

قرار عدد 4/163
المؤرخ في 2014/03/25
ملف مدني عدد 2012/4/1/4447

- حق الأفضلية - أجل - ممارستها - إتحاد الملاك.

- لما اعتبرت المحكمة أن المطلوب قد مارس بصفة قانونية حقه في الأفضلية داخل أجل السنة ابتداء من تاريخ التسجيل بالسجل العقاري فإنها تكون قد طبقت مقتضيات ظهير 1946/11/16 تطبيقاً سليماً، إذ أن هذه المقتضيات تقضي بسقوط حق الأفضلية بمرور سنة في جميع الأحوال، ابتداء من تاريخ تقييد البيع في السجل العقاري ولا تستلزم تعيين ممثل قانوني لإتحاد الملاك في الملكية المشتركة ولا تبليغ الشراء إليه.

- إن عدم تعيين ممثل قانوني لإتحاد الملاك لا يحول دون ممارسة أحد الملاك لحق الأفضلية.

رفض الطلب

المملكة المغربية
 المجلس الأعلى للسلطة القضائية
 باسم جلالة الملك وطبقاً للقانون
 محكمة النقض

حيث يستفاد من مستندات الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء بتاريخ 2012/07/09 في الملف عدد 11/1/3029 تحت رقم 1/3567 أن (م ت) المطلوب في النقض تقدم بمقال أمام المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء بتاريخ 2003/09/10 عرض فيه انه يملك شقة في إطار الملكية المشتركة في العقار الكائن بالدار البيضاء بشارع (ع ل ب) ممر الريف إقامة لوبال حي راسين الممتد موضوع الرسم العقاري عدد 1/65896، وأنه علم عن طريق الصدفة أن الملك المتكون من ثلاث مستويات والموجود بالطابق الأرضي والكائن بنفس العقار موضوع الرسم العقاري عدد 1/65896 قد بيع من طرف المسمى (ع ج د) إلى الطاعنين وهم أجاناب عن العقار وذلك بنسبة النصف من حق الانتفاع للطاعن (ع م ب) والنصف من حق الانتفاع للطاعنة (ث ب) وبنسبة النصف من حق الرقبة للبنت (ص ب) والنصف من حق الرقبة للبنت (ك ب) وذلك بموجب عقد سجل بالمحافظة العقارية آنفاً بتاريخ

2003/05/29 وذلك مقابل ثمن قدره 2200000 درهم وأنه أودع مبلغ البيع بصندوق المحكمة بتاريخ 2003/08/11 بعد رفض العروض العينية ملتصقا بالمصادقة على العروض العينية لحق الأفضلية والحكم بأنه مارس بصفة صحيحة وقانونية حق الأفضلية وأصبح مالكا ابتداء من 2003/08/11 تاريخ إيداع مبلغ 2.305.120,00 درهما والأمر بتقييد الحكم القاضي بانتقال الملك موضوع الرسم العقاري عدد 1/65897 في اسمه، مع أمر المحافظ على الأملاك العقارية بالدار البيضاء أنفا بالقيام بهذا التقييد والحكم على الطاعنين بكامل النفقات والمصاريف التي اضطر لأدائها وهي فضلا عن رسوم مقابل العروض العينية رسوم المقال الرامي إلى الحكم باستحقاق حق الأفضلية والرسوم المؤداة لمصلحة التسجيل على محضر رفض العروض العينية وقدرها 23031,20 درهما والرسوم المؤداة بصندوق المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء أنفا عن إيداع المبلغ المعروض والمرفوض وقدرها 23031,20 درهما وكذا الصوائر التي ستؤدي فيما بعد إلى حين تنفيذ الحكم. وتقدم الطاعنان بمذكرة جوابية مع مقال مضاد عرضا فيها أنها بعد شرائهما للعقار قاما بإجراء إصلاحات عليه وإحداث مجموعة من التغييرات لمختلف مرافقه وإدخال عدة تحسينات كلفتها مصاريف باهظة بلغت حوالي 1021000 درهما، ويكون بذلك مجموع المبلغ الذي خرج من يدهما هم 3.341.000,00 درهما، ملتصقين بعدم قبول الدعوى شكلا أو احتياطيا، رفضها موضوعا، وفي الطلب المضاد الأمر بإجراء خبرة قصد تحديد الإصلاحات التي قاما بها وجميع الأشغال المنجزة والتحسينات المدخلة وتحديد قيمتها والتعويض المستحق عنها. وبعد أن أمرت المحكمة بإجراء خبرة أولى ثم خبرة ثانية ثم خبرة ثالثة، قضت في الملف عدد 2003/1604 بتاريخ 2006/10/30 بالمصادقة على العروض العينية لحق الأفضلية المفوتة من طرف المدعي بتاريخ 2003/07/27 والإيداع لمبلغ البيع بتاريخ 2003/08/11 المحدد في 2301120 درهما للملك موضوع الرسم العقاري عدد 1/65897 والذي بيع من طرف (ع ج د) إلى (ع م ب) باسمه الخاص وحساب ابنتيه القاصرتين (ص و ك ب) وزوجته (ث ب) والحكم على المدعي بأداء مبلغ 192339,23 درهما لفائدة المدعى عليهم والذي يمثل قيمة الأشغال الضرورية لصيانة وإصلاح العقار والإذن للمحافظ على الأملاك العقارية بالدار البيضاء أنفا بتقييد الحكم القاضي بنقل الملك للمدعي بالرسم العقاري عدد 1/65897 بعد صيرورته نهائيا". واستأنفه المطلوب، وبعد إجراء المسطرة وجواب الطرفين،

أصدرت محكمة الاستئناف قرارا تحت عدد 1/5123 و 1/5124 في الملف 2007/1/3313 بتاريخ 2008/11/27 "بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلبين الأصلي والمضاد وتحميل المستأنف عليه (م ت) الصائر". وطعن فيه المطلوب بالنقض فأصدر المجلس الأعلى قرارا تحت عدد 2102 في الملف 2009/4/1/2725 بتاريخ 2011/05/03 بنقضه بعله "أن طالب حق الأفضلية وكذا المطلوبين كلاهما يملكان حق الرقبة الذي يملك صاحبه حق الانتفاع وحق التصرف طبقا للفصل 9 من القانون العقاري أي أن طالب حق الأفضلية يملك حق الرقبة الذي يخول له حق الاستعمال والاستغلال والتصرف وبالتالي له حق الأفضلية سواء تعلق الأمر بحق الرقبة أو بحق الانتفاع وأن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما ذهبت خلاف ذلك فإنها لم تركز قضاءها على أساس". وبعد الإحالة وتقديم الطرفين لمستتجائهما وتعقيبهما بعد النقض، أصدرت محكمة الاستئناف قرارا قضت فيه "بقبول الاستئناف وموضوعا بردهما، وتأييد الحكم المستأنف مع إبقاء صائر كل استئناف على عاتق رافعه". وهذا هو القرار المطعون فيه.

في شأن الوسيطتين الأولى والثانية مجتمعتين لتدخلهما:

حيث يعيب الطاعنون القرار بالتناقض في التعليل المنزل منزلة انعدامه وتعطيل وخرق مقتضيات الفصل 27 من ظهير 1946 ذلك أنه يؤكد ويعيب على الطاعنين عدم تبليغهم لشرائهم إلى ممثل نقابة الملاكين ومن جهة أخرى يؤكد على أن تعيين هذا الممثل غير ضروري لممارسة حق الأفضلية في النازلة. وهذا تناقض واضح. كما أن مشرع ظهير 16 نونبر 1946 المنظم لوضعية الملكية المشتركة للعقارات المقسمة إلى شقق نص في الفصل السابع منه على قيام، بقوة القانون، نقابة ممثلة للملاكين وأوجب المشرع اختيار ممثل لهذه النقابة من طرف الملاكين وإن اقتضى الحال يعين من لدن القضاء طبقا للفصل 10 من الظهير وأن من بين الوظائف الأساسية المناطة بممثل هذا الجهاز هي تلقي تبليغ التفويطات التي يستفيد منها المشتري الأجنبي عن النقابة وفقا للفصل 27 من الظهير وأن مشرع 1946 كما أعطى الحق لكتلة المالكين في ممارسة حق الأفضلية ضد البيع لفائدة الأجنبي أعطى كذلك الحق للمشتري الأجنبي إمكانية تبليغ شرائه لمعرفة رغبة المالكين في ممارسة حق الأسبقية داخل أجل جد قصير قدره شهران. وفي غياب تنصيب ممثل للنقابة فإنه يستحيل على المشتري الأجنبي وخلافا لما جاء في القرار المتخذ ممارسة حقه في التبليغ لشرائه ليسري أجل ممارسة حق الأسبقية. وفي النازلة فإن ممثل النقابة لم

يتم اختياره وغير موجود إلى حد الآن، وبالتالي استحال عليهم ممارسة حقهما في تبليغ الشراء ليسري أجل ممارسة حق الأسبقية كما يسمح بذلك القانون وعلى هذا الأساس فإن ممارسة حق الأسبقية من طرف المطلوب تكون مرفوضة وسابقة لأوانها ما دام المالكون بمن فيهم المطلوب في النقض قد أخلوا بالتزام قانوني يتمثل في تعيين ممثل للنقابة. وفي غياب تعيين الممثل يستحيل عليهم ممارسة حق التبليغ وفي هذه الحالة وفي المقابل فإنه لا مجال لممارسة حق الأسبقية لكي لا يحدث عدم توازن بين حق المشتري في التبليغ وحق المالك في ممارسة حق الأسبقية وبالتالي لا يمكن ممارسة وقيام حق الأفضلية المنصوص عليه في ظهير 1946 إلا إذا تحققت أركانه ومن بينها وجود أجلين هما: أجل الشهرين وأجل السنة لكون التبليغ هو حق مكفول بقوة القانون لفائدة المشتري دون غيره مما يوجب النقض.

لكن، حيث إن الفصل 7 من ظهير 1946/11/16 ينص على أنه: "في جميع حالات الملكية المشتركة للعقار المقسم إلى طبقات أو شقق يوجد مختلف الملاك بصورة إلزامية وبقوة القانون مجتمعين في اتحاد يكون الممثل القانوني للجماعة" والفصل 27 من نفس القانون ينص على أنه: "إذا وقع بيع أو مزايعة بصورة إرادية أو بأمر قضائي لفائدة شخص أجنبي عن اتحاد الملاك المشتركين فعلى الطرف المستعجل أن يعلم الاتحاد برسم التفويت... ويلتزم الاتحاد بإخبار الملاك المشتركين في الحال وبإمكان هؤلاء أو بعضهم أو احد منهم فقط أن يحل محل المشتري في ظرف أجل ستين يوما كاملة يتبدئ احتسابها من تاريخ الإعلام المنصوص عليه في الفقرة السابقة... ويتقدم حق الأفضلية في جميع الأحوال بانتهاء أجل سنة كاملة يتبدئ احتسابها من تاريخ تقييد البيع في السجل العقاري". وأن المحكمة لما عللت قرارها بأنه إذا لم يكن الملاك في إطار ظهير 1946/11/16 قد اختاروا ممثلاً لنقابة الملاك المشتركين، فإن هذه الوضعية لا يمكن أن تحرم احد الملاك المشتركين من ممارسة حقه في المطالبة بحق الأفضلية الذي أقره ظهير 1946/11/16 طالما أن ممارسة الإجراء المذكور تتم داخل الأجل القانوني، ولا يمكن أن يترتب عن عدم المطلوب في حق الأفضلية حقه تبليغ الشراء إلى السنديك سقوط حق الطالب في حق الأفضلية وبالتالي لا يعتبر طلبه سابقاً لأوانه ذلك أن الفصل 27 الآنف ذكره ينص على أجلين اثنين لممارسة حق الأفضلية أحدهما مدته ستون يوماً عندما يكون السنديك معينا من طرف الملاك المشتركين وتتم الإجراءات وفق ما تنص عليه الفقرة

الأولى من الفصل 27 وأجل مدته سنة من تاريخ تقييد عقد البيع بالرسم العقاري عندما لا يكون السنديك معينا كما في نازلة الحال". والمحكمة لما اعتبرت أن المطلوب قد مارس بصفة قانونية حقه في الأفضلية داخل أجل السنة ابتداء من تاريخ التسجيل بالسجل العقاري فإنها تكون قد طبقت المقتضيات المشار إليها تطبيقا سليما إذ أن هذه المقتضيات تقضي بسقوط حق الأفضلية بمرور سنة في جميع الأحوال، ابتداء من تاريخ تقييد البيع في السجل العقاري ولا تستلزم تعيين ممثل قانوني لاتحاد الملاك في الملكية المشتركة ولا تبليغ الشراء إليه، ولما اعتبرت المحكمة لذلك أن عدم تعيين الممثل القانون لاتحاد الملاك لا يحول دون ممارسة أحد الملاك لحق الأفضلية فإنها لم تحرق المقتضيات المحتج بها وتكون قد طبقتها تطبيقا سليما والقرار معلل تعليلا كافيا وسليما والوسيلة غير مبنية على أساس.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وعلى الطاعنين المصاريف.

وبهذا صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة

الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض