

القرار عدد 1091

المؤرخ في : 2004/04/04

الملف المدني عدد: 00/4/1/1349

نظام الملكية المشتركة - سطح العقار - الأجزاء المشتركة -
حالة الشياح (نعم)

يعتبر سطح العقار مشاعا بين المالكين في إطار نظام الملكية
المشتركة حسب حصة كل واحد منهم .

إن المحكمة لما أسست قضاءها على أن نظام الملكية المشتركة
المستدل به لا يتضمن شياح سطح العقار مع أن الفقرة الثالثة من
البند الأول من نظام الملكية المشتركة للعقار الأصلي الذي استخرج
منه كل من الرسمين العقاريين المملوكين للطرفين يفيد أن سطح
الطابقين العلوي والسفلي مشترك بينهما وخاضع لنظام الملكية
المشتركة بالتساوي، وهي بذلك تكون قد خرقت مضمون نظام
الملكية المشتركة، وجعلت قرارها فاسد التعليل ومعرضا للنقض .

باسم جلالة الملك

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث يستفاد من مستندات الملف ومن القرار المطعون فيه عدد 3863 الصادر عن محكمة الاستئناف بأكادير بتاريخ 30-11-99 ملف عدد 99-99 أن الطالبة زابا نجاة تقدمت بمقال افتتاحي إلى ابتدائية أكادير مؤدى عنه بتاريخ 16-9-97 عرضت فيه أنها في إطار الملكية المشتركة تملك الشقة السفلية رقم 14 الكائنة بزنقة 522 حي ليراك ذات الرسم عدد 09-41330، بمقتضى شراء من المؤسسة الجهوية للتجهيز والبناء بتاريخ 2-5-88 استخرجت من العقار الأصلي موضوع الرسم عدد 40254 المتكون من طابقين سفلي وعلوي، وأن المدعى عليها منتصر حفصة تملك الشقة العلوية رقم 14 مكرر موضوع الرسم عدد 09-41331 التي توجد فوق شقة العارضة في إطار نفس الملكية المشتركة التي ينص الفصل الأول الفقرة الثالثة منه على أن السطح يشكل جزءا مشاعا بين مالكي الشقتين السفلية والعلوية إلا أن مالكة الشقة العلوية استحوذت على كافة السطح المشاع وأجرت البناءات المشيدة للغير متجاهلة حقوق العارضة كمالكة للنصف في السطح ملتزمة بإجراء قسمة في السطح وتمكينها من واجبها فيه بعد انتداب خبير لاعداد مشروع في ذلك، والحكم على المدعى عليها بالتخلي عن واجبها تحت غرامة تهديدية 200 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ وعززت مقالتها بشهادة من المحافظة العقارية.

وأجابت المدعى عليها بأن الشهادة العقارية المدلى بها من طرف المدعية لا تفيد ملكيتها في السطح ملتزمة عدم قبول الدعوى، وبتاريخ

30-6-98 أمرت المحكمة بإجراء خبرة على المدعى فيه وإعداد مشروع قسمة وبعد الإنجاز وإفادة عدم قابلية السطح للقسمة بكونه خاضعا للملكية المشتركة ووقوعه داخل المدار الحضري وبعد تعقيب الطرفين على الخبرة وتمام الإجراءات أصدرت المحكمة بتاريخ 11-3-99 حكما قضت فيه على المدعى عليها بإزالة البنايات المحدثّة في السطح الموجودة فوق المنزل العلوي وتمكين المدعية من نصيبها في السطح بعلّة أن حق المدعية ثابت بموجب وثائق الملف في السطح المدعى عليه، مما يستعين الحكم لها به وتخلي المدعى عليها عنه.

وكان الحكم محل الطعن بالاستئناف من طرف المدعى عليها وقضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الطلب بعلّة أن الشهادة العقارية المستدل بها من طرف المدعية لا تفيد أن السطح المدعى فيه مشترك بين طرفي النزاع وأنه غير قابل للقسمة وأن ما ذهبت إليه المحكمة الأولى مخالفا للقانون المؤسس للملكية المشتركة، وهو القرار المطلوب نقضه بوسيلتين لم يجب عنها.

الوسيلة الأولى والثانية مجتمعان المتحدتان أولاها من عدم الجواب على بعض الطلبات والثانية من تحريف مضمون الوثائق، ذلك أن المعارضة طالبت بمقالها الأصلي بإجراء قسمة في السطح المدعى فيه وتمكينها من واجبها فيه ومقالها الإضافي أن المطلوبة أنشأت بنايات على السطح المذكور دون إذنها، مما يؤكد سوء نيتها وطالبت بإزالة ذلك، إلا أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه غضت الطرف عن الطلب الإضافي ولم تجب عنه لا سلبا ولا إيجابا واكتفت بمناقشة طلب القسمة مما جعل قرارها ضعيف التعليل الموازي لانعدامه، كما أن حيثيات القرار أشارت إلى أن الصك العقاري لا يفيد تواجد السطح وأن قانون الملكية المشتركة جعله بدون منفذ مباشر وغير قابل للقسمة الشيء الذي أعطى للتعليل عدة صور متناقضة، خاصة وأن نظام الملكية المشتركة المؤرخ في

7-7-88 يفيد أن السطح يعتبر جزءا مشاعا في فقرته الأولى، وهو ما أكدته كلا من محضر المعاينة المؤرخ في 28-12-98 ومحضر إثبات حال المؤرخ في 24-2-97 وأن المحكمة بذلك حرفت مضمون الوثائق المذكورة تحريفا واضحا مما يناسب التصريح بنقض القرار المطعون فيه. حقا تبين صدق ما عابته الوسيلتان على القرار المطعون فيه ذلك أن المحكمة مصدرته عندما اعتمدت أساسا لقضائها بإلغاء الحكم الابتدائي ورفض الطلب، على كون الملكية المشتركة المستدل بصورة منها من طرف الطالبة رفقة مقالها الافتتاحي ذات الرسم عدد 40254/ن لا تتضمن شياع السطح المدعى فيه ولا كونه قابلا للقسمة أو الاستعمال ورتبت على ذلك عدم شياع السطح المذكور، والحال أن الفقرة الثالثة من البند الأول من نظام الملكية المشتركة للعقار الأصلي عدد 40254 الذي استخرج منه كلا من الرسمين عدد 40330 الذي يخص الطالبة وعدد 40331 المتعلق بالمطلوبة يفيدان سطح الطابقين السفلي والعلوي مشتركا بينهما وخاضع لنظام الملكية المشتركة بين الملاكيتين بالتساوي، تكون فعلا أغفلت الدفع المتعلق بالبنائيات المقامة فوق السطح المذكور وحرفت مضمون نظام الملكية المشتركة وجعلت قرارها ناقص التعليل المتزل متزلة انعدامه ومعرضا للنقض. وحيث إن حسن سير العدالة يقتضي إحالة الطرفين و القضية على نفس المحكمة.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى بنقض وإبطال القرار المطعون فيه، وإحالة القضية على نفس المحكمة للبت فيها طبقا للقانون وبهيئة أخرى وتحميل المطلوبة الصائر.

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

و به صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور
أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالرباط. و كانت الهيئة
الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة السيد ابراهيم بحماني رئيسا و
المستشارين السادة: محمد عثمانى مقرر و عبد النبي قدسم وعبد السلام
البركي و حمادي أعلام و بمحضر المحامي العام السيد العربي مريد و
بمساعدة كاتبة الضبط السيدة ابتسام الزواغي .

رئيس الغرفة: المستشار المقرر: كاتبة الضبط:

