# قرار محكمة النقض

# رقم 3/04

# الصادر بتاريخ 2020/01/07

# في الملف المدني رقم 2018/3/1/4314

**باسم جلالة الملك وطبقا للقانون**

بناء على العريضة المرفوعة بتاريخ 2018/05/07 من طرف الطالب المذكور أعلاه بواسطة نائبه الأستاذ (أ.ز) والرامية إلى نقض قرار محكمة الاستئناف بالدار البيضاء الصادر بتاريخ 2017/12/18 في الملف عدد 2017/1302/2093.

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 2019/12/17.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2020/01/07.

وبناء على المناداة على الأطراف ومن ينوب عنهم وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشارة المقررة السيدة أمينة زياد والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد سعيد زياد.

**وبعد المداولة طبقا للقانون:**

**في شأن الوسيلة الأولى والفرع الأول من الوسيلة الثانية والوسيلة الثالثة مجتمعة لتداخلها:**

حيث يؤخذ من محتويات الملف والقرار المطعون فيه، الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء تحت رقم 3331 بتاريخ 2017/12/18 في الملف رقم 2017/1302/2093 أن المدعي (م.د) ادعى أنه يملك شقة بالعقار الكائن بعنوانه في إطار الملكية المشتركة وأن المدعى عليه احتل الشقة الموجودة بسطح العقار المخصصة لحارس العمارة والذي لم يعين من قبل المالكين وهو ما أثبته محضر المعاينة وإثبات حال والذي صرحت فيه زوجة المدعى عليه لمأمور الإجراءات بأن زوجها مالك للشقة والتمس الحكم بإفراغه من الشقة المذكورة تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 300 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ. أجاب المدعى عليه بانعدام صفة المدعي وأنه لا علاقة له. وبعد تبادل الردود وتمام المناقشة أصدرت المحكمة الابتدائية حكمها القاضي بإفراغ المدعى عليه من الشقة الموجودة بالسطح تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 100 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ. استأنفه المحكوم

عليه بناء على أن الحكم المستأنف اعتبر أن المستأنف يحق له إقامة الدعوى مع أن الفصل 35 من قانون 18.00 الذي اعتمده لا ينطبق على نازلة الحال، لتعلقه بالحماية الفردية للملاك المشتركين في مواجهة المصالح الجماعية التي يديرها الاتحاد أو أن يتوفر نظام للملكية المشتركة أو يوجد ما يفيد أن المحل موضوع النزاع مخصص للبواب والتمس إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بعدم قبول الطلب. وبعد جواب المستأنف عليه الرامي للتأييد وتمام الإجراءات قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف وهذا هو القرار المطلوب نقضه.

**وحيث يعيب الطاعن على القرار خرق الفصلين 1 و32 من قانون المسطرة المدنية ومقتضيات الفصل 539 من قانون الالتزامات والعقود وخرق حقوق الدفاع وعدم الجواب على دفوع أثيرت بصفة نظامية**، ذلك أنه تمسك بانعدام الصفة لدى المطلوب لعدم إدلائه بما يثبت صفته في الادعاء واكتفى بالإدلاء بشهادة ملكية للشقة التي يعتمرها والشقة التي يسكنها الطالب وعلى محضر معاينة وأن الصفة من النظام العام وتثار تلقائيا في كافة مراحل التقاضي والقرار فيما انتهى إليه يكون قد اعتمد حجة غير منتجة في الدعوى. كما أن المطلوب لم يدل بنظام الملكية المشتركة المتعلقة بالعقار موضوع النزاع وأن الطالب تمسك بضرورة إنجاز نظام نموذجي للملكية المشتركة، إلا أن القرار المطعون فيه استجاب لطلب الإفراغ دون الجواب عن دفوع الطاعن بهذا الخصوص مما يعد خرقا لحقوق الدفاع ويعرضه للنقض.

**لكن، حيث إن** الصفة تستمدها المحكمة من أدلة الدعوى ووقائعها من خلال الحجج المعروضة أمامها وأن الأحكام حتى قبل صيرورتها قابلة للتنفيذ تكون حجة على الوقائع التي تثبتها عملا بمقتضيات الفصل 418 من قانون الالتزامات والعقود والبين من مستندات القضية والأدلة المعروضة أمام قضاة الموضوع ومن القرار الاستئنافي المحتج به في النازلة رقم 1/6957 بتاريخ 2015/07/09 أن الطالب كان قد أقام دعوى ضد المطلوب عرض فيها أنه يملك شقة في إطار الملكية المشتركة وأن هذا الأخير استأثر بسطح العمارة وأنشأ به غرفة وأحدث به بابا مع أنه من الأجزاء المشتركة مما يعد إقرارا منه بموجبات قانون الملكية المشتركة ولا سيما من حيث وجود أجزاء خاصة وأخرى مشتركة فيما لا يعد نظام الملكية المشتركة إلا ميثاقا تعاقديا بين الملاك المشتركين. والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما اعتمدت في تعليلها مقتضيات المادة 35 من ظهير 03 أكتوبر 2002 المتعلق بقانون الملكية المشتركة واستخلصت منها صفة المدعي لإقامة دعوى الحفاظ على الأجزاء المشتركة للعقار ودفع الضرر اللاحق بها لم تخرق أي مقتضى قانوني وردت ضمنيا على الدفع المثار بخصوص الإدلاء بنظام الملكية المشتركة وعللت قرارها تعليلا سائغا وكافيا وما بالوسائل مجتمعة على غير أساس.

**فيما يعود الوسيلة الثانية:**

**حيث يعيب الطاعن على القرار أن المحكمة مصدرته اعتمدت مقتضيات المادة 35 من ظهير 03 أكتوبر 2002 الذي لا ينطبق على نازلة الحال مما تكون معه قد حرفت الوقائع دون أن تعلل سبب**، ذلك وأن الطالب تمسك بمقتضيات المادة 8 و31 من نفس القانون وأن المحكمة لم ترد عن ذلك ضمن حيثيات القرار وأن في ذلك تحريف للمستندات وإعطائها معنى مغايرا لما ضمن بها.

**لكن، حيث إن** المحكمة وطبقا للفصل 3 من قانون المسطرة المدنية تطبق القانون الواجب التطبيق ولو لم يطلبه الأطراف ولا يكون عليها أن تتقيد بما طلب الأطراف تطبيقه على النزاع من فصول قانونية والوسيلة غير جديرة بالاعتبار.

**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 الغرفة السيد محمد بن يعيش **رئيسا** والمستشارين السادة: أمينة زياد **مقررة**، مصطفى بركاشة، يوسف لمكربي، عبد الله الفرح **أعضاء** بحضور **المحامي العام** السيد سعيد زياد وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة فاتحة آيت عمي حدو.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض