القرار عدد 399

الصادر بتاريخ 2يونيو 2015

في الملف المدني عدد 2013/6/1/5758

صعوبة في التنفيذ – إثارتها من طرف العون المكلف بالتنفيذ – الفصل 436 من ق.م.م.

بمقتضى الفصل 436 من قانون المسطرة المدنية إذا أثار الأطراف صعوبة واقعية او قانونية لإيقاف تنفيذ حكم أو تأجيله أحيلت الصعوبة على الرئيس من لدن المنفذ له أو المحكوم عليه أو العون المكلف بتبليغ أو تنفيذ الحكم القضائي، والمحكمة في إطار سلطتها لتقدير الوقائع المستند عليها في إثارة الصعوبة من طرف مأمور التنفيذ لما استندت لما قضى به القرار المنفذ وما تضمنه المحضر المنجز أثناء التنفيذ واعتبرت أن الصعوبة المثارة من طرف عون التنفيذ صعوبة جدية لما لها من مساس بعقارات الأغيار الذي هم أجانب عن النزاع، تكون قد ركزت قضاءها على أساس وجاء قرارها معللا بما فيه الكفاية.

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

حيث يستفاد من مستندات الملف أنه بتاريخ 2011/9/21 أثار مأمور إجراءات التنفيذ بالمحكمة الابتدائية بالدار البيضاء امام رئيس المحكمة الابتدائية بها انه في إطار مباشرة إجراءات التنفيذ في الملف عدد 11/1546 المتعلق بالقرار الاستئنافي الصادر بتاريخ 2011/6/24 ملف عدد 08/1/351 لفائدة (س.ر) وفي مواجهة (س.ج) ومن معه والقاضي عليهم بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه وذلك بتوسعة الطريق العمومية إلى عشرة امتار طولا وعرضا بالطريق المسماة مرجانة واثناء مباشرة اجراءات التنفيذ اتضح ان الطريق يصل اتساعها بين مترين ومترين ونصف كما انها تخترق عقارات الاغيار ضمن أسماءهم بالمحضر موضوع الملف التنفيذي وأن القرار المطعون فيه نص فقط على توسعة الطريق المسماة مرجانة طولا وعرضا دون التطرق إلى الهدم وامام هذه الصعوبة الواقعية طالبا البت فيها وأرفق الطلب بنسخة من محضر التنفيذ وصورة للقرار الاستئنافي. وأجابت المدعى عليها سعاد بانعدام صفة المدعي باعتباره عون التنفيذ وأن مهمته تنحصر في تحرير محضر بوجود صعوبة في التنفيذ ونظرا لكون النزاع معرض على محكمة الاستئناف في إطار النظر في الطعن بإعادة النظر فإن الاختصاص في النظر في الصعوبة ينعقد للرئيس الأول لمحكمة الاستئناف وبالتالي فإن إثارة الصعوبة غير جدية ملتمسة التصريح بعدم الاختصاص وبعد التعقيب والرد وانتهاء الإجراءات اصدر رئيس المحكمة أمره عدد 720 بتاريخ 2012/3/1 في الملف عدد 12/163 بتأجيل تنفيذ ملف التنفيذ عدد 11/1546 إلى حين تدليل

الصعوبة .استأنفته المدعى عليها فأيدته محكمة الاستئناف بمقتضى قرارها المشار إليه وهو القرار المطعون فيه بالنقض من طرفها بوسيلة فريدة متخذة من نقصان التعليل الموازي لانعدامه ذلك أن الثابت من وثائق الملف أن المطلوبين في النقض عمدوا إلى الجزء المحاذي لأرض الطاعنة من الطريق موضوع النزاع واستولوا على جزء منها وبنوا جدارا ومنشات بعد أن أزالوا الأنصاب المقامة من طرف مصالح المحافظة العقارية وأن الطاعنة استصدرت قرارا استئنافيا عدد 2142 بالملف عدد 08/1/351 قضى بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه ، وان الصعوبة المثارة انصبت على واقعة كانت موجودة خلال سريان الدعوى ابتدائيا واستئنافيا ، وان الصعوبة في التنفيذ لا يمكن أن تثار إلا اعتمادا على أسباب واقعية أو قانونية لم تكن موجودة خلال سريان الدعوى ولم تقع إثارتها خلال تلك المرحلة ولم يكن من الممكن إثارتها والقرار المطعون فيه باعتماده للقول بوجود صعوبة على سبب ليس جديدا ولا هو من الأسباب التي كان من المتعذر إثارتها مما يجعل اعتماد ذلك السبب أمرا مخالفا للقانون مما جعل القرار فاسد التعليل ، خاصة وان الحكم القاضي برفع الضرر لا يهم إلا جزء من الطريق المحاذي لأرض الطاعنة ولا شأن له لا ببداية الطريق ولا نهايتها وبالتالي فإن القول بوجود صعوبة اعتمادا على أن الطريق موضوع النزاع تبتدئ من مدينة برشيد والمار وسط عقارات أخرى يجعل القرار فاسد التعليل لأن الصعوبة لم يثرها أي أحد غير عون التنفيذ الذي لا حق له في إقامة الدعوى لإثارة الصعوبة .

لكن ردا على الوسيلة فإنه بمقتضى الفصل 436 من قانون المسطرة المدنية إذا أثار الأطراف صعوبة واقعية او قانونية لإيقاف تنفيذ حكم أو تأجيله أحيلت الصعوبة على الرئيس من لدن المنفذ له او المحكوم عليه أو العون المكلف بتبليغ أو تنفيذ الحكم القضائي وأنه يتجلى من المحضر المنجز من طرف مأمور الإجراءات بتاريخ 2011/9/20 تنفيذا للقرار الاستئنافي عدد 1/2442 الصادر بتاريخ 2011/6/24 أنه تضمن أن الطريق موضوع التنفيذ والمحكوم بتوسعها في القرار المذكور إلى 10 م كاملة تخترق عدة عقارات لأشخاص لا علاقة لهم بالحكم المنفذ والمحكمة مصدرة القرار المذكور في إطار سلطتها لتقدير الوقائع المستند عليها في إثارة الصعوبة من طرف مأمور التنفيذ في إطار ما هو مخول له بمقتضى الفصل 436 المذكور لما استندت لما قضى به القرار المنفذ وما تضمنه المحضر المنجز أثناء التنفيذ. وعللت قضاءها:" بأن القرار الاستئنافي الصادر بتاريخ 2011/6/24 قضى بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه وذلك بتوسعة الطريق العمومية المسماة مرجانة وأن مأمور الإجراءات وجد صعوبة قانونية وواقعية أثناء التنفيذ تتمثل في كون الطريق المراد توسعتها تبتدئ من مدينة برشيد وتمر فوق الطريق السيار وسط عدد مهم من العقارات في ملك الأغيار مما تكون معه الصعوبة المثارة من طرف عون التنفيذ صعوبة جدية لما لها من مساس بعقارات الأغيار الذي هم أجانب عن النزاع مما يتعين معه تأييد الأمر القاضي بوجود الصعوبة " تكون المحكمة نتيجة لذلك قد استخلصت في إطار سلطتها وجود الصعوبة المثارة وجاء قرارها معللا بما فيه الكفاية لتبرير ما قضت به وما بالوسيلة على غير أساس.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وتحميل الطالبة الصائر.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه، في قاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من **رئيس الغرفة** السيد المصطفى لزرق والمستشارين السادة: محمد عثماني **مقررا** والطاهرة سليم ومحمد مفراض وسعيد أملو **أعضاء** وبحضور **المحامي العام** السيد عبد الله ابلق وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة وفاء سليطان.