

القرار عدد : 929

الصادر بغرفتين بتاريخ : 2006/3/22

الملف (المرني عدد : 01/4/1/744

شفعة - تقييد احتياطي - بداية التسجيل اللاحق للحق (نعم) - عدم
الجواب على وسيلة أو فرع منها - قبول إعادة النظر (نعم)

يكون قرار المجلس الأعلى مشوباً بعيب عدم الجواب على فرع من
وسيلة النقض يبرر قبول إعادة النظر إذا تبين له أن الطاعن أثار وبصفة
صریحة انعدام حالة الشیاع بین الأطراف الموجبة للشفعة، ولم یجب عن هذا
الشرط من الفرع من الوسيلة بأي جواب.

تاريخ التقييد الاحتياطي في عقار محفظ هو الذي يعتبر لتعيين رتبة
التسجيل اللاحق للحق. المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

باسم جلالة الملك

وبعد المداولة طبقاً للقانون.

يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه بإعادة النظر الصادر عن
المجلس الأعلى بتاريخ 00/9/27 تحت عدد 3568 في الملف عدد 97/4886 أن
المطلوب السيد سمير محمد تقدم بتاريخ 90/2/16 بمقال أمام ابتدائية أنفا الدار
البيضاء عرض فيه أنه يملك عقاراً ذا الرسم عدد 33276 ش، وبتاريخ 89/2/27
قام السيد عرفان احمد - الطالب - بتسجيل حكم مؤرخ في 87/3/23 على

الرسم المذكور يقضي بصحة البيع لفائدته يتعلق ب 266 سهما من أصل 541 سهما التي كان يملكها جرمان بنائس في الرسم المذكور وقام بعرض مبلغ الشفعة وإيداعه بصندوق المحكمة. ملتصقا بالحكم بتصحيح هذا العرض واستحقاقه شفعة المبيع. وأرفق مقاله بشهادة من المحافظة العقارية وبنسخة حكم ومحضر عرض عيني.

وبعد عدم جواب المدعي عليه رغم إمهاله بواسطة محاميه وتتمام الإجراءات أصدرت المحكمة حكما وفق الطلب، وإستأنفه المدعي عليه، وبعد إجراء بحث بواسطة المستشار المقرر أيدته محكمة الاستئناف بموجب قرارها عدد 2056 بتاريخ 97/3/20 بالملف عدد 93/3308، وكان القرار محل الطعن بالنقض من طرف الطالب عرفان محمد، وبعد انتهاء الإجراءات قضى المجلس الأعلى بمقتضى القرار المشار إلى مراجعه أعلاه برفض الطلب، وهو القرار المطعون فيه بإعادة النظر بسبب واحد أجاب عنه المطلوب ضده ملتصقا برفض الطلب.

في شأن سبب إعادة النظر :

حيث يعيب الطاعن القرار المطعون فيه بنقض التعليل الموازي لانعدامه، ذلك أنه أسس طلب النقض على عدم احترام مقتضيات الفصل 85 من ظهير التحفيظ العقاري لأن التقييد الاحتياطي الذي قام به في 76/3/12 له آثاره على شراء القطعة موضوع الشفعة من هذا التاريخ وليس من تاريخ الحكم القاضي بصحة البيع وان إجراءات الشفعة تمت خارج الأجل، إلا أن المجلس اعتبر الإجراء المذكور مجرد ضمان رتبة حقوق محتملة لا تسري من تاريخ إجراءاته مدة الأخذ بالشفعة، كما أن العارض تمسك بخرق مقتضيات الفصل 974 من ق.ل.ع لكونه اكتسب حقه في الأرض سنة 1963 وقام بالتقييد الاحتياطي بالتاريخ المذكور في حين أن شراء المطلوب لم يتم إلا سنة 1988، بل الأكثر من ذلك أن العارض قد اشترى قطعة أرض محددة المساحة بأرقامها وأمتارها ولم

تكن في حالة الشيع، وبعد الشراء عمد إلى بناء عليها عقاره وسكن فيه وكان ذلك كله قبل شراء طالب الشفعة، إلا أن المجلس الأعلى رد الدفع المذكور بدون تعليل ولم يأخذ به مخالفا بذلك الفصل المذكور مما جعل قراره ناقص التعليل المتزل متزلة انعدامه وهو ما جعله في حكم عدم الجواب على الوسيلة وبالتالي يكون قابلا لإعادة النظر.

حيث تبين صحة ما عاب به الطالب القرار المطعون فيه بإعادة النظر، ذلك أنه أثار وبصفة صريحة في آخر الفرع الأول من وسيلة النقض الأولى ما يلي "إن المطلوب قام باستخراج حصته وبني فيها عمارات شاسعة الأطراف وخصها حاليا برسم عقاري خاص بها كما جعل لكل شقة رسما مستقلا، مما يؤكد على أن أي شيع لم يكن بين الأطراف وأن كل بقعة كانت مخصصة بذاتها وصفاتها لكل طرف على حدة" وأن القرار المطعون فيه بإعادة النظر لم يجب عن هذا الشطر من الفرع من الوسيلة بأي جواب مما كان معه مشوبا بعيب عدم الجواب الذي هو سبب من أسباب إعادة النظر في قرارات المجلس الأعلى طبقا للفصلين 375 و379 من ق.م.م مما يتعين معه الرجوع في القرار المطعون فيه بإعادة النظر، وإرجاع الودعة للطاعن والبت في طلب النقض.

في شأن الفرع الثاني من وسيلة النقض الأولى :

حيث يعيب الطاعن القرار المطعون فيه عدم احترام مقتضيات الفصل 85 من ظهير التحفيظ العقاري، ذلك أن طالب النقض أثار في المرحلة الاستئنافية عدم احترام مقتضيات الفصل المذكور، إذ أن أول آثار للتقييد الاحتياطي الذي قام به طالب النقض بتاريخ 1976/3/12 هو الرجعية، فتقييد العارض بالسجل العقاري يتعين ترتب آثاره من التاريخ المذكور وليس من 89/2/27 وهو ما قام به السيد المحافظ تمشيا مع روح نص الفصل 85 المذكور الذي جاء فيه "هذا وان

تاريخ التقييد الاحتياطي هو الذي يعتبر لتعيين رتبة التسجيل الأحق للحق" وبالتالي فان طالب الشفعة يكون قد باشر إجراءاتها خارج الأجل القانوني الذي بدأ عمليا من تاريخ التقييد الاحتياطي أي من 1976/3/12. وعليه فان ملكية طالب النقص لعقاره كانت سابقة لشراء المطلوب في النقص ومعلومة عندما قام بإجراء التقييد الاحتياطي و القرار المطعون فيه بالنقص يكون قد خرق مقتضيات القانونية عندما اعتبر أن السيد سمير محمد محق في طلب الشفعة رغم وسائل النقص المثارة أعلاه. مما يتعين معه نقض القرار المطعون فيه للسبب المذكور.

حيث تبين صحة ما عاب به الطالب القرار المطعون فيه بالنقص، ذلك أنه علل قضاءه بتأييد الحكم الابتدائي المحكوم بمقتضاه باستحقاق المطلوب لشفعة المبيع بان التقييد الاحتياطي ما هو إلا إجراء لضمان رتبة حقوق محتملة لا تسري من تاريخ إجراءاته مدة الأخذ بالشفعة لأن هذه الأخيرة لا تؤخذ من حق لازال في طي الاحتمال رغم أن الفصل 85 من ظهير 12 غشت 1913 ينص صراحة على أنه "يمكن لكل من يدعى حقا في عقار محفظ أن يطلب تقييدا احتياطيا قصد الاحتفاظ بالموقف بهذا الحق، وهذا وأن تاريخ التقييد الاحتياطي هو الذي يعتبر لتعيين رتبة التسجيل الأحق للحق". وان القرار المطعون فيه لما خالف هذه القاعدة الصريحة يكون مشوبا بعيب خرق الفصل المذكور وبالتالي معرضا للنقض والإبطال.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى بالرجوع عن القرار المطعون فيه بإعادة النظر وإرجاع الودعة للطالب.

وبنقض القرار المطعون فيه بالنقض وإحالة القضية على نفس المحكمة للبت فيها طبقا للقانون وبهيئة أخرى وبتحميل الطرف المطلوب المصاريف.

كما قرر إثبات قراره هذا بسجلات المحكمة المصدرة له، إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة الشرعية السيد إبراهيم بحماني رئيسا ومحمد الخيامي رئيس الغرفة المدنية القسم الرابع والمستشارين السادة : محمد عثمان مقرر وعبد النبي قدسم وعبد السلام البركي ومحمد أنواسي ومحمد الصغير أمحاط وعبد الكبير فريد ومحمد بتره وعبد الرحيم شكري أعضاء ومحضر المحامي العام السيد عبد الرزاق بنقاسم وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة ابتسام الزواغي.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس