

# قرار محكمة النقض

رقم 1/22

الصادر بتاريخ 21 مارس 2023

في الملف العقاري رقم 2021/1/1/4465

نزاع تحفيظ - نظام الإثبات.

المقرر في قضايا التحفيظ العقاري أن المحكمة لا تناقش حجج طالب التحفيظ إلا بعد أن يثبت المتعرض تعرضه بحجة قوية.

رفض الطلب

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على مقال الطعن بالنقض المودع بتاريخ 2020/12/14 من طرف الطالبين أعلاه بواسطة نائبهم المذكور والرامي إلى نقض القرار رقم 166 الصادر بتاريخ 2020/10/12 في الملف عدد 17/1403/339 عن محكمة الاستئناف بتطوان.

وبناء على المستندات المرفقة بالملف القضائي

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

بناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر بتاريخ 2023/02/13.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 21 مارس 2023.

وبناء على المناذاة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة المستشار المقرر السيد محمد شافي لتقريره والاستماع إلى ملاحظات المحامي

العام السيد رشيد صدوق الرامية إلى رفض الطلب.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يستفاد من مستندات الملف انه بمقتضى مطلب تحفيظ قيد بالمحافظة العقارية

بتطوان بتاريخ 2009/08/13 تحت عدد 19/26202 طلب عبد الله بن عبد القادر (أ.م)

تحفيظ الملك المسمى (أ.م) الكائن بجماعة باب تازة اقليم شفشاون والمحددة مساحته في اربن

اثنين و55 سنتيارا، بصفته مالكا له حسب رسم الملكية المؤرخ في 2006/01/03 ورسم تأكيد

البيع العدلي المضمن بتاريخ 2004/09/20 وبصورة طبق الأصل من رسم الارائة المؤرخ في 03 جمادى الآخرة 1371 وعقد الشراء العرفي المؤرخ في 2004/07/21. فسجل على المطلب المذكور 3 تعرضات أحدها التعرض الكلي الصادر عن رحمة (ا.م) ومن معها المدون بتاريخ 2013/02/11 كناش 16 عدد 639 مطالبين بكافة الملك مدعمين تعرضهم بصورة طبق الأصل لرسم تصرف وحيازة المضمن بتاريخ 2009/08/17 وبصورة طبق الأصل لارائة المؤرخة في 2013/02/07.

وبعد إحالة ملف المطلب على المحكمة الابتدائية بشفشاون وإجرائها خبرة بواسطة (ب.ب) أصدرت حكمها بتاريخ 2017/02/01 تحت عدد 06 في الملف عدد 2014/1403/18 "بعدم صحة التعرض المذكور"، فاستأنفه المتعرضون، وأيدته محكمة الاستئناف أعلاه بمقتضى قرارها المطعون فيه بالنقض من الطاعنين في السبب الفريد بانعدام الأساس القانوني ونقصان وفساد التعليل وخرق المادة 240 من مدونة الحقوق العينية، ذلك انه علل بان المستأنفين رحمة (ا.م) ومن معها هم متعرضون على مطلب التحفيظ عدد 19/26202 المقدم من طرف عبد الله بن عبد القادر (ا.م) وهم بذلك في وضع المدعي وعليهم إثبات ادعائهم تملكهم للمدعى فيه بصفة قانونية حسب ما توجبه المادة 37 من قانون التحفيظ العقاري وأن المحكمة لا تلجا إلى مناقشة حجج طالب التحفيظ إلا بعد إثبات صحة التعرض وانه بالنظر إلى أن المستأنفين المتعرضين اكتفوا فقط بالإدلاء برسم تصرف وحيازة مضمن بكناش الأملاك 9 وتاريخ 2005/08/23 توثيق شفشاون يفتقر إلى عناصر بينة الملك المنصوص عليها في المادة 240 من مدونة الحقوق العينية وخاصة ادعاء الملك ووضع اليد بهذه الصفة وان يتصرف في الملك المشهود به تصرف المالك في ملكه وان ينسب الملك لنفسه والناس ينسبونه إليه كذلك، وأمام إقرارهم الصريح بأنهم حاليا غير حائزين للمدعى فيه، فان تعرضهم على المطلب المذكور يكون غير مرتكز على أساس قانوني سليم، لكن إن الطاعنين أثاروا بمقال استئنافهم المؤرخ في 2018/02/21 أنهم يملكون العقار المدعى فيه بموجب رسم الحيازة والتصرف المؤرخ في 2005/08/23 وهو عبارة عن شهادة لفيفية بالحوز والتصرف لعشرات السنين. وهي البينة المعتبرة فقها وقضاء وان حيازة العقار تجاوز 10 سنين حيازة هادئة ومستمرة وعلانية دون منازع او معارض والتصرف في العقار يجعلها ملكية صحيحة وحجة سليمة. وان الخبير المنتدب ابتدائيا عند تطبيقه على ارض الواقع خاص إلى انطباقه عليه من 3 جهات حدودا ومساحة مع فارق 2 م غربا و2 م شرقا، وهو فارق بسيط جدا في المساحة، وان المحكمة ملزمة باحترام قواعد الترجيح عند تعارض الحجج، ذلك أن رسم تملك الطاعنين اقوي من شهادة لفيفية تراجع شهودها عن شهادتهم، فضلا على أن رسم الطاعنين قديم جدا وأقدم من الشهادة اللفيفية الناقصة والضعيفة وانه على الرغم من وجهة الدفع أعلاه فان المحكمة لم تلتفت إليها ولم تجب عنها بمقبول، وانه فضلا عن ذلك فان الخبرة المذكورة خلصت كذلك إلى أن رسم

ملكية طالب التحفيظ ينطبق جزئيا من جهتين شرقا وغربا على الوعاء العقاري موضوع مطلب التحفيظ دون بقية الحدود الأخرى، وبأن طالب التحفيظ صرح له انه لا يجوز هذا الوعاء ولا يتصرف فيه مكذبا بذلك حجج ووثائقه وذلك على عكس ما هو الأمر بالنسبة لحجج الطاعنين التي ثبت انطباقها على المدعى فيه حدودا وموقعا ومساحة، ثم إن الوثائق التي استند عليها طالب التحفيظ مسترابة وناقصة عن درجة الاعتبار إذ ن اغلبها بني على وثائق لا تثبت الملك مثل عقد البيع العربي المؤرخ في 2004/07/22 وكذلك رسم الملكية المؤرخ في 2005/12/04 الذي أنجز والنزاع قائم هو وعاء مطلب التحفيظ فضلا عن كون البائع لم يثبت له الملك كذلك على هذه القطعة الأرضية. وانه بعدم ثبوت الملك للمطلوب في النقص بحجة مستوفية لشروط الملك الخمسة المجمع عليها فقها وقضاء من نسبة وطول مدة وعدم العلم بالمنازع وعدم العلم بالتفويت، فان الطاعنين لا يمكن ان يواجهوا بقاعدة المتعرض عليه إثبات دعواه خاصة وقد ثبت للمحكمة من خلال وثائق الملف وتصريحات الشهود أثناء الوقوف على عين المكان ان الطاعنين قد تصرفوا في جزء من قطعتهم موضوع رسم تصرفهم بالبيع للغير. وان هذا التصرف كان لوحده لاعتبار حاجتهم صحيحة ومستوفية لكافة شروط الملك من نسبة وطول المدة وغيرها. وان رسم الملكية المنجز من طرف محمد (ع) البائع لطالب التحفيظ أنجز بعد البيع فيعتبر بذلك باطلا وان عقد البيع العربي الذي عزز بيع المطلوب في النقص يفتقر إلى أصل الملك ولا يلزم إلا طرفيه. وان المحكمة كان عليها أن تجري بحثا بين الطرفين بواسطة المستشار المقرر وذلك حتى تتضح لها الصورة وتثبت في النزاع على هذا الأساس.

لكن ردا على السبب أعلاه في قضايا التحفيظ العقاري لا تناقش حجج طالب التحفيظ إلا بعد أن يثبت المتعرض تعرضه بحجة قوية. وانه خلافا لما ينعاه الطاعنون على القرار المطعون فيه فانه في إطار السلطة التقديرية الموكولة للمحكمة مصدرته لتقييم الأدلة المعروضة عليها والتي لا رقابة عليها من طرف محكمة النقص إلا بما تسوقه من علل، تبين لها أن حجج المتعرض، غير عاملة لافتقارها لعناصر بينة الملك المشار إليها في المادة 240 من مدونة الحقوق العينية خاصة شرط النسبة يؤكد إقرارهم بأنهم لا يجوزون العقار المدعى فيه. وأنها غير ملزمة بتتبع الخصوم في مناحل أقوالهم التي لا تأثير لها على قضائها ولا الأمر بإجراءات تحقيق متى تبين لها عماد قضائها لذلك فإنها حين أوردت لتعليل قضائها التعليل الوارد بالسبب أعلاه، فانه نتيجة لما ذكر يكون القرار المذكور معللا تعليلا كافيا وغير خارق للمقتضيات المستدل بها والسبب أعلاه غير جدير بالاعتبار.

## لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وعلى الطاعنين 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 مقرا، ومحمد أسراج، وعبد الوهاب عافلاني وسمير رضوان أعضاء ومحضر المحامي العام السيد رشيد صدوق وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة ابتسام الزواغي.



المملكة المغربية  
المجلس الأعلى للسلطة القضائية  
محكمة النقض