قرار محكمة النقض
رقم 3/703
الصادر بتاريخ 11 دجنبر 2018
في الملف المدني رقم 2017/3/1/8

دعوى الافراغ – عقد الرهن – أثره.

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على العريضة المرفوعة بتاريخ 2016/08/02 طرف الطالب المذكور حوله بواسطة نائبه الأستاذ (ا) بوشعيب والرامية إلى نقض قرار محكمة الاستئناف بالجديدة عدد 1165 الصادر بتاريخ 2016/05/30 في الملف عدد: 2016/1201/538.

وبناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر في 2018/12/03.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 11 دجنبر 2018.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد الحسين أبو الوفاء والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد سعيد زياد.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يؤخذ من محتويات الملف والقرار المطعون فيه عدد 1165 الصادر عن محكمة الاستئناف بالجديدة بتاريخ 2016/05/30 في الملف المدني عدد 2016/1201/538 أن المدعية (ح.م) ادعت في مقالها أمام المحكمة الابتدائية بنفس المدينة انها تملك المنزل الكائن بشارع جمال الدين الافغاني الجديدة رهنته بسبب عقد قرض للمدعى عليه عبد القادر (ب) رهنا حيازيا وانه تم الاتفاق على رد الدين وانتهاء الرهن في 2013/01/31 ورغم انتهاء المدة ظل المدعى عليه محتلا للمنزل المذكور بدون مبرر وانه تم عرض وإيداع مبلغ الدين المحدد في 60.000 درهم بصندوق المحكمة وتسلمه المدعى عليه بتاريخ 2014/11/17، طالبة

الحكم عليه بإفراغ المنزل المدعى فيه هو ومن يقوم مقامه واجراء خبرة لتحديد التعويض المناسب عن الاستغلال منذ انتهاء الرهن الى متم يناير 2013 وأجاب المدعى عليه بان المدعية سبق لها ان تقدمت بمقالين افتتاحيين للدعوى معتمدة على نفس الوقائع والاسباب فصدر حكم بتاريخ 2014/4/8 قضى بعدم قبول الدعوى تم تأييده استئنافيا مما يتعين معه التصريح بسبقية البت واحتياطيا فانه والمدعية اتفقا بينهما ان تصبح العلاقة كرائية بعد انقضاء الرهن وذلك منذ اخر شهر فبراير2013 بسومة شهرية قدرها 1250 درهم وله شاهد على ذلك هو المسمى شمشوم رشيد، وبعد تمام المناقشة قضت المحكمة بعدم قبول الطلب، استأنفته المدعية مثيرة في اسباب الاستئناف ان العلاقة التي تربطها بالمستأنف عليه محددة في عقد القرض والرهن الذي تم الاتفاق فيه على انتهاء العقد بتاريخ 2013/01/31 مقابل ارجاعها قيمة الدين سبب الرهن وان المحكمة من خلال قراءتها للإنذار الموجه للمستأنف عليه قد فسرته تفسيرا خاطئا وان عقد السلف والرهن ينص صراحة على ان الوجيبة الشهرية التي تتوصل بها من يد الدائن المرتهن هي مقابل استغلال المحل خلال الفترة المتفق عليها لإرجاع قيمة المديونية وإنها نفذت التزامها بإرجاع قيمة الدين خلال الاجل المتفق عليه، وتلتمس الغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد وفق مقالها الافتتاحي وبعد جواب المستأنف عليه الرامي الي التأييد وتمام المناقشة قضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بإفراغ المستأنف عليه من المدعى فيه هو ومن يقوم مقامه او بإذنه، وهذا هو القرار المطلوب نقضه.

في شان الفرع الاول من الوسيلة الاولى

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

حيث يعيب الطالب على القرار خرق قاعدة مسطرية أضربه وخرق الفصول 342 و334و335 من ق م م، اذ لا وجود لتقرير مكتوب أعده المستشار المقرر ولا يمكن القول بانه مندمج في الحكم فضلا عن انه لم تقع تلاوته او يعفى المقرر منها من طرف الرئيس مع عدم معارضة الطرفين.

لكن، حيث ان القضية لم يجر فيها تحقيق ومن ثم لا يحرر فيها المستشار تقريرا، اثفلا يقوم موجب لتلاوته من عدمها فضلا على ان هذه التلاوة لم تعد من مشمولات الفصل 342 من ق م م والفرع على غير اساس.

في شأن الفرع الثاني:

حيث يعيب الطالب على القرار خرق الفصل 345 من ق م م ذلك ان الجلسات وقرارات محكمة الاستئناف تصدر من ثلاثة قضاة مما يترتب عن ذلك ان نفس الهيئة التي ناقشت القضية هي التي يجب عليها ان تنطق بالقرارات الصادرة عنها، وان القرار المطعون فيه لم يذكر كون الهيئة التي ناقشت القضية هي التي حكمت فيها مما يشكل خرقا جوهريا للفصل المذكور.

لكن حيث إنه لا وجود لأي نص في قانون المسطرة المدنية يقضى بان على المحكمة أن تنص على الهيئة التي ناقشت القضية كبيان في الحكم وانما تصدر نفس الهيئة الحكم من دون ان يكون لزاما النص على ذلك والفرع بدون أساس.

فيما يخص الوسيلة الثانية:

حيث يعيب الطالب على القرار انعدام التعليل وعدم ارتكازه على اساس قانوني، ذلك انه لم يناقش اوجه الدفع والدفاع التي اثارها وان المطلوبة سبق أن تقدمت بدعويين معتمدة على نفس الوقائع والأسباب التي بنى عليها مقال الادعاء بملف النازلة، وانه ادلى بمجموعة من الوثائق من ضمنها نسخة حكم صادر بتاريخ 2014/04/08 وقرار استئنافي عدد 14/891 لإثبات سبقية البت في النزاع الا ان المحكمة لم تناقش هذه الوثائق، ومن جهة ثانية فانه والمطلوبة اتفقا بمناسبة الرهن او بعد نهايته ان تصبح العلاقة الكرائية قائمة بينهما منذ اواخر فبراير 2013 وان هذه الوقائع حضرها الشاهد شمشوم رشيد وأدلى بتصريح صادر عنه، وحددت السومة الكرائية في مبلغ 1250 درهم شهريا، إلا أن محكمة الدرجة الثانية لم تكلف نفسها عناء البحث حول هذه الوقائع ووان الدار محل النزاع توجد بشارع جمال الدين الافغاني رقم 79 وليس بالعنوان الوارد بالمقال الافتتاحي والمقال الاستئنافي مما يجعل القرار ناقص التعليل وغير مرتكز على اساس سليم.

لكن حيث إنه من جهة اولى فان الدفع بسبقية البت لم يستدل عليه الطالب أمام المحكمة بموجبه الذي هو الحكم النهائي في الموضوع بين الطرفين في نفس موضوع الحق المتنازع عليه مما يكون هذا الدفع غير مؤسس ومن جهة ثانية فإنه فضلا على ان عقد السلف إذا جر نفعا يقع باطلا، لان السلف يكون لوجه الله ومن ثمة فانه لا عبرة بعقد الرهن وهو يعتبر لذلك السبب الذي من اجله حاز الطالب المنزل غير مشروع ترتب عنه بطلان التزام المطلوبة، وتحل هذه العلة محل علة المحكمة لتعلقها بالنظام العام، ومن جهة ثالثة فان الدفع بالعلاقة الكرائية لا يصح في اثباته الا الوسائل المعتمدة قانونا بما في ذلك شهادة الشهود المؤداة امام المحكمة ولا وجود لهذه الشهادة حول الكراء المزعوم ولا تلزم المحكمة بإجراء بحث متى توفرت على عناصر البث الكافية، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه بإلغاء الحكم الابتدائي وإفراغ الطالب طبقت صحيح القانون وما بالوسيلة على غير اساس .

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وتحميل الطالب المصاريف.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة السيد محمد بن يعيش رئيسا

والمستشارين السادة: الحسين أبو الوفاء **مقررا**– مصطفى بركاشة - أمينة زياد – يوسف لمكربي أعضاء بحضور **المحامي العام** السيد سعيد زياد وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة فاتحة آيت عمي حدو.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض