القرار عدد 324
الصادر بتاريخ 26 ماي 2015
في الملف المدني عدد 2015/8/1/59

قضاء استعجالي – دعوى الصعوبة في التنفيذ – شروطها.

إن قاضي المستعجلات وهو يبت في دعوى الصعوبة في التنفيذ لا يعتبر درجة أخرى من درجات التقاضي حتى يعاد أمامه طرح النزاع من جوانبه التي سبقت مناقشتها، إذ إن الصعوبة التي يعتد بها من أجل إرجاء التنفيذ أو وقفه هي التي يكون مبناها على وقائع لاحقة على صدور الحكم المراد تنفيذه، أما إذا كانت قائمة قبل صدور الحكم، فإنها تعتبر في حكم المقضي به، سواء تم الدفع بها أثناء نظر الخصومة أو لم يدفع بها.

رفض الطلب

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حيث يستفاد من مستندات الملف، أن شركة (المؤسسة العامة للكهرباء) قدمت بتاريخ 2008/08/23 مقالا أمام رئيس المحكمة الابتدائية بمكناس تجاه عمر (ب) وبحضور فاطمة (خ) وشركة (معهد الكهرباء)، تعرض فيه أنها فوجئت بأحد الأعوان القضائيين يباشر إجراءات التنفيذ في الملف التنفيذي عدد 2008/2112 من أجل تنفيذ القرار الاستئنافي عدد 2008/519 الصادر عن محكمة الاستئناف بفاس بتاريخ 2008/03/19 في الملف عدد 4/06/1015، القاضي بإفراغ السيدة فاطمة (خ) هي ومن يقوم مقامها من المحل الكائن برقم 135 شارع السكاكين المدينة القديمة مكناس، وأنه وبعد مراجعة المدعية لقسم التنفيذ أكد لها العون المكلف أنه حرر محضرا إخباريا يؤكد فيه أن المحل المطلوب إفراغه والحامل لرقم 135 مستغل في بيع المجوهرات، وأن الرقم 133 مستقل بذاته وتستغله المدعية وتعذر عليه التنفيذ تبعا لذلك، غير أنه وبتاريخ 2008/05/14 بلغها من جديد

بمحضر إعلام بالإفراغ، وأكد لها أن المحل المعني بالإفراغ هو المحل المستغل من طرفها، مؤكدة بأنها تقدمت بدعوى من أجل الاستحقاق لأن المحل المستغل من طرفها لا علاقة له بالمحل موضوع النزاع، وتملكت أصله التجاري ابتداء من 1987/04/01 بعد أن اشترته من مالكه الزوهري (ع)، وهو موضوع السجل التحليلي بالمحكمة التجارية بمكناس عدد 17947 حسب ما هو ثابت من شهادة السجل التجاري، طالبة التصريح بوجود صعوبة قانونية وواقعية تعترض تنفيذ القرار عدد 08/519 موضوع ملف التنفيذ عدد 2008/2112 بخصوص المحل الكائن برقم 133 شارع السكاكين المدينة القديمة وإيقاف إجراءات التنفيذ إلى حين البت في دعوى الاستحقاق، وبعد جواب المدعى عليه بأن الأسباب المعتمدة لإثارة الصعوبة سبق التمسك بها أمام محكمة الاستئناف أثناء دعوى الإفراغ، فأصدر قاضي المستعجلات الأمر عدد 576 بتاريخ 2008/05/26 في الملف 2008/8/567 بعدم وجود أية صعوبة في تنفيذ الحكم موضوع الملف التنفيذي عدد 2008/2112 والأمر بمواصلة إجراءات التنفيذ، فاستأنفته المدعية وأيدته محكمة الاستئناف المذكورة بمقتضى قرارها المطعون بالنقض أعلاه من المستأنفة **بسببين**:

فيما يخص السبب الأول.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

حيث تعيب الطاعنة القرار فيه بخرق قاعدة مسطرية أضر بها، ذلك أنه بمقتضى الفصل 345 من قانون المسطرة المدنية يجب أن تكون الأحكام معللة، وأنه بالرجوع إلى القرار يتأكد أنه جاء خاليا من صفة الأطراف ومن الإشارة إلى أسماء دفاع كل من السيدة فاطمة (خ) وشركة (معهد الكهرباء).

لكن؛ ردا على السبب **فإنه من جهة**، فإنه يتجلى من مستندات الملف أن الطاعنة هي نفسها لم تبين في مقالها صفة المطلوبين فاطمة (خ) وشركة (معهد الكهرباء)، وأن الدعوى كانت بحضورهما فقط، وأنهما لم يدليا بأية مذكرة أمام المحكمة المصدرة للقرار المطعون فيه حتى يتعين بيان اسم محاميهما، **ومن جهة أخرى**، فإن الطاعنة لم تبين الضرر الذي لحقها من جراء ما تعتبره خرقا لقاعدة مسطرية، إذ أنه بموجب الفصل 359 من قانون المسطرة المدنية فإن خرق إجراء مسطري لا يكون سببا للنقض إلا إذا أضر بأحد الأطراف، ويكون بذلك السبب على غير أساس.

وفي ما يخص السبب الثاني.

حيث تعيب الطاعنة القرار فيه بضعف التعليل الموازي لانعدامه وخرق مقتضيات الفصل 345 من قانون المسطرة المدنية، ذلك أنها تمسكت في مقالها الاستئنافي بوجود صعوبة مادية وقانونية استنادا إلى كون الإنذار بالإفراغ الذي سبق أن وجهه المطلوب في النقض وجه إلى المحل رقم 135 المخصص لبيع المجوهرات، والحكم الصادر في النازلة قضى بإفراغ المحل التجاري رقم 135، بينما إجراءات التنفيذ باشرها العون من أجل إفراغ المحل 133، علما أن الإنذار وجه في اسم السيدة فاطمة (خ) إلى محل بيع المجوهرات والحامل لرقم 135 والذي توصل به المسمى توفيق (ع)، والحال أن الأمر كان يقتضي أن يبلغ الإنذار إلى السيدة فاطمة (خ) بصفتها شريكة في الأصل التجاري للشركة العامة للكهرباء بالمحل الحامل لرقم 133، وأن هذا التضارب كاف وحده للقول بوجود صعوبة، وأنه ورغم هذه الدفوع فإن القرار المطعون فيه لم يأخذها بعين الاعتبار وركز على مناقشة القرار الاستئنافي عدد 519 الصادر في الملف عدد 2006/4/1015 رغم أنه لا صلة له بدعوى الصعوبة، مؤكدة بأن الرقم الصحيح للمحل التجاري المتعلق ببيع المواد الكهربائية هو المحل الحامل لرقم 133، وأن ما يثبت ذلك هو رسالة رئيس المجلس البلدي وشهادة السجل التجاري، كما أن محضر المشاهدة المؤرخ في 2008/06/18 والمنجز من طرف المفوض القضائي العربي (ي) والذي انتقل إلى عين المكان يفيد بأن الرقم المكتوب فوق الباب وعلى ستار المحل هو رقم 135 بدلا من رقم 133 الذي أزيل وعوض برقم 135، وأن الأشخاص الذين استمع إليهم العون القضائي أكدوا جميعهم أن رقم المحل التجاري كان إلى حدود يوم الإفراغ هو رقم 133، غير أنه وبعد مباشرة عملية التنفيذ قام ابن عمر (ب) وبعض المستخدمين بتغيير رقم المحل 133 ووضعوا مكانه رقم 135.

لكن؛ ردا على السبب أعلاه، فإن قاضي المستعجلات وهو يبت دعوى الصعوبة في التنفيذ لا يعتبر درجة أخرى من درجات التقاضي يعاد أمامه طرح النزاع من جوانبه التي سبقت مناقشتها، إذ أن الصعوبة التي يعتد بها من أجل إرجاء التنفيذ أو وقفه هي التي يكون مبناها على وقائع لاحقة على صدور الحكم المراد تنفيذه، أما إذا كانت قائمة قبل صدور الحكم فإنها تعتبر في حكم المقضي به، سواء تم الدفع بها أثناء نظر الخصومة أو لم يدفع بها، وأنه يتجلى من مستندات الملف أن ما تعتمده الطاعنة من أسباب للقول بوجود

صعوبة في التنفيذ سبقت مناقشته أمام محكمة الموضوع أثناء نظرها في دعوى الإفراغ التي صدر بشأنها القرار الاستئنافي عدد 519 الصادر عن محكمة الاستئناف بفاس بتاريخ 2008/03/19 في الملف عدد 2006/4/1015، وبالتالي فإن الأسباب التي تعتمدها الطاعنة لإثارة الصعوبة لوقف تنفيذ القرار المذكور هي مجرد مجادلة في تعليلاته، ومبنية على وقائع سابقة، ولذلك فإن المحكمة المصدرة للقرار المطعون فيه ولما أيدت الأمر الابتدائي تكون قد تبنت تعليلاته وذلك حين علل بأنه: "يتبين من ظاهر تنصيصات القرار الاستئنافي المطلوب إيقاف تنفيذه أن الأسباب التي أسست عليها مثيرة الصعوبة طلبها هي أسباب تم الدفع بها أما محكمة الاستئناف التي استبعدتها في الصفحة التاسعة من قرارها، لما اعتبرت أن دعوى الإفراغ وإن كانت تتعلق بالمحل الحامل لرقم 135 فإنها تخص الجزء منه المعتمر من قبل المستأنفة على اعتبار أن رقم 135 يشمل جزأين حسب الثابت من وثائق الملف، واعتبارا لذلك فإن هذه الأسباب لا تشكل صعوبة في التنفيذ لأنها طرأت قبل صدور الحكم المطلوب إيقافه وأن الصعوبة المعتبرة قانونا بمفهوم الفصل 436 من قانون المسطرة المدنية هي التي تحصل أسبابها بعد صدور الحكم لا قبله"، وأنه نتيجة لما ذكر يكون معللا والسبب على غير أساس.

لهذه الأسباب

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

قضت محكمة النقض برفض الطلب.

الرئيس: السيد العربي العلوي اليوسفي – **المقرر**: السيد أحمد دحمان – **المحامي العام**: السيد أحمد الموساوي.