



س.م

باسم جلاله الملك
وطبقا للقانون

القاعدة 05:

تحفيظ جماعي - قرار المحافظ برفض المطلب - الطعن
في صحة القرار المبني على تقرير حجية شهادة الملك
الإدارية.

لما علل المحافظ العقاري قراره برفض مطلب التحفيظ المقدم في إطار مسطرة التحفيظ الجماعي بعدم كفاية الحجج وكون شهادة الملك المسلمة لطالب التحفيظ من قبل السلطة الإدارية ليست بشهادة التمليك وناقصة النصاب القانوني لعدد الشهود (اللفيف)، في حين أنه لا مجال لتطبيق مقتضيات المادة 240 من مدونة الحقوق العينية على شهادة الملك الإدارية بالنسبة لعقار قيد مطلبه في إطار التحفيظ الجماعي، لأن هذه الشهادة حجة على الحيازة والتصرف لا على صحة الملكية، ولا يشترط لإعتادها سببا من أسباب التحفيظ الجماعي أن تكون مكتملة النصاب القانوني (12 شاهدا) باعتبارها دليلا على الحيازة المادية التي تثبت بكل وسائل الإثبات، ويعتد بها قانونا عملا بالفصل 51-6 من ظهير التحفيظ العقاري كما تم تغييره وتتميمه بالقانون رقم 07-14، طالما أن طالب التحفيظ أدلى بلفيفية عدلية لتدعيم حيازته، مما يبقى معه قرار رفض مطلب التحفيظ غير مبرر قانونا،

المملكة
المغربية

محكمة الاستئناف
بأكادير
الغرفة العقارية

قرار رقم
295

صدر بتاريخ
2019/04/16

ملف رقمه بالمحكمة
الإبتدائية بأكادير
17/315

رقمه بمحكمة
الاستئناف
2018/1401/116



والحكم المستأنف القاضي بالغائه في مركزه وجدير بالتأييد.

بتاريخ 2019/04/16 أصدرت محكمة الاستئناف بأكادير في جلستها العلنية وهي تبت في القضايا العقارية ومترتبة من السادة:

رئيسا
مستشارا مقرا
مستشارا
كاتبا للضبط

عبد الرحمان الخديري
محمد العابدي
عبد الله حمدوني
و بمساعدة السيد مراد فياز

القرار التالي:

بين السيد المحافظ على الملكية العقارية والرهن بأكادير، الكائن بمقره بالحي الإداري، المدينة الجديدة، أكادير.

بوصفه مستأنفا من جهة

وبيين السادة ورثة أحمد بن الحسن بن محمد الجزار وهم:

- عائشة شهبون.

- فاطمة، يامنة، حدية، السعدية، كلثومة، خديجة، زينب والحسن (لقبهم العائلي زهير).

- مبارك، محمد، الحسين، فاطمة، مينة، حسن والسعدية (لقبهم العائلي بوفي).

- عائشة ازماض.

- عبد الله هلاوي والحسين هلاوي.

- جامع ايدوم.

الساكين بدوار آيت عبو قيادة الدراركة.

والنائب عنهم الأستاذ إبراهيم المجداوي المحامي بهيئة أكادير.

بوصفهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى

بناء على المقال الإستئنافي ومقال التدخل الإرادي في الدعوى والحكم المستأنف والملف الابتدائي ومستنتجات طرفي الدعوة ومجموع الوثائق المستدل بها ومجموع ملف المسطرة المتبعة في القضية.

وبناء على ظهير التحفيظ العقاري.

وتطبيقا لقانون المسطرة المدنية.

وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون



الوقائع

- في الشكل :

بناء على المقال الإستئنافي المسجل و المؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2017/12/20 والمقدم من طرف المحافظ العقاري بأكادير والذي يستأنف بموجبه الحكم الابتدائي عدد 309 الصادر عن المحكمة الابتدائية بأكادير بتاريخ 2017/10/24 في الملف عدد 17/315 والقاضي في منطوقه بقبول الدعوى، وفي الموضوع بإلغاء القرار الصادر عن السيد المحافظ العقاري بأكادير بتاريخ 2017/05/16 تحت عدد 09/458 القاضي برفض مطلب التحفيظ عدد 09/42116 وتحميله الصائر ويرفض باقي الطلبات، وهو الحكم المبلغ إليه بتاريخ 2017/11/27 حسب الثابت من خلال طي التبليغ المرفق بالمقال وبتاريخ 2017/11/21 حسب ذكر الطاعن بمقاله.

وحيث أن الطاعن ولئن لم يبادر إلى إصلاح المسطرة بتتصيب محام عنه رغم إنذاره بصفة قانونية فإن هذه المحكمة قررت تجاوز هذا الخلل والبت في الموضوع والفصل في أصل الحق، وتبعاً لذلك تقرر التصريح بقبول الاستئناف شكلاً.

- في الموضوع:

1- في المرحلة الابتدائية

يستفاد من وثائق الملف ومحتوى الحكم المطعون فيه؛ أن المدعين-المستأنف عليهم- تقدموا أمام المحكمة الابتدائية بأكادير بتاريخ 2017/06/17 بمقال افتتاحي مؤدى عنه عرضوا فيه أنهم طالبوا بتحفيظ الملك المسمى "أكر الجاهل" في إطار مسطرة التحفيظ الجماعي وفتح له مطلب التحفيظ عدد 09/42116، مستدلين بشهادة بالملك أنجزها قائد قيادة الداركة تضمنت شهادة شهود الجوار حول تملكهم للعقار المذكور، إلا أن المحافظ العقاري رفض مطلبهم للتحفيظ بعلّة أن شهادة الملك المعتمدة يوجد من ضمن شهودها أحد طلاب التحفيظ مما يجعل النصاب القانوني لعدد الشهود وهو 12 شاهداً غير محقق، ووجهوا له رسالة جوابية عن قراره بتاريخ 2017/07/12 أكدوا فيها أنه وقع استبدال طلاب التحفيظ الشهود بشهود آخرين وأنجزوا بينة لفيفية عدد 324 ص 349 غير أنهم لم يتوصلوا بأي رد، لأجله يطعنون في مقرره القاضي برفض مطلبهم لاسيما بعد إنجازهم اللفيفية المذكورة والتمسوا إلغاء القرار المطعون فيه مع ما يترتب عن ذلك قانوناً، وأرفقوا مقالهم بصورة طبق الأصل للبينة العدلية وبقرار المحافظ محل الطعن وبصورة لشهادة الملك وبمحضر تبليغ الجواب للمحافظ العقاري بواسطة مفوض قضائي بتاريخ 2017/07/12.

وبعد استدعاء الطرفين وتوصلهما بصفة قانونية وتخلف المطعون ضده-المدعى عليه- عن الإدلاء بجوابه وحجز القضية للمداولة أصدرت المحكمة المذكورة حكماً أعلاه فاستأنفه المحافظ العقاري مدلياً بمقال مقدم بصفة شخصية.



2- في المرحلية الإستئنافية

بعد عرض موجز للوقائع أوضح المستأنف المحافظ على الملكية العقارية والرهون بأكادير أن مطلب التحفيظ محل قراره برفضه غير معزز برسوم الملك الحائزة للشروط القانونية، وأن المدعي المستأنف عليه اكتفى بالإدلاء بصور لثلاث إراثات، ومجرد شهادة بالملك في شكل مطبوع منجز لهذا الغرض صادرة عن السلطة المحلية وغير متوفرة على النصاب القانوني لعدد الشهود وهو 12 شاهداً وانحصر شهوده في 10 شهود، لأن الخانة 6 و11 الخاصة بالشهود مملوءة بخط اليد وتضمنت بيانات تتعلق بطلبين من طلاب التحفيظ وهما عبد الله هلاوي والحسين هلاوي، وأنه وعملاً بالمادتين 3 و240 من مدونة الحقوق العينية فإن إثبات الحيابة لا يتأتى إلا بإحضار 12 شاهداً بواسطة ما يسمى بشهادة اللفيق، بطريقة لإثبات ملكية العقار غير المحفظ.

لأجله يلتزم العارض إلغاء الحكم المستأنف والتصدي والحكم برفض الطلب. وأجاب المستأنف عليهم بمذكرة بواسطة محاميهم أوضحوا فيها أن ما أثاره المستأنف ضمن مبررات الطعن في الحكم الابتدائي لا يرقى إلى درجة الاعتبار ولم يستطع النيل من مدى صوابية الحكم المطعون فيه، ذلك أن ما تمسك به المستأنف في رفض مطلب التحفيظ هو نفسه ما اعتمده ضمن مبررات الطعن في الحكم الابتدائي، لكن ولئن تمسك المحافظ العقاري بتحقيق النصاب القانوني لشهادة الملك والتي تتضمن أحد طلاب الملك فإن العارضين قد بادروا إلى إنشاء بينة لفيقية عدلية تضمنت شهود شهادة الملك وآخرين تم استبدالهم بشهود وتم تبليغها للمحافظ بتاريخ 2017/07/12 بقيت بدون جدوى.

والأكثر من ذلك فإن تقييم الوثائق المعززة لمطلب التحفيظ من حيث حجتها كسند مثبت للحق ومناقشة كفاية النصاب لاعتبارها حجة يمكن الاستدلال بها في الملكية يدخل ضمن اختصاص القضاء الذي له الحق وحده في تقييم الحجة واستنباط قوتها الثبوتية أما اختصاص السيد المحافظ ينحصر فقط في التحقق من مدى مطابقة وثائق المطلب للعقار المراد تحفيظه، وتأسيساً على ذلك تبقى المبررات المعتمدة من طرف المستأنف غير مؤسسة قانوناً خاصة وأن المشرع لم يحدد بشكل قطعي النصاب القانوني المطلوب تحقيقه في هذا النوع من الوثائق، وبالتالي فإن قرار المحافظ مشوب بعدم الشرعية مما يستوجب تأييد الحكم المطعون فيه.

وبناء على مستنتجات النيابة العامة الرامية إلى تطبيق القانون.

وأدرجت القضية بآخر جلسة علنية بتاريخ 2019/04/09 لم يحضرها المستأنف رغم توصله ونائب المستأنف عليهم رغم إعلامه وتقرر حجز القضية للمداولة لجلسة 2019/04/16.

المحكمة



حيث أن هذه المحكمة لما ناقشت وثائق الملف وأسباب الاستئناف والجواب عليه وتعليقات الحكم المستأنف، وناقشت مدى شرعية قرار المستأنف برفض مطلب التحفيظ عدد 09/42116 على ضوء ما علل، وعلى ضوء مبررات الطعن ضده من قبل طلاب التحفيظ المستأنف عليهم وأوجه دفعهم ودفاعهم المثارة ابتدائياً واستئنافياً، اتضح لها وعلى خلاف ما تمسك به الطاعن في معرض مقاله الإستئنافي، أن الشهادة حول الملك بشروطه ليست كالشهادة حول الحيابة والتصرف من حيث الشروط والنصاب، وأن مطلب التحفيظ المذكور موضوع الرفض يندرج ضمن مطالب تحفيظ أنجزت في إطار مسطرة التحفيظ الجماعي التي تتميز بالمرونة والإجبارية، بحيث يكون أصحاب الأملاك الموجودة بالمنطقة الخاضعة للتحفيظ الإجباري ملزمين بتقديم مطالب لتحفيظ عقاراتهم التي تنجز بشأنها أشغال البحث التجزيئي والقانوني من طرف مصالح الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية بموازاة لجنة التحفيظ الإجباري، وعليه فلا مجال لرفض المطلب بعد إدراجه وتقييده ضمن مطالب التحفيظ الجماعي بمبرر عدم اكتمال نصاب شهادة شهود الجوار من حيث عدد الشهود وهو 12 شاهداً بدعوى أن أحد طلاب التحفيظ كان من ضمن شهود شهادة الملك وفق ما ورد بقرار رفض مطلب التحفيظ المطعون فيه (قرار عدد 418 م.ع.أ/09 وتاريخ 2017/05/16) أو بدعوى أن طالبين من طلاب التحفيظ وهما عبد الله هلاوي والحسين هلاوي كان من ضمن شهود الليف بالشهادة الإدارية للملك المعتمدة تأييداً للمطلب كما ورد بمقال الإستئناف، كما أنه لا مجال للتمسك في النازلة بمقتضيات المادة 3/1، ولا بالمادة 240 من مدونة الحقوق العينية، فمن جهة أولى فالشهادة الإدارية بالملك المعتمدة وإن تضمنت أن من بين شهودها طالبي التحفيظ المذكورين فإن ذلك غير مؤثر في حجيتها كوثيقة إثبات للحيابة والتصرف في العقار المراد تحفيظه، لأن الحيابة كواقعة مادية التي تعتبر سبباً من أسباب التحفيظ الجماعي لا يشترط لقيامها أن تكون الشهادة عليها مكتملة النصاب القانوني (شهادة الليف من إثني عشر شاهداً من غير المستفيدين من الشهادة)، لأن الشهادة الإدارية بالملك ليست حجة على صحة الملك وإنما فقط دليلاً على الملك وقرينة عليه، وتقتصر حجيتها على مدى توافر طالب التحفيظ على حيابة العقار الخاضع لمسطرة التحفيظ الإجباري، ويترتب عن ثبوتها بعد تنفيذ أشغال البحث التجزيئي والقانوني تحرير مطلب التحفيظ في اسم الحائزين له ولو تعلق الأمر بالحيابة المادية بمفهوم وضع اليد، ولا يشترط لترتيب الآثار القانونية عن تحديد المطلب وإدراجه أن تكون شهادة الحيابة مستقطبة لكافة العناصر المشروطة فقها وقانوناً في إثبات صحة الملك والحيابة بدليل ما تنص عليه مقتضيات الفصل 51-6 من قانون التحفيظ العقاري كما تم



- في الموضوع : بتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنف الصائر (المصاريف).

بهذا صدر القرار في اليوم و الشهر و السنة أعلاه بالقاعة العادية للجلسات بمقر محكمة الاستئناف بأكاير دون أن تتغير الهيئة الحاكمة أثناء الجلسات.

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس