

القرار عدد 250

الصادر بتاريخ 03 نونبر 2016

في الملف المدني عدد 2016/9/1/2954

شفعة - عقارات غير محفظة أو في طور التحفيظ - نزاع قبل صدور مدونة الحقوق العينية - القانون الواجب التطبيق.

إن الشفعة في العقارات غير المحفظة أو في طور التحفيظ، قبل صدور مدونة الحقوق العينية إنما تطبق بشأنها القواعد العامة وقواعد الفقه الإسلامي، ولا تحتاج إلى شكل معين ويكفي تقديم الدعوى داخل الأجل. والمحكمة لما استبعدت تلك القواعد وأعملت مقتضيات ظهير التحفيظ العقاري والنصوص المعدلة منه بمقتضى قوانين لاحقة عن تقديم الدعوى، تكون قد بنت قضاءها على غير أساس وأسأت التعليل.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

نقض وإحالة

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حيث يؤخذ من محتويات الملف، والقرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء تحت عدد 5797 و 5798 وتاريخ 10 يونيو 2015 في الملفين المضمومين 2011/1401/2972 و 2011/1401/2973 أن ورثة (ت.ن) و (م.ن) ادعوا أمام المحكمة الابتدائية بنفس المدينة بأن موروثهم القعدد الأعلى (ب.ب) يملك العقار موضوع المطلب عدد 3438/ت المشتمل على ثلاث بقع كائنة بعمالة النواصر والذي توفي فأحاط بإرثه زوجه (ف) وأبناؤه (أ) و (ت) و (أ) وحفيده (م)، ثم توفيت (ف) عن نفس الورثة ثم توفي (ت.ن) عن ورثته (س.ن) وأبنائه (ف) و (ب) و (خ) و (ر) وتوفي (أ.ن) عن ورثته (س.ب) وأولاده (آ) و (ط) و (أ) و (م) و (ح) وأن (م.ن) عمد إلى

تفويت حقوقه المنجرة له من موروثة (ب.ب) إلى رشيد (ن.ا) وبموجب عقد ثان فوت له حقوقه التي ورثها عن الهالكة (ف.ب)، كما أن (ر.ن) باع الحقوق التي اشتراها إلى (ب.ر)، واعتبارا لكونهم مالكين على الشيع مع (م.ن) البائع فإنهم يلتمسون استحقاقهم للشفعة فيما اشتراه (ر.ن)، من حقوق مشاعة وذلك مقابل إيداع الثمن ومصاريف التحرير والتسجيل وتقييد العقود عند التنفيذ وبإفراغ (ب.ر) هو ومن يقوم مقامه من المدعى فيه ونقل الحصة المشفوعة إلى ملكيتهم مع التشطيب على (ر.ن) و(م) و(ب.ر) من المطلب بخصوص الحقوق المذكورة والإذن للمحافظ بتسجيل منطوق الحكم بالمطلب عدد (...). بعد صيرورته نهائيا. وبعد جواب المدعى عليهم كون الدعوى مخالفة للفصل 440 من قانون الالتزامات والعقود لانعدام الصفة كون الهالك (ت.ن) باع قيد حياته جميع حقوقه المشاعة موضوع الطلب عدد (...). إلى أخيه الهالك (ا.ن) بتاريخ 12 غشت 1985 والشفعة مورست خارج أجل السنة لكون البيع الأول تم بتاريخ 2009/04/08 والثاني بتاريخ 2009/08/13 بينما الدعوى قدمت بتاريخ 2010/09/27، و لم يقوموا بعرض الثمن مع المصاريف. وبعد التعقيب وتبادل المذكرات، أصدرت المحكمة حكمها باستحقاق المدعين للشفعة في جميع الحظوظ التي اشتراها (ر.ن) من البائع له (م.ن) بمقتضى عقدي الشراء عدد 94 و150 وتمكينهم منها مع تسجيل استعداد طالبي الشفعة بأداء ثمن الشراء ومصرفات العقد وإفراغ (ب.ر) ومن يقوم مقامه من المدعى فيه، والإذن للمحافظ بتسجيل الحكم بعد صيرورته نهائيا بالمطلب عدد (...). ورفض باقي الطلبات. استأنف الحكم (ر.ن) و(ب.ر) بمقالين مستقلين، أسس الأول استئنافه على عدم احترام المحكمة لإجراءات مسطرة القيم وانعدام صفة المستأنف عليهم وسقوط الحق في الشفعة ولم يقدم الدعوى ضد (ب.ر) الذي اشترى منه بعض حقوقه، وأن عرض الثمن والمصاريف لم يمارس داخل الأجل، وأسس الثاني استئنافه على أن العقار يخضع لمقتضيات قانون التحفيظ العقاري لكونه في طور التحفيظ وليس لقواعد الفقه المالك كما نحت ذلك المحكمة المطعون في حكمها والذي أغفل الإشارة إلى شراء العارض من (ا.ن) وأنه مشتر بحسن نية فلا

مركز له في إطار الشفعة فضلا عن الإخلال بمسطرة العرض العيني. وبعد الجواب واستيفاء الإجراءات المسطرية، أصدرت المحكمة قرارها بعد ضم الملفين المتعلقين بالاستئنافين المذكورين بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بعدم قبول الطلب بعلّة أن المستأنف عليهم لم يباشروا المسطرة في إطار الفصلين 24 و 84 من قانون التحفيظ وعدم سلوكهم مسطرة التعرض، وهو القرار المطعون فيه بالنقض.

في شأن الوسيلتين مجتمعتين المستدل بهما على النقض:

حيث يعيب الطاعنون على القرار خرق المادة 6 من الدستور وتطبيق القانون بأثر رجعي وانعدام الأساس القانوني، ذلك أن المحكمة قضت بعدم قبول طلبهم بعلّة أنهم لم يمارسوا التعرض على مطلب التحفيظ عملا بالفصل 24 من القانون رقم 14/07، علما أن النص المذكور لم يكن على النحو الذي جاء به التعديل الحاصل بمقتضى القانون 14/07 أثناء رفع الدعوى والذي هو 16 شتنبر 2010، بينما التعديل الذي طال الفصل 24 نشر بالجريدة الرسمية عدد 5995 بتاريخ 24 نونبر 2011، فخرقت المحكمة بذلك نصا دستوريا بعدم رجعية القوانين كما أنها عللت قضاءها بأن الدعوى لا تجوز ممارستها في إطار القواعد العامة وإنما في نطاق مسطرة التحفيظ دون تبرير لذلك، مع أن المحافظ على الأملاك العقارية ضمن إشارة إلى كون العارضين يمارسون دعوى الشفعة حسب البيانات المسطرة بشهادة المطلب، والتي جاء في صفحتها الثانية وجود مسطرة للشفعة مقامة حيال المطلوبين، وهو ما لم تجر المحكمة بشأنه بحثا ولم تجب عنه، مما يعرض قرارها للنقض.

حيث صح ما عابه الطاعنون على القرار، ذلك أن الشفعة في العقارات غير المحفوظة أو في طور التحفيظ، قبل صدور مدونة الحقوق العينية إنما تطبق بشأنها القواعد العامة وقواعد الفقه الإسلامي، ولا تحتاج إلى شكل معين ويكفي تقديم الدعوى داخل الأجل. والمحكمة لما استبعدت تلك القواعد وأعملت مقتضيات ظهير التحفيظ العقاري والنصوص المعدلة منه بمقتضى قوانين لاحقة عن تقديم

الدعوى إنما تكون قد بنت قضاءها على غير أساس وأساءت التعليل وهو ما يعرض القرار المطعون فيه للنقض.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيسة الغرفة السيدة سمية يعقوبي خبيزة رئيسا والمستشارين السادة: عبد الهادي الأمين مقررًا - احمد لفتح - محمد صواليح - وردة المكنوزي أعضاء بحضور المحامي العام السيد عبد الإله مستقيم وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة فائحة آيت عمي حدو.



المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض