قرار محكمة النقض

رقم 2/29

الصادر بتاريخ 2021/01/20

في الملف المدني رقم 2019/2/1/1048

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على مقال الطعن بالنقض المودع بتاريخ 2018/11/22 من طرف الطاعنة أعلاه بواسطة نائبها الأستاذ: (ب) محمد، الرامي إلى نقض القرار رقم: 801 الصادر بتاريخ 2018/4/23 عن محكمة الاستئناف بالقنيطرة في الملف رقم 18/1201/132.

وبناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

وبناء على قانون المسطرة المدنيةالصادر بتاريخ 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2021/01/12 والتأخير لجلسة 2021/01/20.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد عبد القادر الوزاني والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد عبد الكافي ورياشي.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يؤخذ من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه، أن المدعية جميلة (ه) تقدمت بتاريخ 2016/7/27 بمقال افتتاحي أمام ابتدائية سيدي (س) عرضت فيه أن المدعى عليها (ت.ل) تسلمت منها مبلغا قدره 120.500,00 درهم. والتزمت بإرجاعه في أجل أقصاه متم دجنبر 2015 حسب الثابت من الالتزام المصحح الإمضاء بتاريخ 2015/5/12. وأنه رغم انصرام الأجل امتنعت عن إرجاعه. ملتمسة الحكم عليها بأداء المبلغ المذكور، بالإضافة إلى مبلغ 10.000 درهم كتعويض عن التماطل. أجابت المدعى عليها بأن موضوع الدعوى لا يتعلق بمديونية صرفة، وإنما انصب على معاملة مدنية تتعلق بأرض فلاحية وحديقة

موضوع الرسم العقاري عدد 17918/ر، وأن المدعية تسلمت العقار، وتمت فيه أشغال البناء حسب رخصة البناء عدد166 بتاريخ 2014/4/13. وبذلك تكون قد نفذت التزامها، إلا ما تعلق بالشهادة الإدارية التي تعذر الحصول عليها بسبب التوقف المؤقت لتسليم الشواهد الإدارية بمحل النزاع. وبعد استكمال الإجراءات، أصدرت المحكمة حكمها رقم 151 بتاريخ 2017/4/25 في الملف 2016/1201/200 قضت فيه برفض الطلب. استأنفته المدعية فألغته محكمة الاستئناف وحكمت على المستأنف عليها بإرجاعها للمستأنفة مبلغ 120.500,00 درهم. بمقتضى قرارها المطعون فيه بالنقض.

في شأن الوسيلة الأولى:

حيث تعيب الطاعنة على القرار خرق الفصل 3 من ق م م، والمادة الرابعة من مدونة الحقوق العينية، ذلك أن الأصل في الخصومة أنها تنعقد وتستمر في حدود الطلبات النهائية للخصوم، ولا يحق للمحكمة أن تغير فيها إلا في حدود إعطاء الوصف القانوني الملائم للطلبات الموضوعة أمامها وتطبيق المقتضيات القانونية الواجبة تطبيقا سليما. والبين من ظاهر المادة 4 من م ح ع أن المشرع اختص العقود والتصرفات الناقلة للملكيـــــة أو الرامية إلى إنشاء حقوق عينية أو نقلها أو تعديلها أو إسقاطها شكلية خاصة لا تصح ولا تثبت إلا إذا انعقدت وحررت وفقَها، وجعل من ضرورة تحرير هذا العقد في محرر رسمي أو محرر ثابت التاريخ من طرف محام مقبول للترافع لدى محكمة النقض شرطا لازما لصحة هذا العقد ولوجوده قانونا. والظاهر أن الالتزام المحتج به إنما محله هو ثمن شراء المطلوبة في الطعن للقطعة موضوع الرسم العقاري 17918/ر، مما يعني أن المحرر المذكور انصب على حق عيني، وأن إثبات هذا الحق وما ترتب عنه من حقوق مالية يستوجب قياسا على المادة 4 من مدونة الحقوق العينية أن يتم وفق الشكلية المنصوص عليها في المادة المذكورة. وأن إنجازه في شكل محرر عرفي يجعله باطلا. والبطلان هو من النظام العام تثيره المحكمة من تلقاء نفسها ولو لم يثره الأطراف.

لكن، حيث إن الدعوى موضوعها استرجاع المبلغ الذي كانت قد أدته المطلوبة للطاعنة بمناسبة تحرير العقد موضوع النعي، مما لا مجال معه للتمسك بمقتضيات المادة الرابعة من مدونة الحقوق العينية، ولا ببطلان الوثيقة المذكورة لانتفاء مصلحة الطاعنة في ذلك، مادام أثر البطلان في كل الأحوال هو الرد، ليبقى ما أثير غير ذي اعتبار.

في شأن الوسيلة الثانية:

حيث تنعى الطاعنة على القرار خرق الفصلين 234 و235 من ق ل ع، ذلك أن البين من أوراق الملف ومكتوبات الطرف المطلوب في النقض أن الالتزام المحتج به حرر بمناسبة بيعها للقطعة الأرضية موضوع الرسم العقاري 17918/ر. وأن المطلوبة في النقض تقر فيه بأن المبلغ المدعى فيه يشكل ثمن شرائها للعقار

المذكور، الذي حازته المشترية وأسندت للغير بناءه ومن ثم فإن مطالبتها بإرجاع الثمن أضحت رهينة برد العقار لمن له الحق فيه، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لم تلتفت إلى ذلك. كما أن الطاعنة أكدت في محضر الضابطة المدلى به أن المبلغ المطلوب إرجاعه يمثل ثمن بيع العقار المذكور أعلاه، وأن جزءا منه وقدره 35.000 درهم سبق أن ردته للمطلوبة في النقض بمقتضى تحويل مالي، إلا أن المحكمة لم تخصم المبلغ المدفوع للمطلوبة، ولم تبحث في هذه النقطة رغم أهميتها.

لكن، حيث إن ما أثير بالنعي لم يسبق التمسك به أمام المحكمة المصدرة للقرار المطعون فيه. وغير مقبول إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض، لاختلاط الواقع فيه بالقانون. والوسيلة غير مقبولة.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وعلى الطاعنة المصاريف.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيسة الغرفة السيدة مليكة بامي رئيسة والمستشارين السادة: عبد القادر الوزاني **مقررا**، عبد الرحيم سعد الله، عبد الرحمان انويدر ومحمد الخليفي **أعضاء** وبمحضر **المحامي العام** السيد عبد الكافي ورياشي وبمساعدة **كاتب الضبط** السيد فهد الرميشي.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض