قرار محكمة النقض
رقم 3/663
الصادر بتاريخ 27 نونبر 2018
في الملف المدني رقم 2017/3/1/5724

دعوى الافراغ – رسم الشراء – أثرها.

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على العريضة المرفوعة بتاريخ 2016/12/29 من طرف الطالبة المذكورة حوله بواسطة نائبها الأستاذ (ب) جمال الدين والرامية إلى نقض قرار محكمة الاستئناف بآسفي الصادر بتاريخ 2016/11/22 في الملف عدد: 16/1201/896.

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 2018/10/29.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 27 نونبر 2018.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد يوسف لمكربي والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد سعيد زياد.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يستفاد من وثائق الملف والقرار المطعون فيه عدد1546 الصادر عن محكمة الاستئناف بآسفي بتاريخ 2016/11/22 في الملف عدد2016/1201/896 أن المدعي الحسن (ب) ادعى بمقال افتتاحي وآخر اصلاحي أمام المحكمة الابتدائية بنفس المدينة انه يملك الدكان الكائن بشارع محمد الخامس جمعة اسحيم والذي يمارس فيه مهنة النساخة الا ان المدعى عليها (ف.ب) عمدت الى احتلاله مما حدا به الى تقديم شكاية ضدها فصدر حكم ابتدائي بإدانتها من اجل انتزاع حيازة عقار من الغير مع الحكم له بتعويض قدره 5000 درهم حسب الملف الجنحي عدد 14/1773 وتاريخ 2015/1/12 المؤيد استئنافيا مع

خفض التعويض الى مبلغ 3000 درهم حسب الملف الاستئنافي عدد 15/249 وتاريخ 2015/7/1 ملتمسا الحكم عليها بإرجاع الحالة الى ما كانت عليه بخصوص الدكان، واجابت المدعى عليها بان المدعي لم يدل بما يفيد تملكه للمدعى فيه ملتمسة رفض الطلب لكونها تملك المحل المدعى فيه بموجب رسم شراء من زوجها المسمى (م.ح) ، وبعد انتهاء المناقشة قضت المحكمة على المدعى عليها بإرجاع الحالة الى ما كانت عليه، استأنفته المحكوم عليها مثيرة بان المستأنف عليه ادلى بأحكام جنحية لإثبات صفته في الادعاء ورد فيها عنوان المدعى فيه بحي الحرش في حين ان المقال الافتتاحي ورد به بانه يقع بشارع محمد الخامس كما انه لم يدل بما يفيد نهائية الاحكام المذكورة مضيفة ان الدعوى حيازية ومن تم وجب رفعها داخل اجل سنة ملتمسة الغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب، وبعد تبادل المذكرات قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف بقرارها موضوع الطعن بالنقض.

في شان الفرع الاول من الوسيلة الاولى:

حيث تعيب الطاعنة على القرار عدم ارتكازه على اساس قانوني ذلك ان الدعوى تتعلق بحق عيني عقاري وهي من اختصاص القضاء الجماعي وان الهيئة التي بتت فيها ابتدائيا بقاض منفرد في حين ان الاختصاص يرجع للقضاء الجماعي.

لكن حيث انه لما كانت الدعوى تهدف الى ارجاع الحالة الى ما كانت عليه قبل انتزاع حيازة عقار نتيجة صدور حكم بالإدانة من اجله، وهي من الدعاوى الشخصية التي ينعقد الاختصاص للبت فيها للقضاء الفردي، فإن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما قضت بتأييد الحكم الابتدائي الذي اصدره قاض منفرد تكون قد استقامت على حكم القانون ولم تخرقه وما بالوسيلة غير جدير بالاعتبار.

وفيما يتعلق بالفرع الثاني من الوسيلة الاولى:

حيث تعيب الطاعنة على القرار خرق القانون ذلك انها خرقت قاعدة ان الجنائي يعقل المدني لان القرار الجنحي الاستئنافي الذي استند عليه المطلوب في دعواه مطعون فيه بالنقض ولم يدل بما يفيد أنه استنفد جميع طرق الطعن لاسيما وأنها طعنت فيه بالنقض.

لكن ردا على ما اثير فان اعمال قاعدة الجنائي يعقل المدني يتوقف حسب مقتضيات الفصل 10 من قانون المسطرة الجنائية على ان تكون الدعوى العمومية جارية ولم يصدر فيها حكم نهائي، ولما كان البين من الوثائق المستدل بها امام قضاة الموضوع ان المطلوب ادلى بقرار جنحي استئنافي الصادر في الملف عدد15/249 تاريخ 2015/7/1 قضى بتأييد الحكم الجنحي الابتدائي القاضي بالإدانة وان الطالبة لم تدل بما يفيد الطعن بالنقض في القرار المذكور، فإن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما عللت قرارها ان الحكم الابتدائي القاضي بإرجاع الحالة الى ما كانت عليه قبل واقعة الاعتداء على حيازة العقار المدعى فيه

استند على احكام جنحية ادينت من اجلها الطاعنة التي لم تدل بكون هاته الاحكام قد تم ابطالها او نقضها مما تظل حجيتها قائمة تكون قد عللت قرارها تعليلا كافيا وسليما وما بالفرع من الوسيلة على غير اساس.

وفيما يخص الوسيلة الثانية:

حيث تعيب الطاعنة على القرار انعدام التعليل ونقصانه الموازي لانعدامه ذلك انه لم يتم الجواب عن ما اثارته بخصوص ان الحكم الجنحي المستدل به تضمن ان العقار موضوع النزاع يقع بحي لحرش جمعة اسحيم في حين ان المقال يتضمن ان المحل موضوع الدعوى كائن بشارع محمد الخامس حي لحرش جمعة اسحيم وبالتالي فان هذا الاختلاف في موضوع النزاع بين المقال والحكم الجنحي لم تتطرق اليه كما انها سبق ان تمسكت بالدفع المتعلق بعدم الاختصاص وبانعدام صفة المدعي لكونه لم يدل بما يفيد تملكه لموضوع النزاع كما لم تجب على ان الحكم الابتدائي خرق مقتضيات الفصلين 166 و167 ق م م لان عناصر دعوى استرداد الحيازة غير ثابتة وكذا شروطها الا ان المحكمة لم تجب عن ذلك.

لكن حيث إنه ردا على ما اثير فمن جهة اولى فان الصفة في الدعوى المنصوص عليها في الفصل 1 من ق.م.م تثبت من العلاقة القانونية للمدعي بالحق الذي يدعيه والذي يقيم عليه الإثبات القانوني وتستخلص المحكمة هذه الصفة من تقييمها لأدلة الدعوى بشأن الحق المدعى فيه، ومن جهة ثانية فان مقال الدعوى جاء فيه ان موضوع النزاع يوجد بشارع محمد الخامس ولم يتضمن الحي وان العقار هو نفسه المتنازع بشأنه حسب الاحكام الجنحية المستدل بها وبالتالي لم يكن المطلوب ملزما بالإدلاء بما يفيد ملكيته للمدعى فيه، ومن جهة ثالثة فان دعوى ارجاع الحالة الى ما كانت عليه هي دعوى ناتجة عن الجرم او شبه الجرم ولا يتطلب فيها توفر شروط الحيازة ولا الاستحقاق لأنها ليست بدعوى حيازية ولا بدعوى استحقاقية ولذلك فلا مجال للاستدلال بالأجل المنصوص عليه في الفصلين 166 و167 ق م م المستدل بهما، والمحكمة مصدرة القرار المطعون لما لم تجب عن الدفع المذكور تكون قد ردته ضمنيا، وما بالوسيلة على غير اساس .

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وتحميل الطالبة 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: يوسف لمكربي **مقررا** مصطفى بركاشة – أمينة زياد – الحسين أبو الوفاء أعضاء بحضور **المحامي العام** السيد سعيد زياد وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة فاتحة آيت عمي حدو.