

# **Inexécution de la vente et défaut de réponse au moyen tiré de la cause étrangère (C.S novembre 2006)**

Identification			
<b>Ref</b> 17160	<b>Juridiction</b> Cour de cassation	<b>Pays/Ville</b> Maroc / Rabat	<b>N° de décision</b> 3292
<b>Date de décision</b> 08/11/2006	<b>N° de dossier</b> 2095/1/5/2005	<b>Type de décision</b> Arrêt	<b>Chambre</b> Civile
Abstract			
<b>Thème</b> Extinction de l'obligation, Civil		<b>Mots clés</b> قرارات محكمة النقض, Défaut de motifs, Défaut de réponse à conclusions, Impossibilité d'exécution, Moyen péremptoire, Obligation de faire, Radiation d'usufruit, Vente immobilière, Cause étrangère libératoire, استحالة التنفيذ, انعدام التعليل, بيع عقاري, رفع اليد, سبب أجنبي, عدم الجواب على الدفع, فسخ العقد, التزام بعمل, Article 338 du DOC	
<b>Base légale</b> Article(s) : 338 - Dahir du 9 ramadan 1331 (12 août 1913) formant Code des obligations et des contrats		<b>Source</b> Revue : مجلة رسالة المحاماة   N° : 28	

## Résumé en français

L'arrêt qui ordonne l'exécution forcée d'une vente immobilière, subordonnée à la radiation préalable d'un usufruit, encourt la cassation pour défaut de réponse à conclusions dès lors qu'il omet de statuer sur l'exception d'impossibilité d'exécution invoquée par les débiteurs. En l'espèce, les défendeurs soutenaient ne pouvoir satisfaire à leur obligation de faire en raison de l'impossibilité de localiser le bénéficiaire de la charge réelle, se prévalant de l'article 338 du Dahir des Obligations et Contrats.

En ne répondant ni affirmativement ni négativement à ce moyen péremptoire tiré d'une cause étrangère libératoire, la juridiction du fond a entaché sa décision d'un défaut de motifs, justifiant son annulation et le renvoi de l'affaire pour examen de la réalité de l'empêchement allégué.

## Résumé en arabe

الدفع باستحالة تنفيذ العقد المرتبة لفسخ العقد / دفع جوهري يستوجب مناقشة المحكمة له عدم رد محكمة الاستئناف لا إيجاباً ولا سلباً

على الدفع المثار باستحالة تنفيذ الشروط الواردة في عقد البيع بالرغم مما له من أثر على وجه الحكم يكون معه القرار منعدم التعليل ومبررا لنقضه.  
بمقتضى الفصل 338 من ق ل فإن استحالة تنفيذ العقد المرتبة لفسخه لا تكون جزاء دائما لإخلال أحد طرفيه بالتزاماته وإنما قد تكون استحالة التنفيذ ناتجة عن عامل خارج عن إرادة أحد المتعاقدين وخاصة المدين.

## Texte intégral

قرار رقم 3292، بتاريخ 08/11/2006، ملف مدني عدد 2095/1/5/2005

باسم جلالة الملك

إن الغرفة المدنية القسم الخامس من المجلس الأعلى في جلستها العلنية أصدرت القرار الآتي نصه:

بين: ورثة (ع.ز) وهم: أرملة (ف.ح) وأولاده: (م.ف.ب.ح.ل.س.ع.ر)

النائب عنهم الأستاذان عمر بوخدة وعبد الرحيم بوحميدي المحاميان بالرباط المقبولان للترافع أمام المجلس الأعلى.....

الطالبين

وبين: (ت.د).....

النائب عنه الأستاذان عبد الرحيم بن بركة ومحمد الجراري المحاميان بالرباط / المقبولان للترافع أمام المجلس الأعلى .....

المطلوب

بحضور: (ر.أ) بصفتها ولية شرعية على ابنيها القاصرين (ج.ع.ز).

بناء على العريضة المرفوعة بتاريخ 13/06/2005 من طرف الطالبين المذكورين أعلاه بواسطة نائبيهما الأستاذان عمر بوخدة وعبد الرحيم بوحميدي الرامية إلى نقض قرار محكمة الاستئناف بالرباط الصادر بتاريخ 12/04/2005 في الملفين عدد 115/03 و62/04.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها بتاريخ 24/01/06 من طرف المطلوب ضده النقض بواسطة نائبيه الأستاذان عبد الرحيم بن بركة ومحمد الجراري والرامية إلى رفض الطلب.

وبناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخة في 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر في 22/07/2006.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 08/11/2006.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد محمد فهيم والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد رشيد الحراق.

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث يستفاد من أوراق الملف والقرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بالرباط بتاريخ 12/04/2005 في الملفين المضمومين عدد 115/03 و 62/04 أن المطلوب في النقض (ت.د) تقدم بمقال أمام المحكمة الابتدائية بنفس المدينة عرض من خلاله أنه بمقتضى العقد العرفي المؤرخ في 20/5/1996 اشترى من موروث المدعى عليهم الطاعنين النصف المشاع من العقار الكائن بالرباط موضوع الرسم العقاري عدد..... وذلك لبيانيا معا مكان البناء القائم حاليا مدرسة ابتدائية أو فيلات بثمن قدره مليون ومائتان وستون ألف درهم توصل منه البائع بمبلغ مائتي ألف درهم ويتسلم الباقي عند تحرير العقد النهائي للبيع الذي يتوقف على إدلاء البائع بشهادة الملكية خالية من أي تحمل ورفع اليد عن حق الانتفاع المثبت لفائدة السيدة (م.ل.ك.أ) أو بشهادة وفاتها، غير أن البائع لم يف بالتزامه مما تعذر إنجاز العقد النهائي إلى أن وافته المنية، طالبا الحكم على ورثة المدعى عليهم برفع كل التحملات المثقل بها العقار تحت غرامة تهديدية قدرها 500 درهم عن كل يوم تأخير تأخير وفي حالة الامتناع الحكم بأن البيع سيصبح ناجزا وأمر السيد المحافظ على الأملاك العقارية باكدال الرياض بالرباط بتسجيل البيع على الرسم العقاري عدد ..... وأرفق مقاله بنسخة من عقد البيع مع ترجمتها وإرادة وشهادة الملكية الصادرة عن المحافظة العقارية.

وأدلى المدعى عليهم بمذكرة جواب مع مقال مضاد ثم مقالين إصلاحيين أوضحوا فيها انه تعذر عليهم تحرير العقار من الرهن لعدم إجراء قسمة التركة بسبب وجود حوز بنكية على جميع أملاك موروثهم ومنها العقار موضوع النزاع وأن الوارثين (ز.ب.و.ز.ح) تطوعا لأداء مبلغ الوعد بالبيع وقدره 200000 درهم مقابل تحلل الورثة من الالتزام الذي سبق لمورثهم، أن التزم به عملا بالفصل 70 من ق ل ع الذي ينص على جواز استرداد ما دفع لسبب مستقل لم يتحقق وأنهم يعرضون عرضا حقيقيا مبلغ الوعد بالبيع مقابل فسخ العقد، طالبين رفض الطلب الأصلي وفي المقال المضاد الاشهاد لهم بعرضهم على المدعي مبلغ 200000 درهم والحكم في حالة رفض العرض العيني بفسخ البيع المبرم بتاريخ 20/5/1996 بعد الإشهاد بإيداع المبلغ المذكور بصندوق المحكمة رهن إشارة المدعي، وأرفقوا مقالهم بصورة الشيك ثم بأصله الحامل للمبلغ أعلاه.

وبعد تمام المناقشة أمام محكمة الدرجة الأولى قضت برفض الطلبين معا بحكم استأنفه الطرفان فألغته محكمة الاستئناف فيما قضى به في الطلب الأصلي وحكمت على المدعى عليهم بإتمام إجراءات البيع مع المدعي بخصوص نصف العقار الكائن بالرباط. موضوع الرسم العقاري عدد...، وذلك بعد رفع جميع التحملات التي تثقل العقار تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 500 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ من تاريخ الامتناع والتأييد في الباقي والإشهاد على إيداع المستأنف السيد (ت.د) لباقي الثمن وجعله رهن إشارة المستأنف عليهم ورثة المرحوم (ع.ز) وهو القرار المطلوب نقضه.

حيث إن من جملة ما يعيبه الطاعنون في الوسيطتين الثالثة والرابعة انعدام التعليل وعدم الجواب وخرق الفصل 338 من ق ل ع، بدعى أن الطلب المضاد بني على واقعة عدم إمكان الحصول على رفع اليد عن حق الانتفاع المقرر لفائدة المسماة (م.ك) لعدم العثور على عنوانها مما يجعل الوعد بالبيع مستحيل التنفيذ، علما بأن استحالة تنفيذ العقد المرتبة لفسخه لا تكون جزءا دائما لإخلال أحد طرفيه بالتزاماته وإنما قد تكوّم استحالة التنفيذ ناتجة عن عامل خارج عن إرادة أحد المتعاقدين وخاصة المدين، عملا بالفصل 338 من ق ل ع، الذي ينص على ما يلي: «إذا كان عدم تنفيذ الالتزام راجعا إلى سبب خارج عن إرادة المتعاقدين وبدون أن يكون المدين في حالة مطل برئت ذمة هذا الأخير ولكن لا يكون له الحق في أن يطلب أداء ما كان مستحقا على الطرف الآخر».

ومادام القرار لم يجب على واقعة استحالة تنفيذ المدعى عليهم لالتزامات موروثهم لسبب خارج عن الإرادة فإنه جاء منعدم التعليل وخرقا للقانون مما يجعله معرضا للنقض.

حقا، فقد صح ما نعاه الطاعنون على القرار ذلك أنهم أثاروا في مقال استئنافهم وفي مذكرة جوابهم في المرحلة الاستئنافية وكذا في مذكرتهم التعقيبية دفعا يتعلق باستحالة تنفيذ الشروط الواردة في عقد البيع لعدم تمكنهم من التشطيب على اسم المستفيدة من حق الانتفاع السيدة (م.أ) من الرسم العقاري لعدم العثور عليها، إلا أن محكمة الاستئناف لم ترد على هذا الدفع لا إيجابا ولا سلبا بالرغم مما له من أثر على وجه الحكم، مما كان معه القرار منعدم التعليل وما بالوسيلتين واردا عليه ومبررا لنقضه بصرف النظر عن باقي الوسائل الأخرى.

وحيث إن من حسن سير العدالة ومصلحة الطرفين إحالة القضية على نفس المحكمة للبت فيها طبقا للقانون.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى بنقض القرار المطعون فيه، وإحالة القضية على نفس المحكمة للبت فيها بهيئة أخرى طبقا للقانون وتحميل المطلوب في النقض الصائر.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالرباط.

وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من:

رئيس الغرفة السيد إبراهيم بولحيان..... رئيسا.

والمستشارين السادة:

محمد فهيم ..... مقرا.

وعائشة القادري ومحمد أوغريس، والناظفي اليوسفي أعضاء.

وبمحضر المحامي العام السيد رشيد الحراق وبمساعدة كاتب الضبط السيد عبد اللطيف رزقي.