

## قرار محكمة النقض

رقم 1/5

الصادر بتاريخ 14 مارس 2023

في الملف العقاري رقم 2020/1/1/497

مطلب تحفيظ - تعرض - ترجيح بين الحجج - أثره.

إن المحكمة مصدرية القرار المطعون فيه لما نظرت إلى ما يستدل به المتعرضان من رسوم أشرية وتبين لها أنهما يستندان على ملكية البائعين حقوقهم المشاعة على المطلوب تحفيظه فصارت إلى النظر في حجج طالب التحفيظ بعللة الترجيح، فثبت لها من أشريته أنها تستند على ذات الملكية وتتعلق هي أيضا بحقوق مشاعة، واعتبرت أن حالة الشيع قائمة بين الطرفين لعدم ثبوت اختصاص طالب التحفيظ بالمطلوب تحفيظه بموجب، وقضت تبعا لذلك بما جرى به منطوق قرارها تكون قد استقامت على قاعدة الإثبات، وأقامت عمادا لقضائها وجاء 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 2019/12/06 من طرف الطالب المذكور بواسطة نائبه أعلاه والرامي إلى نقض القرار رقم 6359 الصادر بتاريخ 2019/09/19 في الملف عدد 2019/1403/1302 عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء.

وبناء على المستندات المدلى بها في الملف.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر بتاريخ 2023/02/06.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 14 مارس

2023.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة المستشار المقرر السيد محمد شافي لتقريره والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد رشيد صدوق والرامية إلى رفض الطلب.

### وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يستفاد من مستندات الملف ومن القرار المطعون فيه أنه بمقتضى مطلب تحفيظ قيد بالمحافظة العقارية بابن سليمان بتاريخ 2007/12/19 تحت عدد 25/6071 طلب الحسين (ي.ب) تحفيظ الملك المسمى "بلاد (ح)" الكائن بدوار الكدية، جماعة عين تيزغة اقليم ابن سليمان حددت مساحته في 86 آرا و 11 سنتيارا، بصفته مالكا له حسب الموجب العدلي عدد 136 المؤرخ في 2007/12/12 فسجل على المطلب المذكور تعرضان الأول مضمن بتاريخ 2008/05/18 (كناش 13 عدد 1255) صادر عن المصطفى (ح) مطالبا بكافة الملك المذكور، لتملكه إياه حسب رسم الشراء عدد 68 المضمن بكناش الأملاك عدد 65 بتاريخ 2007/01/10، وبنسخة من رسم الملكية سجل أصله بعدد 940 صحيفة 382 كناش الأملاك عدد 17 بتاريخ 1955/01/13، وثلاث إراثات والذي تم تأكيده بتاريخ 2008/09/16 (كناش 331 عدد 1474) بمقتضى محضر التحديد المؤرخ في 2008/03/19 والثاني مضمن بتاريخ 2010/10/04 (كناش 14 عدد 953) صادر عن (ل.م) مطالبا بكافة الملك المذكور. وبعد إحالة ملف المطلب على المحكمة الابتدائية بابن سليمان وإجرائها بحثا بين الطرفين أصدرت بتاريخ 2016/03/31 حكمها عدد 58 في الملف عدد 14/176 قضت فيه "بصحة التعرضين المذكورين"، استأنفه طالب التحفيظ، وأيدته محكمة الاستئناف المذكورة، وذلك بمقتضى قرارها عدد 7545 الصادر بتاريخ 2016/10/31 في الملف عدد 2016/1403/2302 والذي تم إبطاله ونقضه من طرف محكمة النقض بعلّة "أن محكمة الموضوع لم تجب على ما أثاره الطاعن من انعدام انطباق حجج المتعرضين على المدعى فيه، ومن حيازته له بالغرس والبناء وحفر البئر الأمر الذي يكون معه بذلك ناقص التعليل الموازي لانعدامه"، وبعد إجراء محكمة الإحالة الخبرة، أصدرت قرارها بتأييد الحكم المستأنف، وهو المطعون فيه حاليا بالنقض من الطاعن في الوسيلة الفريدة بنقصان التعليل الموازي لانعدامه، ذلك أن المحكمة مصدرته ذهب في تعليلها إلى أن حالة الشيع ما زالت قائمة معتبرة أن مدخل الأطراف كان مدخلا واحدا، وعلى رسم الملكية عدد 940. وانه بالرجوع للصفحة الأخيرة من القرار المطعون فيه ستلاحظ محكمة النقض أن رسم شراء الطاعن يشير إلى الملكية عدد 940 صحيفة 382 ورسم شراء المتعرضين يشير إلى الملكية عدد 900. وان هذا التعليل جاء مناقضا لما جاء في تقرير الخبرة بل ولما سبق أن صرحت به المحكمة في بناء تعليلها أعلاه. وان استنتاج المحكمة لوحدة مدخل طرفي النزاع في العقار يجب أن يكون واقعا قانونا مثبتا من خلال وضع اليد على العقار. وان الطاعن يجوز ويستغل العقار المذكور منذ شرائه. وان واقع الحيازة ثابت من خلال كل مستندات الملف، وان العبرة في حالة الشيع هي الحيازة المشاعة التي تقوم على الاستغلال المشترك للعقار حتى يمكن

القول بما. وانه كان على المحكمة أن تبحث في وضع الحيازة والاستغلال بالعقار المدعى فيه هل هو مشترك أم لا. وان الطاعن كما سبق حاز الأرض منذ شرائه حيازة هادئة علنية، وأحدث بناءات واغراس بها والمتعرضين حاضرين ساكتين عاملين الشيء الذي يؤكد انتفاء كل شياع في ارض الطاعن. الأمر الذي لم تنفطن إليه المحكمة لما له من تأثير كبير على مركز الطاعن. وبذلك جاء القرار المطعون فيه مخالفا للمادة 3 من مدونة الحقوق العينية التي تنص بأنه "يترتب على الحيازة المستوفية للشروط القانونية اكتساب الحائز للملكية العقار غير المحفظ..."، وان عقود تفويت ملكية العقارات غير المحفظة إلا إذا استندت على أصل التملك وحاز المفوت له العقار حيازة متوفرة على الشروط القانونية". وكما هو ثابت من شراء الطاعن انه حاز العقار واستند في حيازته على الملكية عدد 940، وهو في حيازته كان يستغل العقار منفردا وهو الوضع الذي كان يتعين بحثه والوقوف عليه لأهميته من الناحية القانونية. وان مدخل الطاعن لأرض مطلبه كان بالملكية عدد 940 في حين أن مدخل المتعرضين كان محددا في الملكية عدد 900 وان الاختلاف في المصدر والمدخل يجعل ما ذهبت إليه المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه عديم الأساس القانوني، وانه لا يمكن تأسيس حالة الشياح باستعمال الاستنتاج من الوثائق، فحالة الشياح هي واقع يقوم على حالة اشتراك في وضع اليد على العقار بحيث تكون اليد مشتركة في استغلاله، وهو الوضع غير الثابت في النازلة كما ستقف على ذلك محكمة النقض. وان المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لم تنقيد بقرار محكمة النقض الرامي إلى طرح للنقاش حجج المتعرضين ومدى انطباقها على العقار موضوع النزاع حدودا ومساحة وهي النقطة التي على أساسها أحيل الملف مجددا على المحكمة المذكورة ولكنها لم تعمل على تعميق البحث فيها بالشكل المطلوب قانونا.

المجلس الأعلى للسلطة القضائية  
محكمة النقض

لكن، ردا على الوسيلة أعلاه، فإن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما نظرت إلى ما يستدل به المتعرضان من رسوم أشرية وتبين لها أنهما يستندان على ملكية البائعين حقوقهم المشاعة عدد 1940 ص 387 على المطلوب تحفيظه فصارت إلى النظر في حجج طالب التحفيظ بعله الترجيح، فثبت لها من أشريته أنها تستند على ذات الملكية وتتعلق هي أيضا بحقوق مشاعة، واعتبرت أن حالة الشياح قائمة بين الطرفين لعدم ثبوت اختصاص طالب التحفيظ بالمطلوب تحفيظه بموجب، وقضت تبعا لذلك بما جرى به منطوق قرارها تكون قد استقامت على قاعدة الإثبات، وبذلك تكون قد أقامت عمادا لقضائها. وأنه خلافا لما آثراه الطاعن من كون المحكمة المذكورة لم تنقيد بما قضت به محكمة النقض، فإنها أجرت خبرة واتضح لها أن حجج طرفي النزاع تعتمد على نفس المدخل وأنها غير ملزمة بتتبع الخصوم في جميع مناحي أقوالهم التي لا تأثير لها ولا الأمر بإجراءات تحقيق أخرى متى تبين لها عماد قضائها وانه لما لها من سلطة تقديرية لتقييم الأدلة المعروضة عليها وتقارير الخبراء فإنها حين أوردت لتعليل قضائها "بأنه لما ثبت من وثائق الملف ومن تقرير الخبرة التي لم تكن محل منازعة جدية أن رسوم

أشرية المتعرضين وطالب التحفيظ تعتمد على مدخل واحد وهو رسم الملكية عدد 1940 ص 387 فان حالة الشياح ما زالت قائمة في العقار المدعى فيه"، فإنه نتيجة لما ذكر كله يكون القرار المطعون فيه معللا تعليلا كافيا والوسيلة أعلاه غير جديرة بالاعتبار.

### لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وعلى الطاعن 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: محمد شافي مقورا، ومحمد اسراج وعبد الوهاب عافلاني وسمير رضوان أعضاء وممحرر المحامي العام السيد رشيد صدوق وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة ابتسام الزواغي.



المملكة المغربية  
المجلس الأعلى للسلطة القضائية  
محكمة النقض