلب.

وبناء على مستندات الملف.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر بتاريخ: 2023/03/06.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: 11 ابريل 2023.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد سمير رضوان والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد رشيد صدوق الرامية إلى رفض الطلب.

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث يؤخذ من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه أن السيدة لطيفة (ح) بنت عبد الله بصفتها نائبة عن محمد (ح) و(ف.ح) بموجب وكالة عرفية مؤرخة في 2014/12/19 تقدمت لدى المحافظة العقارية بكلميم بمطلب تحفيظ بتاريخ 2015/12/03 قيد تحت رقم 56/17430 طلبا لتحفيظ الملك المسمى "أزواريك" الواقع بالمحل المدعو "تسكنان" بمنطقة التحفيظ الجماعي لجماعة القصابي تكوست – إقليم كلميم عبارة عن أرض فلاحية مساحتها 16 هكتار 56 آر 53 سنتيار المحدود شمالا بطريق عمومية غير معبدة وشرقا ارغية بوعمود والقطعة رقم 3408 وجنوبا القطعتين رقم 3407 و3392 وغربا طريق عمومية غير معبدة والقطعة رقم 3391، وأرفق المطلب بصورة من شهادة بالملك صادرة عن قائد قيادة القصابي مؤرخة في 2016/01/20 وعقد بيع مضمن تحت عدد 49 صحيفة 50 سجل الأملاك رقم 59 بتاريخ 2014/05/27 وموافقة مؤرخة في 2016/01/12 وإشهاد مؤرخ في 2015/12/03 وإشهاد منجز من قبل لطيفة (ح) بتاريخ 2015/12/02 وصورة من الجريدة الرسمية عدد 938 و979، وتدخلت عن طريق التعرض الكلي في مسطرة التحفيظ الطاعنة، وضمن التعرض تحت عدد 858 كناش 12 بتاريخ 2017/01/19 مطالبة بكافة الملك والذي تم تأكيده بتاريخ 2017/02/13 كناش 13 عدد 32، كما ضمن تعرض المسماة (ح) سلم بنت السالك الجزئي بتاريخ 2018/03/21 كناش 15 عدد 02، وبعد رفع المحافظ على الأملاك العقارية المطلب المذكور والمثقل بالتعرض الموصوف إلى المحكمة الابتدائية واتخاذها الإجراءات المناسبة لتحضير القضية بعدما قضت بإجراء معاينة رفقة المساح الطبوغرافي محمد (م) تبين من خلالها أن المدعى فيه عبارة عن أرض عارية لا تبدو عليها أية مظاهر للحيازة ويحدها قبلة وجنوبا أرض عارية وغربا أرض عارية في جزء وجزء آخر طريق غير معبدة وشمالا طريق غير معبدة، وبعد تبادل الأجوبة والردود، أصدرت المحكمة الابتدائية حكما بتاريخ 2019/06/13 تحت عدد 285 في الملف 2018/1403/625 قضى: "بعدم صحة التعرض الكلي المضمن بتاريخ 2017/01/19 كناش 12 عدد 858 الصادر عن السيدة (ح) مريم بنت السالك وبعد صحة التعرض الجزئي المضمن بتاريخ 2018/03/21 كناش 15 عدد 402 الصادر عن السيدة (ح) سلم بنت السالك والمقدمين معا في مواجهة مطلب التحفيظ عدد 56/17430 لأصحابه السادة لطيفة (ح) بنت

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

عبد الله ومن معها وبإرجاع الملف إلى السيد المحافظ على الأملاك العقارية والرهون بكلميم لاتخاذ المتعين قانونا بعد صيرورة الحكم نهائيا" استأنفته الطاعنة مجددة دفوعاتها، وبعد استنفاد أوجه الدفع والدفاع، قضت محكمة الاستئناف "بتأييد الحكم المستأنف"، وهو القرار المطعون فيه بمقال تضمن وسيلتين، واستدعي المطلوبون والتمسوا رفض الطلب.

في شأن **الوسيلتين الأولى والثانية**:

حيث تعيب الطاعنة على القرار في **الوسيلة الأولى** بعدم ارتكازه على أساس قانوني سليم وخرقه للمبادئ القانونية الإجرائية وخرقه مبدأ الدفاع ذلك أنها أثارت عدة دفوع مؤسسة على تمسكها بحق إرثي شرعي لجدها من الأم دون إثبات عدم صفتها من طالبي التحفيظ بتلك العلاقة الإرثية إضافة إلى كونها أثارت عدة دفوع أساسية وجوهرية على الحكم لم يتم الرد عليها بصفة قانونية وشرعية كما أنها استدلت بتوكيل خاص ولم يتم الاستجابة لطلبها رغم التمسك به والإدلاء به وفق مذكرة بيانية لأوجه الطعن بالاستئناف الشيء الذي يجعل القرار موضوع الطعن بالنقض غير مؤسس وغير مبني على أساس مما يوجب نقضه. كما تعيبه في **الوسيلة الثانية** بانعدام التعليل ذلك أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لم تناقش الوسائل المستعملة للطعن ضد الحكم الابتدائي ولم ترد على عدم قانونية الخبرة وعدم تبليغ القرار التمهيدي للطاعنة وعدم استدعائها بصفة قانونية ليوم الخبرة من طرف خبير لم يكن مقبولا ضمن قائمة الخبراء المحلفين والمقبولين لدى المحاكم، كما أنه لم يتم البت في طلب إعمال القاعدة الشرعية للأحكام وما دامت الطاعنة سلمت لدفاعها توكيلا في هذا الشأن الشيء الذي لم يتم الرد عليه لا سلبا ولا إيجابا مما يجعل القرار المطعون فيه غير مبني وغير مؤسس وعديم التعليل مما يوجب نقضه.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

لكن حيث إن المتعرض تلزمه البينة التامة الشروط ومتى ادعى الصفة الارثية وجب عليه إثباتها ابتداء ليصار إلى غيرها، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما عللت قرارها "بأن تمسك المستأنفة من كون المدعى فيه مملوكا على الشياع مع طالبي التحفيظ باعتباره يعود إلى جدها من جهة الأم احمد السالك بن عمر لا دليل عليه ولم يثبت بحجة معلومة وأنه حتى وعلى فرض ثبوت القرابة العائلية بين الطرفين فإن ذلك لا يثبت الملك على الشياع ولا يثبت نسبة الملك للقعدد في غياب أي إقرار بذلك من طرف طلاب التحفيظ"، تكون قد بنت قضاءها على أساس يحمله ولم تكن ملزمة بإجراء أي تحقيق لانعدام موجبه ولا الرد على الدفوع غير المنتجة فجاء قرارها معللا تعليلا كافيا وما **بالوسيلتين** 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: سمير رضوان **مقررا**، ومحمد اسراج ومحمد شافي وعبد الوهاب عافلاني أعضاء وبمحضر **المحامي العام** السيد رشيد صدوق وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة ابتسام الزواغي.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض