

## قرار محكمة النقض

رقم 4/95

الصادر بتاريخ 14 مارس 2023

في الملف العقاري رقم 2022/4/7/99

دعوى الإفراغ وإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه - انتفاء موجب الترجيح بين الحجج

- أثره

إن التقادم موضوع الفصل 387 من ق ل ع المحتج به يهم الدعاوى الناتجة عن تنفيذ الالتزامات لا الدعاوى المتعلقة بحماية الحقوق العينية كما هو حال الدعوى موضوع النزاع المتعلقة بالإفراغ وإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه، كما أن الاستناد إلى الحيازة المكسبة للملك إنما يثبت بسندها المستجمع لشروطها المقررة قانونا في المادة 240 من مدونة الحقوق العينية من يد ونسبة وطول مدة وتصرف وعدم المنازع وعدم التفويت في حق الميتم لا بمحض الادعاء، والمحكمة المطعون في قرارها باستنادها تقيدا بالنقطة القانونية لمحكمة النقض على اشتغال حجة المطلوبين على المدعى فيه وافتقار سند الطالب له ضمن مشتملات شرائه - مما لا موجب معه لإعمال قواعد الترجيح -، في تأسيس ما جرى به قضاؤها، تكون قد عللت قرارها تعليلا سائغا.

محكمة النقض

رفض الطلب

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على العريضة المرفوعة بتاريخ 2021/12/21 من طرف الطالب المذكور حوله بواسطة نائبه الأستاذ خالد (ح) المحامي بهيئة وجدة والمقبول للترافع أمام محكمة النقض والرامية إلى نقض القرار عدد 365 الصادر بتاريخ 2021/08/26 في الملف عدد: 2021/1401/93 الصادر عن محكمة الاستئناف بوجدة.

وبناء على مذكرة الجواب المدلى بها بتاريخ 2022/08/12 من طرف المطلوبين في النقض بواسطة نائبهما الأستاذ (خ) الحسين بن ج أحمد المحامي بهيئة وجدة والرامية إلى رفض الطلب.

وبناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر في 2023/01/17.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 14 مارس 2023.

وبناء على المناذاة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد عبد العلي حفيظ والاستماع إلى

ملاحظات المحامي العام السيد عاتق المزبور.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يستفاد من أوراق الملف والقرار المطعون فيه، أن المطلوبين تقدموا بمقال افتتاحي أمام المحكمة الابتدائية بتاوريرت يعرضان فيه أنهما يملكان ويتصرفان في القطعة الأرضية المسماة الخربة مساحتها 28 مترا طولا و25 مترا عرضا مع ستة بيوت وتحتها أربعة دكاكين وغرفتان تحت الجبوس والمحدودة بالمقال، وأن المدعى عليه عمد إلى احتلال بيت واحد من هذه البيوت وقام بإغلاق بابه بالأحجار، ملتمسين الحكم بإفراغه وإرجاع الباب إلى أصله، وبعد الأمر بإجراء خبرة وإنجازها وانتهاء الإجراءات قضت المحكمة بإفراغ المدعى عليه وإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه، استأنفه المحكوم عليه مثيرا بأنه اشترى الدكان موضوع النزاع سنة 1959 أي قبل شراء المستأنف عليهما للقطعة المزعومة أنهما تشتمل أسفل الدكان وأنه لا يمكن أن يكون مالكا للدكان ولا يملك ما تحته وأن ما أشار إليه الخبير من كون القبو في ملك المستأنف عليهما ليس صحيحا، فالدكان في ملكه وأنه منذ شرائه سنة 1975 وهو يستغله بكامله وأنه يوجد به قبل شرائهما وأن الملكية لا تتضمن الإشارة إلى أية بيوت أو دكاكين ملتمسا إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب، وبعد الجواب الرامي إلى التأييد والأمر بإجراء بحث وإنجازه وانتهاء الردود قضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب، بقرارها الصادر بتاريخ 2018/01/04 في الملف عدد 2017/1401/196، طعن فيه المطلوبين الحاليين بالنقض فقضت محكمة النقض في قرارها عدد: 3/303 الصادر بتاريخ 2020/06/30 في الملف المدني عدد: 2018/3/1/1800 بنقض القرار المطعون فيه بعلة أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لم تبرز في قضائها في توصيف وتكييف وثائق الطرفين تكييفها صحيحا بين الوثيقة المعتبرة ملكية من غير المعتبرة كذلك لترتيب الآثار القانونية الصحيحة بما في ذلك إعمال وثيقة البيع والشراء على محلها فقط (المبيع) فشملت بيع الدكان بما فيه البناء الخاص به بالحل المتنازع عليه رغم أنه لا يتضمنه هذا البيع وعلى العكس من ذلك أخرجته من وثائق الطالبين رغم إشارة عقد الملكية المستند إليه من طرفها إلى وجود أرض ضمن المبيع التي ترجع إليها قاعدة من ملك أرضا ملك ما فوقها وما تحتها، فجاء تعليها لقرارها مخالفا لتفسير وتأويل الأسانيد والوثائق فيما تدل عليه، وبعد إحالة القضية على نفس المحكمة مشكلة من

هيئة أخرى وإدلاء الطرفين بمستنتاجاتهما بعد النقض وانتهاء الردود قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم الابتدائي، وهو القرار المطلوب نقضه.

### في شأن وسيلتي النقض مجتمعين لتداخلهما:

حيث يعيب الطاعن القرار بالتناقض في التعليل الموازي لانعدامه وخرق القانون بعدم الجواب على دفع قانوني، ذلك أن المحكمة اعتبرت عقد الشراء المدلى به من طرف المدعين المؤرخ في 1988/04/01 وموجب ملكية البائع لهما عدد 532 المؤرخ في 1975/05/27 هو سابق على عقده المؤرخ سنة 1959 فما مدى تطبيق المعيار المستند عليه الذي يقول "رفع ملك الشيء بثبوت ملك قبله"، وأنه هو المالك الأسبق والحائز الأسبق للعقار وحجته أقوى من حجة المشتريين وسابقة لها مما يوضح التناقض الجازم في حيثيات الحكم، كما أن المحكمة لم تجب على دفعه بخصوص ترجيح حججه وكذلك حيازته التي تفوق 50 عاما والتي وحدها يمكنها أن تخلق له وضعاً قانونياً باعتباره أصبح مالكا حيازياً دونما حاجة لسند التملك، وكذا دفعه تقادم الطلب طبقاً للفصل 387 من ق.ل.ع بمقتضى مذكرته المدلى بها بعد النقض لجلسة 2021/07/01، مما يجعل القرار عرضة للنقض.

لكن رداً على ما أثير فإن التقادم موضوع الفصل 387 من ق.ل.ع المحتج به يهم الدعاوى الناتجة عن تنفيذ الالتزامات لا الدعاوى المتعلقة بحماية الحقوق العينية كما هو حال الدعوى موضوع النزاع المتعلقة بالإفراغ وإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه، كما أن الاستناد إلى الحيازة المكسبة للملك إنما يثبت بسندها المستجمع لشروطها المقررة قانوناً في المادة 240 من مدونة الحقوق العينية من يد ونسبة وطول مدة ونصرف وعدم المنازع وعدم التفويت في حق الميت لا بمحض الادعاء، والمحكمة المطعون في قرارها باستنادها تقيداً بالنقطة القانونية لمحكمة النقض على اشتمال حجة المطلوبين على المدعى فيه وافتقار سند الطالب له ضمن مشتملات شرائه - مما لا موجب معه لإعمال قواعد الترجيح -، في تأسيس ما جرى به قضاؤها، تكون قد عللت قرارها تعليلاً سائغاً وغير خارق لأي مقتضى قانوني، وتبقى الوسيلة على غير أساس.

### لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وتحميل الطالب المصاريف.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الهيئة السيد محمد بن يعيش والمستشارين السادة: عبد العلي حفيظ مقرراً - فتيحة بامي - إبراهيم الكرناوي - لطيفة أهضمون أعضاء بحضور المحامي العام السيد عاتق المزبور وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة نوال العبودي.