

# قرار محكمة النقض

رقم 1/4

الصادر بتاريخ 02 يناير 2024

في الملف العقاري رقم 2021/1/7/3160

محكمة الإحالة - وجوب التقيد بالنقطة القانونية التي بنت فيها محكمة النقض.

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على مقال الطعن بالنقض المودع بتاريخ 2021/01/27 من طرف الطالب المذكور بواسطة نائبه أعلاه، والرامي إلى نقض القرار رقم 489 الصادر بتاريخ 2020/12/15 في الملف عدد 2020/1403/70 عن محكمة الاستئناف بأكادير.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها بتاريخ 2021/08/12 من طرف المطلوبين بواسطة نائبهم أعلاه والرامية إلى رفض الطلب.

وبناء على المستندات المدلى بها في الملف.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر بتاريخ 2023/12/04.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2024/01/02.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم

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

السيد محمد الفلاحي والرامية إلى نقض القرار.

بعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يستفاد من مستندات الملف ومن القرار المطعون فيه، أنه بمقتضى مطلب تحفيظ قدم

بتاريخ 2013/10/10 أمام المحافظة العقارية بتارودانت قيد تحت رقم (7...) طلب (م.ب) تحفيظ

الملك المسى "م" مساحته 5 آرات 23 سنتيارا تقريبا، وهو عبارة عن أرض عارية وعزز مطلبه بعقد

بيع عرفي مؤرخ في 21 ماي 2012 ورسم استمرار محرر في 28 نوفمبر 2012، فسجل على المطلب

تعرض كلي مودع بكناش 16 رقم 1112 بتاريخ 2013/12/02 صادر عن (ع.ل.أ) بن (ح) ومن معه

مطالبين بكافة الملك، وتعرض كلي مضمن بتاريخ 2014/01/08 كناش 16 رقم 1189 صادر عن

(ع.ر.أ)، وبعد إحالة ملف المطلب على المحكمة الابتدائية بتارودانت أدلى المتعرضون بمذكرة عرضوا

فيها أن طالب التحفيظ اعتمد في مطلبه على رسم شراء من أحد الورثة وأن البائع تصرف في مال

مشترك والبيع انصب على مجموع العقار بما فيه نصيبهم، وقد صدر حكم جنحي بإدانتته من أجل التصرف في مال مشترك وبخصوص تعرض (ع.ل.ا) فإن المدعى فيه آل إليه بمقتضى عقد هبة من والده وحاز العين الموهوبة وأنشأ بها معصرة للزيتون والهبة أسبق تاريخاً من عقد البيع ملتجئين الحكم بعدم صحة التعرض، وبعد إجراء معاينة وتعقيب الطرفين صدر حكم ابتدائي بتاريخ 2015/12/17 "بصحة التعرض الكلي المضمن بتاريخ 2013/12/02 وبعدم صحة التعرض المضمن بتاريخ 2014/01/08"، استأنفه طالب التحفيظ فأمرت المحكمة بإجراء بحث ثم أصدرت قرارها "بالغاء الحكم المستأنف والتصدي والحكم بعدم صحة تعرض المستأنف عليهم الكلي المودع بكناش 16 "كذا" عدد 112 بتاريخ 2013/12/02 في مواجهة مطلب التحفيظ عدد (7...) وتأييد الحكم في باقي مقتضياته، وذلك بتاريخ 2017/03/07 تحت عدد 201 في الملف عدد 2016/1403/72"، والذي تم نقضه بطلب من المطلوبين من طرف محكمة النقض بمقتضى قرارها عدد 7/811 بتاريخ 2019/10/29 في الملف عدد 2017/7/1/8327 بعلّة: "أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لم تبين من أين استخلصت عدم الانطباق الذي انتهت إليه، والحال أن المعاينة المنجزة ابتدائياً أكدت وجود الانطباق الذي نفاه القرار المطعون فيه ودون القيام بإجراء معاينة جديدة تبرر ما انتهت إليه، وبذلك جاء قرارها غير مرتكز على أساس قانوني سليم". وبعد تبادل الردود، أصدرت محكمة الإحالة قرارها "بتأييد الحكم المستأنف" وهو القرار المطعون فيه من طرف الطاعن في الوسيلة الفريدة بعدم الارتكاز على أساس قانوني ونقصان التعليل الموازي لانعدامه، ذلك أن المحكمة المطعون في قرارها ملزمة بالتقيد بالنقطة القانونية التي من أجلها تم نقض القرار الاستئنافي السابق والمتمثلة في عدم اتخاذ التدابير التكميلية للتحقيق من قبل إجراء بحث أو معاينة أو خبرة قضائية للتأكد من موضوع الدعوى، خصوصاً وأن الطاعن أكد بمقتضى مذكرته المدلى بها في الملف بعد النقض والمرفق إحداهما بالقرار عدد 305 الصادر في الملف العقاري عدد 2017/160 بتاريخ 2020/09/29 أن الملك المراد تحفيظه المسمى "م" يختلف اسماً وحدوداً عن الملك الوارد برسم استمرار المطلوبين في النقض. وكان على المحكمة أن تجري بحثاً بهذا الخصوص إما معاينة والاستعانة بخبير تماشياً مع النقطة التي من أجلها تم نقض القرار السابق، غير أن المحكمة لم تجب عن هذه النقطة لا سلباً ولا إيجاباً ولا قامت بأي إجراء من إجراءات التحقيق، مما يكون معه القرار المذكور غير مرتكز على أساس وناقص التعليل الموازي لانعدامه. كما أن الطاعن أدلى في مرحلة ما بعد النقض بحكم عقاري عدد 305 ملف عدد 2017/160 بتاريخ 2020/09/29 صدر بين نفس أطراف الدعوى قضى بإسناد الأملاك التي سبق تفويتها للغير من الدعوى ومن ضمنها الملك الحالي موضوع تعرض المطلوبين في النقض، غير أن المحكمة اعتبرت أن الحكم إنما استثنى الملك المذكور من القسمة بسبب النزاع الحالي، والحال أن استثناء الملك المذكور من القسمة إنما كان بسبب استحقاق الطاعن له استناداً إلى حججه التي

ناقشتها المحكمة المعروض عليها دعوى القسمة وليس بسبب وجود النزاع الحالي خلافا لما ذهب إليه القرار المطعون فيه، مما يجعله غير ذي أساس قانوني سليم ملتصقا بالتصريح بنقضه.

حيث صح ما عابه الطاعن في الوسيلة، ذلك أنه طبقا للفقرة الثانية من الفصل 369 من قانون المسطرة المدنية، فإنه إذا بتت محكمة النقض في قرارها في نقطة قانونية تعين على المحكمة التي أحيل عليها الملف أن تتقيد بقرار محكمة النقض في هذه النقطة، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما أقامت قضاءها بتأييدها للحكم الابتدائي تأسيسا على أن المحكمة من خلال دراسة وثائق الملف ونتائج المعاينة المجراة ابتدائيا تبين لها أن المتعرضين عززوا تعرضهم برسم استمرار مضمن بعدد 325 يشهد شهوده بملكية العقار موضوع النزاع، والذي ثبت للمحكمة الابتدائية أثناء وقوفها بعين المكان انطباقه عليه، وأن الثابت من وثائق الملف أن الحقوق المتعرض عليها هي حقوق إرثية آلت لسلف طالب التحفيظ والمتعرضين من مورثهم (أ.ا) بن (م)، وأنه ما دام عقد الشراء العرفي المؤرخ في 2012/05/21 استند على الإرث كأصل للتملك فإن قاعدة استصحاب الحال تقضي إبقاء حالة الشيعاء قائمة، ودون التقيد بالنقطة القانونية التي بتت فيها محكمة النقض وذلك بإجراء معاينة جديدة، وذلك بالوقوف على عين المكان رفقة خبير مساح طبوغرافي لتحرير حدوده لتصير هي إلى تطبيق رسوم الطرفين ما إذا كانت تنطبق كلا أو بعضها مع تحرير محضر هندسي بياني وتحرير محضر بواقع المعاينة لتبني قرارها إلى ما ينتهي إليه تحقيقها، وأنها لما لم تفعل جاء قرارها غير مرتكز على أساس قانوني وناقص التعليل الموازي لانعدامه، مما عرضه للنقض.

وحيث إن حسن سير العدالة ومصلحة الطرفين يقتضيان إحالة القضية على نفس المحكمة.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه، وإحالة القضية وطرفها على نفس المحكمة للبت فيها طبقا للقانون، وعلى المطلوبين المصاريف.

كما قررت إثبات قرارها هذا بسجلات المحكمة المصدرة له، إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته. 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 مقررا، وعبد الوهاب عافلاني، سمير رضوان، عصام الهاشمي أعضاء وبمحضر المحامي العام السيد محمد الفلاحي وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة ابتسام الزواغي.