

القرار عدد 283

الصادر بتاريخ 07 يوليوز 2020

في الملف المرني عدد 2018/4/1/6784

شفعة - التعويض عن الحرمان من الاستغلال.

من المقرر فقها أن الشفيع يستحق الغلة برفع شبهة ملك المشفوع منه عن مشتراه عند تمام الحكم له بالشفعة، والمحكمة لما قضت برفض طلب تعويض عن الحرمان من استغلال الشيء المشفوع رغم أن الطاعن طالب المطلوبة بإخلاء الشيء المشفوع بأن وجه إليها إنذارات سلمت لها، ورغم أن طلب التعويض لا يتوقف على تقييد القرار القاضي بالشفعة بالرسم العقاري، تكون قد عللت قرارها تعليلا فاسدا وهو بمثابة انعدامه.

نقض وإحالة

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حيث يستفاد من أوراق الملف ومن القرار المطعون فيه، أن الطاعن تقدم بتاريخ 2017/02/24 لدى المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء بمقال عرض فيه أنه يملك على الشياح حصة في الملك المسمى "... موضوع الرسم العقاري عدد (100) قدرها 18432/10368 سهما، وأن أحد المالكين على الشياح كان باع أسهمه للمطلوبة وقدرها 18432/2688 سهم، ومارس الشفعة ضدها، واستصدر قرارا استئنافيا قضى بالمصادقة على العروض العينية واستحقاقه وتمكينه من الأسهم المستشفعة تم إبرامه من طرف محكمة النقض، وأن المطلوبة كانت استولت على المرائب المستخرج من العقار وجعلته هو الحصة التي اشتريتها وأصبحت تستغله كوكالة للتأمين، وبذلك حرم من استغلال الحصة المستشفعة منذ تاريخ رفع دعوى الشفعة وهو 2009/04/23، والتمس الحكم بتعويض مسبق قدره 30000 درهم، والأمر بإجراء خبرة لتحديد التعويض عن الحرمان من استغلال الحصة المستشفعة بكامل مساحة المرائب منذ تاريخ 2009/04/23 إلى تاريخ إنجاز الخبرة، وأرفق المقال بشهادة الملكية وقرارين استئنافيين عدد 8202 بتاريخ 2014/11/24 وعدد 2281 بتاريخ 2015/03/16، وحكم ابتدائي عدد 09/1653 وتاريخ 2009/06/10 وقرار محكمة النقض عدد 4/109 وتاريخ 2017/02/14، ومحضر معاينة وإنذارات مع محاضر تبليغها ووثائق أخرى. وأجابت المطلوبة بمقال مقابل بأنها تتواجد في الجزء المشاع المشفوع من العقار المدعى فيه على أساس تملكها له منذ تاريخ الشراء إلى حين تاريخ استحقاق الطاعن للشفعة بمقتضى حكم قضائي نهائي، وأن التعويض عن عدم استغلال العقار المشفوع لا يستحق إلا من يوم امتناع المشفوع منه عن تنفيذ الحكم النهائي القاضي

بالشفعة، والتمست رفض الطلب الأصلي، كما عرضت في الطلب المقابل بأنها أدخلت تحسينات على المدعى فيه وسبق للطاعن أن تعهد بأداء مبلغ الشفعة والمبالغ التي تحملتها في إدخال التحسينات مما يشكل إقرارا قضائيا منه، والتمست الحكم عليه بأدائه لها مبلغ 528059,40 درهما قيمة التحسينات مع الفوائد القانونية ابتداء من 2007/07/20، وأرفق المقال بفاتورة مؤرخة في 2007/07/20 وصورة لأمر استعجالي عدد 821 والقرار الترخيصي بإصلاح وإنذار موجه من طرف الطاعن للمطلوبة ووثائق أخرى. وبعد انتهاء الأجوبة والردود، أصدرت المحكمة الابتدائية حكما عدد 5047 بتاريخ 2017/11/14 في الملف عدد 17/1201/1166 قضى: "في المقال الأصلي برفض الطلب، وفي المقال المضاد برفض الطلب". استأنفه الطاعن والمطلوبة مصممين على طلبهما، وبعد استنفاد أوجه الدفع والدفاع، قضت محكمة الاستئناف "بردهما وتأييد الحكم المستأنف"، وهو القرار المطعون فيه بالنقض. بمقال تضمن وسيلة وحيدة أجابت عنه المطلوبة والتمست رفض الطلب.

في الوسيلة الوحيدة:

حيث يعيب الطاعن القرار بعدم ارتكازه على أساس قانوني مع نقصان التعليل، ذلك أن الثابت من وثائق الملف ومن الوقائع ومن دفعه في مقاله الاستئنافي وفي كل مذكراته التعقيبية هو كان يملك الحصة التي اكتسب بها صفة الشيع في العقار الحامل للرسم العقاري عدد (...). منذ وفاة أبيه في 19/12/1993، وأن المشفوع منها المطلوبة كانت اشترت بتاريخ 19 فبراير 2007 حصة شقيقه المسمى (ع) وقدرها 96/14، وأنه وجه إليها إندارا بتاريخ 21 نونبر 2008 أشعرها فيه بأنه يرغب في الشفعة ووجه إليها إشعارا آخر بواسطة دفاعه بتاريخ 01/02/2009، أكد لها بأنه اطلع على العقد وطالبها بإشهاره بالرسم العقاري لكونه يرغب في الشفعة، ولما رفضت بادر إلى تقديم طلب لعرض مستحقات الشفعة عليها ورفضتها، فأودعها بتاريخ 22/04/2009 في صندوق المحكمة وقدرها 559000 درهم وأنه بعد حصوله على الحكم الابتدائي عدد 1653 بتاريخ 10/06/2009 ملف 1292/21/09، القاضي عليها بإشهار عقد شرائها والمصادقة على عروض الشفعة واستحقاقها وبعد حصوله على القرار 8202 بتاريخ 24/11/2014 ملف رقم 2013/1404/5568، القاضي بعدم قبول استئنافها شكلا تقدم بطلب تنفيذه ملف التنفيذ رقم 2015/222، وبعد حصولها على الإيقاف ورد طلبها الرامي للطعن بالنقض. بمقتضى قرار محكمة النقض عدد 4/109 بتاريخ 14/02/2017 ملف رقم 2015/4/1/2679، وعاد وطلب مواصلة التنفيذ ضدها لأن الحكم القاضي بالشفعة أصبح حكما مبرما، وأن المفوض القضائي (م.ح) بعد ثبوت امتناعها سلم له محضرا يؤكد امتناعها وأنه بعد كل هذه المراحل شطب عليها من الرسم العقاري وسجل عليها دعوى بتاريخ 24/02/2017 من أجل التعويض عن الحرمان من الاستغلال من تاريخ إيداع المستحقات في 22/04/2009 حساب رقم 95870 ملف 2009/7945 إلى تاريخ امتناعها، والتعويض عن الاحتلال عن المدة من تاريخ امتناعها المدون بمحضر الإفراغ إلى تاريخ إفراغها، وأن المطلوبة بعد توصيلها بدعوى التعويض هرعت وسحبت مبلغ الشفعة من وكيل الحسابات بتاريخ 08/06/2017، وأن المحكمة لم تكن على صواب

لما اعتبرت أنه لم يدل بما يثبت أنه مارس التنفيذ ضدها، والحال أنه مارسه في بداية 2015 حسب ملف التنفيذ رقم 2015/222، وأنها استعلت طعنها بالنقض وطلبت إيقاف التنفيذ في هذا الملف باعتبار النقص أصبح بعد صدور مدونة الحقوق العينية يوقف التنفيذ في الدعوى العينية، وبعد رد طلبها من محكمة النقض تقدم بطلب آخر لإخراج ملف التنفيذ من الحفظ لمواصلة التنفيذ ضدها ملف رقم 2017/780، وأنه لم يدل بما يثبت امتناعها والتشطيب عليها من الرسم العقاري، والحال أنه أدلى بمحضر الامتناع وبشهادة الملكية الحديثة التاريخ تثبت أن الحصة المستشفعة منها أصبح يملكها هو، وأن المحكمة لم تكن على صواب لما اعتبرت المشفوع منها لها سند شرعي للتواجد فوق الحصة المستشفعة منها، وأنها استنادا لهذه السند لها الحق في التصرف، وكما لا يخفى فإن الحق في الشفعة هو حق مطلق نص عليه الفقه وأخذ به القضاء الإسلامي ونصت عليه كل القوانين الوضعية ومنها قانون الالتزامات والعقود باعتباره القانون الأم في فصول المنظمة لحالة الشياح 960 وما بعده، ومنها كذلك الظهير الصادر في 2015/06/02 وما طرأ عليه من تعديل، والمتعلق بتحديد التشريع المطبق على العقارات المحفظة في فصوله 25 وما بعده، ومنها كذلك ما أتت به مدونة الحقوق العينية في فصولها 292 وما بعدها، وأن محكمة النقض ستلاحظ بأن هذه الشفعة تمارس كحق ثابت بالأصل، وبذلك فإن آثاره المتعلقة بتملك الحصة المستشفعة تصبح قائمة بأثر رجعي بعد أداء مستحقاتها بعرضها وإيداعها بمسطرة صحيحة، والحكم بصحة الشفعة من المحكمة حكم مبرم، وفي نازلة الحال أنذر المشفوع منها بالدار الشخص من وهو الحامل لتاريخ 21 نونبر 2008 وأضاف لها إنذارا آخر بواسطة دفاعه لنفس الغاية بتاريخ 2009/02/01 وعرض عليها مستحقات الشفعة وأودعها لفائدتها في 2009/04/22 أي قبل حتى إشهار عقد شرائها الذي لم تقم بها إلا بتاريخ 8 ماي 2009، وأن المشفوع منها وهي علي علم برغبته في دعوى الشفعة منذ 21 نونبر 2008، وعلى علم بأنه عرض عليها مستحقات الشفعة وأودعها لفائدتها بالتاريخ أعلاه، وهي على علم بأن المحكمة الابتدائية قضت عليها بتاريخ 2009/06/10 بإشهار عقد شرائها وبالمصادقة على العروض العينية، والحكم باستحقاق الحصة المباعة كان عليها أن تتأكد بأن الحق الذي بيدها هو ليس لها وأن مواصلتها الاستئناف والطعن بالنقض ما هو إلا إجراء قضائي لها الحق فيه وممارسته بسوء نية وبدفوع كيدية وتنقضي آثار هذه الطعون بأثر رجعي بردها من القضاء، وبما أن الفقه والقضاء وكل النصوص المذكورة أعلاه تنص على أن حق الشفعة هو حق مطلق ويأخذ من يد المشفوع منه ولو انتزاعا وجبرا وبدون قيد ولا شرط عند الحكم بالشفعة، يكون في حكم المشتري بل له حقوق أكثر من المشتري، لأن حق الشفعة المقبولة قضاء يضمن له تملك الشيء المشفوع ولو جبرا مع التعويض عن كل الأضرار، وما ذنبه إن يجبر قانونا على عرض مستحقات الشفعة وإيداعها بالتاريخين أعلاه ويظل محروما من المقابل فهو لو كان اشترى بمبلغ 559000 درهم شقة أكرها بسومة كرائية لا تقل عن 3000 درهم شهريا بتاريخ 2009/04/22 لكانت مداخيله تتجاوز مبلغ 300000 درهم، وفضلا عن كل ذلك فإنه كان أعد مشروعا ببلجيكا لإنشائه واستغلاله بالحصة التي كانت موضوع الشفعة إلا أنه تخلى مكرها عنه بفعل طول المساطر والمراحل القضائية التي أجبر على تتبعها وأن السلطة التي يخولها الحق في الشفعة هي أقوى مما يخوله عقد البيع الصحيح

بكافة آثاره لأن المشفوع منه يجبر على التخلي على الحصة المستشفعة منه وأن حق الشفعة ممنوح للشريك على الشياح وهو حق يترع به لنفسه الحصة الشائعة المباعه، وأن حقه كذلك في التعويض عن الحرمان من الاستغلال من 2 أبريل 2009 وإلى تاريخ الامتناع وحقه في التعويض عن الاحتلال من تاريخ الامتناع إلى تاريخ الإفراغ، الذي لم يحصل بفعل تعنتها حق ثابت ومستحق له مما يوجب نقض القرار.

حيث صح ما عابه الطاعن في الوسيلة، ذلك لئن كان النما لمن عليه التوا فإن الشفيح يستحق الغلة برفع شبهة ملك المشفوع منه عن مشتراه، وذلك عند تمام الحكم له بالشفعة، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما قضت برفض طلب تعويض عن الحرمان من استغلال الشيء المشفوع وفق ما جرى به منطوق قرارها بعله: "ولئن كان الطرف المستأنف قد استصدر حكما قضى باستحقاقه شفعة الحصة المبيعة موضوع النزاع بمقتضى قرار محكمة الاستئناف منذ تاريخ 2014/11/24، فإنه لم يدل للمحكمة بما يفيد أنه باشر التنفيذ وسجل قرار الشفعة بالرسم العقاري، وبعد انتقال الملكية إليه طالب المطعون ضدها بتسليمه الحصة المستحقة، وامتنعت عن تنفيذ الحكم الصادر ضدها بتسليمه الحصة المستحقة، وامتنعت عن تنفيذ الحكم الصادر ضدها حتى يتسنى القول بأنها باتت محتلة للعقار، ومن ثم وجب عليها الغرم عما ألحقته بالطاعن من ضرر من عدم استجابتها للقانون"، رغم أن الطاعن طالب المطلوبة بإخلاء الشيء المشفوع بأن وجه إليها إنذارات سلمت لها آخرها الإنذار الممهور بتوقيع المفوض القضائي (ح.م) بتاريخ 2017/02/27 رغم أن طلب التعويض لا يتوقف على تقييد القرار القاضي بالشفعة بالرسم العقاري محله، تكون قد عللت قرارها تعليلا فاسدا وهو بمثابة انعدامه مما يعرض القرار للنقض.

المملكة المغربية

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

محكمة النقض
لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه، وإحالة القضية وطرفيها على نفس المحكمة للبت فيها طبقا للقانون وبهيئة أخرى، وعلى المطلوبة 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: **عبد اللطيف معادي مقررا**، ونادية الكاعم وعبد السلام بترزوع وخديجة غبري **أعضاء**، وبمحضر **الحامي العام السيد نور الدين الشطي**، وبمساعدة **كاتبة الضبط السيدة ابتسام الزواغي**.