

قرار محكمة النقض

رقم 2/40

الصادر بتاريخ 2021/02/02

في الملف المدني رقم 2019/2/1/914

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على العريضة المرفوعة بتاريخ 2018/11/01 من طرف الطالبة المذكورة حوله بواسطة نائبها الأستاذ محمد (م) الرامية إلى نقض قرار محكمة الاستئناف بالدار البيضاء رقم 1/4832 الصادر بتاريخ 2018/06/21 في الملفين المضمومين عدد 2018/1201/4023 و 2018/1201/4287.

وبناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

وبناء على قانون المسطرة المدنية الصادر بتاريخ 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2021/02/02.

المملكة المغربية

الجلسة العلنية للقضاة

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد عبد الرحمان انويدر والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد عبد الكافي ورياشي.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه بالنقض، أن " اتحاد ملاك إقامة (ي) " في شخص وكيلها (س.ح) ادعى بتاريخ 2017/12/18 أمام المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء أن المدعى عليها " صباح (ر) " تملك الشقة الكائنة بالطابق الأول من إقامة (ي) ذات الرسم العقاري عدد 45/78122، ورغم أنها عضو في اتحاد ملاكي الإقامة المذكورة قامت بخرق التحملات والشروط المنصوص عليها في نظام الملكية المشتركة المقيد بالرسم العقاري، بقيامها بإصلاحات كبرى داخل الأجزاء المفزة دون أخذ إذن أو إعلام وكيل الاتحاد، وكذلك استغلالها للأجزاء المشتركة للإقامة بوضع لافتات على واجهة الإقامة وبإيها دون حصولها على إذن ولا موافقة من قبل اتحاد الملاك وممارستها لنشاط مهني متمثل في عيادة لطب الأسنان

مما يمس بقواعد الانتفاع المنصوص عليها في نظام الملكية المشتركة الذي خصص الإقامة للسكن فقط، مما أضر بالعمارة وسكانها، وأنه رغم الإنذار الموجه إليها للعدول عن هذه المخالفات لم تستجب والتمس الحكم على المدعى عليها بإزالة كافة الالفتات التي ثبتتها بالأجزاء المشتركة للعمارة وفي حالة الامتناع الإذن لوكيل الاتحاد بإزالتها على نفقتها والحكم عليها بالتوقف عن ممارسة أي نشاط مهني أو تجاري بشقتها الكائنة بإقامة (ي) زاوية زنقة (ك) وزنقة بوفي الطابق الأول الشقة رقم (ب) الدار البيضاء تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها (1000) درهم. أجابت المدعى عليها بأنه بغض النظر عن بطلان ما سمي بمحضر الجمع العام التأسيسي والذي بناء عليه تم تقديم الدعوى الحالية باسم اتحاد ملاك إقامة (ي)، فإن الطلب يبقى معيبا شكلا لأن مهمة إقامة الدعوى وتمثيل الاتحاد لدى المحاكم تناط بوكيل الاتحاد بعد إذن خاص بذلك من طرف الجمع العام للاتحاد، وبالتالي فالمدعي لا صفة له في إقامة الدعوى، فضلا عن خلو الملف مما يفيد الإذن بالتقاضي، كما أن المدعي لم يدل بما يفيد مخالفتها لنظام الملكية المشتركة الخاص بالإقامة والدعوى رفعت شخصا من طرف وكيل الاتحاد في حين لم يبين هل يتعلق الأمر باتحاد الملاك المشتركين أو غيرهم وأنها تشغل الشقة المملوكة لها منذ سنة 2016 في النشاط المهني المتمثل في طب الأسنان وذلك قبل تأسيس اتحاد ملاك إقامة (ي) إضافة إلى أن نظام الملكية المشتركة للإقامة ليس فيه ما يمنع من ممارسة النشاط المهني في الأجزاء المفروزة للملاك إذ تضمن صراحة أن الإقامة معدة للسكن وللتجارة. وكذلك لم يدل المدعي بما يفيد أنه لحقه ضرر من ممارستها لطب الأسنان في عيادتها، فصدر بتاريخ 2018/2/26 حكم ابتدائي في الملف عدد 18/1201/242 بالحكم على المدعى عليها بإزالة كافة الالفتات المثبتة بالأجزاء المشتركة لعمارة (ي) وبالتوقف عن ممارسة نشاطها المهني كعيادة لطب الأسنان بشقتها الكائنة بإقامة (ي) زاوية زنقتي (ك) وبوفي الطابق الأول الشقة رقم (ب) الدار البيضاء تحت طائلة غرامة تهديدية، استأنفته المحكوم عليها فصدر قرار عن محكمة الاستئناف بضم الملف 2018/1201/4287 للملف عدد 2018/1201/4023 وشمولهما بقرار واحد، وبعدم قبول الاستئناف موضوع الملف رقم 2018/1201/4287 وبقبول الاستئناف موضوع الملف عدد 2018/1201/4023، وموضوعا بتأييد الحكم المستأنف، وهو القرار المطعون فيه بالنقض.

فيما يتعلق بالوسيلة الأولى.

حيث تعيب الطاعنة على القرار المطعون فيه خرق القانون رقم 18.00 المتعلق بنظام الملكية المشتركة للعقارات المبنية المعدل بالقانون رقم 12-106 الصادر بتاريخ 2016/5/16، وفساد التعليل، ذلك أن القانون المذكور لا يتضمن أي نص صريح يقرر منع مالك الشقة المخصصة للسكنى من استعمالها لغرض مهني، إذ الأصل في الأعمال الإباحة والمنع يعد استثناء، فضلا عن أن القانون الأساسي لاتحاد الملاكين لم يشير إلى أن شقق الإقامة مخصصة للسكن فقط.

لكن، وخلافا للنعي فإن النظام الأساسي للملكية المشتركة الخاص بالعمارة المتواجدة بها الشقة موضوع النزاع المودع بتاريخ 2016/3/21، تضمن الإشارة إلى تخصيص الأجزاء المفرزة للسكن، وشراء الطاعنة للشقة المذكورة بعد وضع نظام الملكية المشتركة يجعلها ملزمة بمقتضياته، وما بالوسيلة غير ذي اعتبار.

فيما يتعلق بالوسيلة الثانية.

حيث تعيب الطاعنة على القرار المطعون فيه خرق حقوق الدفاع وانعدام التعليل، ذلك أن المحكمة لم تناقش الدفع الذي تمسكت به بخصوص انعدام صفة المطلوب في إقامة الدعوى وبطلان القانون الأساسي.

لكن حيث إن ما أثير بالنعي لم يسبق للطاعنة التمسك به أمام قضاة الموضوع، ولا يصح إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض، مما يجعل الوسيلة غير مقبولة.

لأجله

قضت محكمة النقض برفض الطلب مع تحميل الطاعنة الصائر.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيسة الغرفة السيدة مليكة بامي رئيسة والمستشارين السادة: عبد الرحمان انويدر مقررا، عبد الرحيم سعد الله، محمد الخليفي وعبد القادر الوزاني أعضاء وبمحضر المحامي العام السيد عبد الكافي ورياشي وبمساعدة كاتب الضبط السيد فهد الرميثي.

المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض