قرار محكمة النقض

رقم 3/29

الصادر بتاريخ 2019/01/15

في الملف المدني 2017/3/1/7190

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على العريضة المرفوعة بتاريخ 2017/07/04 من طرف الطالبات المذكورات حوله بواسطة نائبهن الأستاذ (ب.م) و الرامية إلى نقض قرار محكمة الاستئناف بمراكش الصادر بتاريخ 2017/05/12 في الملف عدد: 2017/1201/742.

و بناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

و بناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

و بناء على الأمر بالتخلي و الإبلاغ الصادر في 2018/12/31.

و بناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2018/01/15.

و بناء على المناداة على الطرفين و من ينوب عنهما و عدم حضورهم.

و بعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد الحسين أبو الوفاء و الاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد سعيد زياد .

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

وبعد المداولة طبقا للقانون:

حيث يؤخذ من محتويات الملف والقرار المطعون فيه عدد 2815 الصادر عن محكمة الاستئناف بمراكش بتاريخ 2017/05/12 في الملف المدني عدد 17/1201/742 أن المدعيات (ب.ا.ا) وبناتها (ع.أ.ف.ن.ع.ن.س) ادعين بمقال أمام المحكمة الابتدائية بمراكش أنهن يملكن على الشياع عن طريق الارث من الهالك (أ.أ) جميع المنزل الكائن بعنوانهن موضوع الرسم العقاري عدد (.....) والمستخرج منه دكان كان يكتريه (ش.م) من مورثهن وانه التزم بافراغه اذا اصبح عاجزا عن العمل وعن ممارسة نشاطه التجاري بالمحل وانه بالفعل تنازل (ش.م)عن الدكان لفائدتهن بتاريخ 2013/02/21 الا ان ابنه شكيح محمد لم يرقه هذا الموقف فترامى على المحل عنوة وغصبا مما حدا بهن الى اللجوء الي القضاء الاستعجالي الذي اصدر امرا بعدم الاختصاص وعلى اثره وقع والد المدعى عليه اشهادا ينفي فيه ان يكون تنازل لابنه عن الدكان وانه لم يتنازل الا لهن ملتمسين افراغ المدعى عليه هو ومن يقوم مقامه , واجاب المدعى عليه انه مكتر للدكان وهو المستغل الوحيد للنشاط

التجاري المزاول به و يؤدي الواجبات الكرائية للمدعيات وكدا الواجبات الضريبية منذ سنة 1987 ملتمسا اجراء بحث, وبعد تمام المناقشة قضت المحكمة بطرد المدعى عليه هو ومن يقوم مقامه, استأنفه المحكوم عليه مثيرا في اسباب استئنافه ان الحكم اعتمد على ما اثير من طرف المتدخل في الدعوى وليس على ما ادلت به المستأنف عليهن وذلك فيه مساس بحقوق الدفاع لكون ان مقال التدخل الاختياري لم يقدم الا بتاريخ 2013/10/29 أي بعد ما استنفد الاطراف الاصليون ما عندهم من دفوع و حجج و لا يوجد بالملف ما يفيد ان المحكمة بلغت المدعى عليهن بمقال التدخل في الدعوى حتى يمكن الرد عليه , كما ان المحكمة اعتبرت التنازل المدلى به من طرف المتدخل سابقا في التاريخ على التنازل المدلى به من طرفه ورتبت على ان التنازل الاول هو الصحيح ولو اتاحت له الفرصة لأدلى بتنازل صادر عن المتدخل في الدعوى لفائدته بتاريخ 2009/209/15 وبذلك تكون العلة المعتمد عليها باطلة لكون التنازل عن حق الكراء لا علاقة له بالتسجيل بالسجل التجاري وأن هذا الحق مستمد من مقتضيات ظهير 1955/05/24 وخاصة الفصلين 5 و 37 منه , في حين ان حوالة الحق تخضع لمقتضيات الفصلين 673 و195 من ق ل ع ملتمسا الغاء الحكم المستانف والحكم من جديد برفض الطلب, وبعد تمام المناقشة قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف فطعن بالنقض فيه المحكوم عليه فنقضته محكمة النقض بمقتضى قرارها عدد3/578 وتاريخ 2016/09/27 بناء على قاعدة ان الحجة السابقة تاريخا تقدم على اللاحقة لكون المتنازل في هذه الحالة اعقب تنازله الاول بتنازل اخر عن نفس المحل المتنازل عنه الاول الذي لا يبقى به صاحب حق في التنازل عنه ويبقى تصرفه فيه تصرفا ممن لا يملك هذا الحق و لا يلزم الغير بوصفه مالكه الا اذا اقره او عاد الحق الى المتنازل. وبعد النقض والإحالة وإدلاء الطرفين بمستنتجاتهما وتمام المناقشة قضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب, بقرارها موضوع الطعن بالنقض.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

في شأن الوسيلة الأولى:

حيث تعيب الطالبات على القرار خرق حقوق الدفاع, ذلك ان محكمة الاستئناف لم تستدعهن للحضور للجلسة قصد الدفاع عن مصالحهن وبالرغم من ذلك وقصد تدارك الامر فقد تقدمن بمستنتجات بعد النقض المؤشر عليها بتاريخ 2017/05/02 وان الملف ادرج للمداولة لجلسة 2017/05/12 وكان عليها حفاظا على حقوقهن اخراج الملف من المداولة وذلك حتي تتاح لهن الفرصة لإبداء دفوعهن.

لكن , حيث ردا على ما اثير , فانه وطبقا للفصل329 من ق م م فان المستانف عليهن توصلن بالاستدعاء لجلسة 2017/04/28 وأدلين بمستنتجاتهن بعد النقض ,فلم تخرق المحكمة حقوق دفاعهن والوسيلة خلاف الواقع.

فيما يخص الوسيلتين الثانية والثالثة مجتمعتين:

حيث تعيب الطالبات على القرار انعدام التعليل وعدم ارتكازه على اساس قانوني, ذلك ان المحكمة لم تجب عن دفوعهن بعد النقض رغم انها حاسمة, وعللت قرارها المطعون فيه بأن التنازل لفائدة المطلوب كان سنة 2009 بينما لم ينجز التنازل لفائدتهن الا سنة 2011 وان القاعدة ان الحجة الاقدم تاريخا تقدم على اللاحقة ,وان الطالبات اثرن ان المكتري الحقيقي للدكان موضوع النزاع (ش.م) تنازل عن الدكان لفائدتهن بمقتضى عقد تنازل مؤرخ في 2011/10/11 و لا يمكن ان يكون أبرم عقدا لاحقا لفائدة المطلوب بتاريخ 2012/01/23 ومن ثم فان هذا العقد غير صادر عنه و لا يحمل توقيعه وهو ما دفعه الى تقديم مقال التدخل الاختياري مع الطعن بالزور الفرعي في هذا العقد فصدر حكم عن ابتدائية مراكش بتاريخ 2017/05/30 قضى بمؤاخذة المطلوب من اجل المنسوب اليه والحكم عليه بستة اشهر حبسا موقوفة التنفيذ, ولأجله فان التنازل الذي استندت اليه محكمة الاستئناف يعد هو والعدم سواء لأنه مزور. اضافة الى ان المتدخل (ش.م) يملك اصلا تجاريا على المحل المدعى فيه.

لكن , حيث ان الفقرة الثانية من الفصل 369 من ق م م تنص على أنه اذا بتت محكمة النقض في قرارها في نقطة قانونية تعين على المحكمة التي احيل عليها الملف أن تتقيد بقرار محكمة النقض رقم في هذه النقطة كما ان للمحكمة سلطة تقدير الحجج وتقييمها لاستخلاص عناصر قضائها على ان يكون استخلاصا سائغا من الناحيتين الواقعية والقانونية , ولما كان البين من مستندات القضية والادلة المعروضة أمام قضاة الموضوع ان محكمة النقض نقضت القرار الصادر تحت عدد21305 بتاريخ 2015/07/06 بناء على قاعدة ان الحجة السابقة تاريخا تقدم على اللاحقة لكون المتنازل في هذه الحالة اعقب تنازله الاول بتنازل اخر عن نفس محل التنازل الاول الذي لا يبقى به صاحب حق في الحق المتنازل عنه ويبقى تصرفه فيه تصرفا ممن لا يملكه و لا يلزم من انتقل اليه الا اذا اقره او عاد الحق الي المتنازل,فان المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه عندما اعتبرت ان تنازل المكتري السابق عن المحل الذي كان يستغله في نشاطه التجاري لفائدة المستانف (المطلوب) هو اقدم تاريخا عن التنازل المنجز لفائدة المستانف عليهن (الطالبات) لأنه انجز له سنة 2009 بينما لم يصدر عن نفس المتنازل التصرف بالتنازل لفائدة الطالبات الا سنة 2001 وتنازل المستانف عليهن لم ينجز الا في سنة 2001 ,تكون قد تقيدت بعلة النقض واعملت سلطتها المخولة لها في تقدير الحجج وتقييمها لاستخلاص عناصر قضائها,فجاء قرارها معللا تعليلا سائغا ولم تبين الطاعنات الدفوع التي لم تجب عنها المحكمة في حين أن باقي ما اثير هو جديد لم يسبق للطالبات اثارته امام قضاة الموضوع فيبقي غير مقبول وما بالوسيلتين في الباقي غير على اساس .

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب و تحميل الطالبات المصاريف.

و به صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من **رئيس الغرفة** السيد محمد بن يعيش **رئيسا** والمستشارين السادة: الحسين أبو الوفاء مقررا – عبد الهادي الأمين - مصطفى بركاشة – يوسف لمكربيأعضاء **بحضور المحامي العام** السيد سعيد زياد و **بمساعدة كاتبة الضبط** السيدة فاتحة آيت عمي حدو.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض