قرار محكمة النقض

رقم 10/25

الصادر بتاريخ 2021/01/14

في الملف المدني رقم 2019/10/1/2753

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على مقال النقض المودع بتاريخ فاتح فبراير 2019 من طرف الطالب المذكور أعلاه بواسطة نائبه الأستاذ (ب.ب) المحامي بهيئة الدار البيضاء والرامي إلى نقض القرار رقم 9180 الصادر بتاريخ 2018/12/25 في الملف رقم 2018/1201/7076 عن **محكمة الاستئناف بالدار البيضاء.**

وبناء على مذكرة الجواب المدلى بها بتاريخ 2019/10/22 من طرف المطلوبة بواسطة محاميها الأستاذ (س.ط) المحامي بهيئة البيضاء الرامية إلى رفض الطلب.

وبناء على المستندات المدلى بها في الملف.

وبناء على الأمر بالتخلي الصادر بتاريخ 2020/12/17 وتبليغه.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2021/01/14.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد امحمد الدومالي، والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد محمد بوفادي.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يستفاد من مستندات الملف، ومن القرار المطعون فيه رقم 9180 الصادر بتاريخ 2018/12/25 في الملف رقم 2018/1201/7076 عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء، أنه بمقتضى مقالين افتتاحي وإصلاحي مودعين بتاريخ فاتح مارس 2018 و14 ماي من نفس السنة أمام المحكمة الابتدائية بنفس المدينة، ادعت (ل.س) النائبة عن ابنتها (ح.ر) أنها استصدرت في مواجهة المدعى عليه (ب.ك) حكما ابتدائيا تحت عدد 1800 في الملف رقم 2002/3628 وتاريخ 2003/12/08 قضى عليه بإزالة الحاجز المحدث بين شقتيهما، وتمكينها من استغلال السطح المشترك بينهما بخصوص المحل الكائن ببلوك (...) حي (...) عمارة (...) البيضاء تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها: 100 درهم يوميا ابتداء من تاريخ امتناعه عن التنفيذ، وأيد هذا الحكم استئنافيا بموجب القرار عدد 2/313. غير أن المدعى عليه امتنع عن تنفيذه حسب الثابت من محضر الامتناع المرفق بمقالها. طالبة الحكم عليه بأدائه لها مبلغ 128.300 درهم تصفية للغرامة التهديدية ابتداء من تاريخ الامتناع

2014/11/21 إلى غاية 2017/02/28. وبعد جواب المدعى عليه بعدم قبول الدعوى لانعدام الصفة. وتمام الإجراءات، قضت المحكمة بأداء المدعى عليه لفائدة المدعية مبلغ (60.000 درهم) ستين ألف درهم تصفية للغرامة التهديدية المحكوم بها عن المدة من 2014/11/21 إلى غاية 2017/02/28. ورفض باقي الطلبات. استأنفه المحكوم عليه أصليا والمدعية فرعيا، فقضت محكمة الاستئناف برد الاستئناف الأصلي، وتأييد الحكم الابتدائي مع تعديله برفع المبلغ المحكوم به إلى 85.000 درهم. وهو القرار المطعون فيه بالنقض.

في شأن الوسيلة الفريدة:

حيث يعيب الطاعن على القرار عدم الارتكاز على أساس قانوني ونقصان التعليل الموازي لانعدامه (الفقرة 5 من الفصل 359 من قانون المسطرة المدنية)، ذلك أنه تمسك بدفوع شكلية بخصوص عدم سلامة الدعوى لانعدام صفة رافعتها بناء على وثائق الملكية المدلى بها، إلا أن القرار المذكور لم يتعامل مع هذا الدفع وفق التأسيس السليم للقانون، وإنما ناقشه على ضوء الفصل 451 من قانون الالتزامات والعقود، مبرزا حقوق الخلف الخاص من الشخص الذي يتلقى الحق منه، والحال أن النقاش ينصب على إشكال مسطري صميم بأن يقوم الشخص بتفويت حقوقه العقارية بالبيع ويتم تقييد التصرف القانوني بالرسم العقاري، وتنتهي صفة البائع بتاريخ 2008/04/21، ثم يقوم الشخص نفسه بتاريخ لاحق وبالضبط في 2014/11/21 بفتح ملف مواصلة التنفيذ باسمه ولمصلحته في شأن القيام بعمل نتج عن ذلك إنجاز محضر امتناع هو سند وأساس دعوى تصفية الغرامة التهديدية. مما يؤكد بأن محكمة الاستئناف لم تضبط مراكز الأطراف وانعكاسها على الصفة وسلامة المسطرة، إذ أن (ل.س) خلال مباشرتها مسطرة مواصلة التنفيذ سنة 2014 ضمن ملف التنفيذ عدد 14/1850 لم تتصرف نيابة عن المالكة للشقة (ح.ر) وإنما تصرفت أصالة عن نفسها. كما أنها تصرفت بصفة شخصية خلال تقديمها لدعوى تصفية الغرامة التهديدية بتاريخ 2018/03/01. وأن ما اعتبرته المطلوبة إصلاحا للمسطرة من خلال مذكرتها المدلى بها خلال جلسة 2018/05/14 لم يكن كذلك ولم يحقق الغاية من التشريع، إذ الأولى أن إصلاح المسطرة يكون من خلال التنصيص على (ح.ر) كمدعية و(ل.س) كنائبة عنها أو وكيلة وليس العكس، وأنه من خلال مقال الدعوى فإن الملتمسات بقيت دائما لصالح من ليس له الصفة وهو (ل.س). كما أن القرار المطعون فيه لم يبرز عناصر تقدير التعويض والطرف الذي انعكس عليه الضرر ومداه، كما لم يأخذ بعين الاعتبار الوثائق التي عرضت عليه لاسيما الخبرة التي لم تفصل في مسؤولية الطاعن الذي اشترى حقوقه العقارية من خلفه الخاص وليس من الشركة وهي عبارة عن شقتين الأولى على مستوى الطابق السفلي والثانية في الطابق الثالث، في حين أن شقة المطلوبة توجد على مستوى خاص بها. مما يكون

معه القرار المطعون فيه قد صدر خرقا للفقرة 4 من الفصل 359 والفصول 1-50 و345 من قانون المسطرة المدنية و98 و264 من قانون الالتزامات والعقود، ومعرضا للنقض.

لكن، حيث إنه بمقتضى الفقرة الأخيرة من الفصل 451 من قانون الالتزامات والعقود، يعتبر في حكم الخصوم الذين كانوا أطرافا في الدعوى ورثتهم وخلفاؤهم حين يباشرون حقوق من انتقلت إليهم منهم باستثناء حالة التدليس والتواطؤ، وبموجب الفصل 448 من قانون المسطرة المدنية، إذا رفض المنفذ عليه أداء التزام بعمل أو خالف التزاما بالامتناع عن عمل، أثبت عون التنفيذ ذلك في محضره، وأخبر الرئيس الذي يحكم بغرامة تهديدية ما لم يكن سبق الحكم بها. والبين من مجموع وثائق الملف أن المطلوبة (ل.س) أقامت الدعوى موضوع النازلة لا بصفتها الشخصية وإنما بصفتها وكيلة عن ابنتها (ح.ر) بمقتضى وكالة عدلية، باعتبار أن هذه الأخيرة أضحت هي المالكة للعقار موضوع الدعوى منذ 2008/04/21 أي بعد صدور الحكم موضوع التنفيذ وحلت محل البائعة والوكيلة المذكورة في تتبع إجراءات تنفيذ الحكم المذكور لمصلحتها، وأن دعوى تصفية الغرامة التهديدية موضوع النازلة تدخل في هذا الإطار. وأن محضر مواصلة التنفيذ المنجز بتاريخ 2014/11/21 المرفق بمقال الدعوى – وبصرف النظر عمن سعى إلى إنجازه – قد تضمن انتقال مأمور التنفيذ مرتين إلى عنوان الطاعن وإعذار هذا الأخير بالتنفيذ وامتناعه صراحة عن ذلك. والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما أسست قضاءها على أن القرار موضوع التنفيذ صدر قبل وقوع التفويت لموكلة المطلوبة وأن آثار العقد تنصرف إلى المشترية المذكورة التي يبقى لها الحق في مواصلة إجراءات التنفيذ باعتبارها خلفا للبائعة، وأن المحضر المؤرخ في 2014/11/21 أثبت امتناع الطاعن عن التنفيذ وأن المحاضر الإخبارية المحتج بها من طرف هذا الأخير لا تفيد تنفيذ القرار الصادر ضده، وأن من حق المطلوبة المطالبة بتصفية الغرامة التهديدية المحكوم بها في شكل تعويض يحدد بحسب نسبة الضرر ووفق السلطة التقديرية للمحكمة، تكون عللت قرارها تعليلا كافيا وأعملت سلطتها في تقدير التعويض المستحق للمطلوبة عن الامتناع عن التنفيذ وليس في قرارها أي خرق للمقتضيات المحتج بها وما بالوسيلة على غير أساس.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وبتحميل الطالب المصاريف.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه، في قاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من: السيد عبد الهادي الأمين **رئيسا** والسادة المستشارين امحمد الدومالي **مقررا** والمصطفى مستعيد وحفيظة بن لكصير وإدريس سعود **أعضاء** وبمحضر **المحامي العام** السيد محمد بوفادي وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة إيمان بلحاج.