ملف رقم 1357816 قرار بتاريخ 2021/04/22

قضية (ب.م) ضد (ل.ن) محضرة قضائية بحضور الشركة الجزائرية للتأمينات CAAT

الموضوع: تنفيذ

الكلمات الأساسية: سند تنفيذي - صيغة تنفيذية – إبطال - محضر قضائي– مسؤولية تقصيرية.

المرجع القانوني: المواد 604، 612 و643 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المبدأ: يظل السند التنفيذي صحيحا وقابلا للتنفيذ، إذا لم تلغ الصيغة التنفيذية التي تكسبه صفة السند التنفيذي ولا يرفع عنه هذه القوة سوى وقف تنفيذه قضائيا.

لا تقوم المسؤولية التقصيرية للمحضر القضائي، في حالة إبطال محضر تنفيذ بسبب وجوب توجيه تنبيه بالإخلاء للمستأجر، طالما لا يتعلق هذا الشرط بالإجراءات التي أنجزها المحضر ولكن بالصيغة التنفيذية التي لا يمكن تسليمها إلا بعد ثبوت توجيه تنبيه بالإخلاء.

تعتبر الصيغة التنفيذية صحيحة، ما لم تبطل خلال شهر من تاريخ صدورها.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بن عكنون، الجزائر.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بعد الاطلاع على مجموع أوراق الدعوى وكافة المستندات، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بأمانة ضبط المحكمة العليا بتاريخ 2018/09/06.

بعد الاطلاع على مذكرة رد المطعون ضدها (ل.ن) التى قدمها محاميها بتاريخ 2018/10/11 الرامية إلى رفض الطعن والمبلغة إلى محامى الطاعن.

بعد الاطلاع على مذكرة رد المطعون ضدها الشركة الجزائرية للتأمينات (كات) التى قدمها محاميها بتاريخ 2018/11/08 والرامية إلى رفض الطعن والتي لم يثبت تبليغها إلى محامي الطاعن.

بعد الاطلاع على المواد: 349 إلى 360، 377، 378، 404 إلى 416، 557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاستماع إلى السيد يعقوب موسى المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد سعدون عبد القادر المحامى العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

<u>وعليه فإن المحكمة العليا</u>

حيث أن الطاعن يطلب نقض القرار الصادر عن مجلس قضاء البويرة بتاريخ 2018/06/18 المفهرس تحت رقم 18/01147 الذى قضى بإلغاء الحكم المستأنف ومن جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس.

في الشكل: حيث أن الطعن بالنقض ورد في الأجل القانونى مستوفيا أركانه وشروطه فهو مقبول شكلا.

في الموضوع: حيث أن الطاعن (ب.م)، وحسبما يبين من القرار محل الطعن وبحجة أن المطعون ضده (ل.ن) وبصفتها محضرة قضائية، باشرت إجراءات طرده من المحل التجاري الذي كان مستأجرا له من المرحومة (ى.م) لأربع مدد متتالية، وذلك تنفيذا للعقد الأخير المهور بالصيغة التنفيذية، مخالفة لنص المادة 173 تجاري التي تستوجب تنبيهه بالإخلاء

مسبقا، والأمر بتوقيف التنفيذ لحين الفصل في الدعوى التجارية بالطرد التى رفعتها المؤجرة والمنتهية بعدم القبول لذات السبب وهو خطأ مثبت بإبطال محضر التنفيذ بأحكام وقرارات نهائية، وبتأديب المحضرة إنذارا، لذا يطلب إلزامها بأن تعوضه بمبلغ عشرة ملايين دينار عن الأضرار (ما فاته من كسب وما لحقه من ضرر).

وأن المطعون ضدها دافعت بأنها التزمت بالسند التنفيذى المتمثل في عقد الإيجار الأخير المهور بالصيغة التنفيذية، وكذا بالقرار الاستعجالى الذى استصدرته المؤجرة والذى صرفها لتنفيذ السند التنفيذى المذكور، واحترمت كل مراحل الإجراءات من تكليف بالوفاء وتحرير محضر الامتناع واستصدار أمر بفض إقفال المحل بعد تغيب المنفذ عليه، والاستعانة بالقوة العمومية بترخيص من وكيل الجمهورية المختص طالبة رفض الطعن.

وأن الدعوى توجت بالحكم الصادر في 2017/12/10 الذى ألزم المطعون ضدها بدفع مبلغ أربعة ملايين دينار مع النفاذ المعجل رغم المعارضة والاستئناف وبدون كفالة.

وأنه بعد الاستئناف صدر القرار محل الطعن.

حيث أن الطعن بالنقض يستند إلى **ثلاثة أوجه.**

<u>الوجه الأول</u>، المأخوذ من عدم الاختصاص:

فإن القرار بحسبه، ولما فصل مجددا في صحة إجراءات التنفيذ رغم ثبوت بطلانها بإلغاء محضر التنفيذ المحرر في 2014/07/02 بقرار نهائى، من جهة ولاختصاص القضاء الاستعجالى قصرا وحصرا في دعاوى الإبطال، يكون القرار فصل في دعوى ليست من اختصاصه فاستحق بذلك النقض.

لكن حيث أن القرار المنتقد ولما تطرق لإجراءات التنفيذ إنما كان بغرض تحري الخطأ الذي نسب إلى المطعون ضدها المحضرة القضائية

والذى هو أساس الدعوى المبنية على قواعد المسؤولية التقصيرية، فكان من الضرورى تقصى الإجراءات التى قامت بها ومدى توافرها على شروط التنفيذ ومطابقتها مع الأحكام التى تنظمها، فخلص إلى وجود سند تنفيذى (عقد إيجار ممهور بالصيغة التنفيذية) قائم ونافذ طبقا للمادة 604 من ق.ا.م وا، وتوافر شروط التنفيذ بعد تحقق الإجراءات التحضيرية طبقا للمادة 612 منه وإعداد محضر الامتناع، وبذلك فإن القرار لم يتطرق إلى محضر التنفيذ الملغى، هذا من جهة.

حيث أن ما قام به يدخل في صميم اختصاصه لتعلقه بمدى توافر الخطأ الذي هو ركن في المسؤولية التقصيرية، فالوجه إذا غير مؤسس.

<u>الوجه الثاني،</u> المأخوذ من تجاوز السلطة:

فإن القرار، بحسبه، وبفصله في صحة إجراءات التنفيذ يكون قد حرف موضوع الدعوى المتعلقة أصلا بالتعويض القائم على خطأ المطعون ضدها الثابت قضاء بإبطال محضر التنفيذ المتوج للإجراءات التى باشرتها، فضلا عن أنها أدخلت شركة التأمين في الخصام لتحمل الضمان عنها، وبذلك يكون قد تجاوز سلطته فاستحق النقض.

لكن حيث أن القرار المنتقد لما ناقش مدى صحة إجراءات التنفيذ التى باشرتها المطعون ضدها من حيث توافرها على الشروط القانونية المنظمة لإجراءات التنفيذ ومدى مطابقتها لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية الناظمة لها، أنما كان يناقش مدى توافر الخطأ في حقها والذى هو أساس المسؤولية التقصيرية التي أسندت عليها دعوى الطاعن.

حيث أن القرار بين أن المحضرة- المطعون ضدها- قد احترمت كل الإجراءات القانونية الضابطة لإجراءات التنفيذ، ومنها وجود السند التنفيذى (عقد الإيجار المهور بالصيغة التنفيذية)، الإجراءات الأولية من تكليف بالوفاء ومحضر الامتناع، وقدر أنها كافية ومبررة لاحترامها القانون مما ينفي عنها الخطأ.

حيث أن ما قرره القرار المنتقد سديد ومؤسس، إذ أن المحضرة المطعون ضدها اعتمدت على السند التنفيذي والقرار النهائى الصادر في 2013/05/13 الذى صرف صاحبة السند التنفيذى (المؤجرة الأصلية) إلى تنفيذه، وهو قرار اكتسب قوة الشيء المقضي به.

حيث أن الطاعن وللاعتراض على التنفيذ، باشر دعويين استعجاليتين توجت الأولى بأمر في 2014/04/15 قضى بعدم الاختصاص لاستحالة المفاضلة بين سندين تنفيذيين (القرار 13 ماى 2013 والحكم التجارى)، فيما توجت الثانية بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها بالأمر الصادر في 2013/08/21 الذى قضى بوقف التنفيذ في حق المحضر القضائى الأول المدعو (س)، إلى حين الفصل في الدعوى التجارية.

لكن حيث أن الأمر الأخير الصادر في 2014/05/11 اعتمد بحجية أمر انقضى مفعوله وزال بصدور الحكم التجارى بتاريخ 2013/05/15 إذ جعل وقف التنفيذ إلى حين صدور هذا الحكم، وبذلك فلا أثر لهذا الأمر ولا إلزام في المطعون ضدها لانقضاء مفعول الأمر المقضي بحجيته.

حيث أن الصيغة التنفيذية هى التى تعطى للحكم أو الأمر أو القرار القوة القانونية في التنفيذ وتكسبه صفة السند التنفيذى، ومع ذلك لم يسع الطاعن لإلغائها بل تسعى لإلغاء أثاره وهو محضر التنفيذ.

حيث أنه وطالما بقيت الصيغة التنفيذية بقى السند التنفيذي صحيحا وقابلا للتنفيذ طبقا للمادة 604 أعلاه ولا يرفع عنه هذه القوة سوى وقف التنفيذ القضائي، وهو ما لم يثبت قيامه في دعوى الحال.

حيث أن وجود أحكام وقرارات قضت بضرورة التنبيه بالإخلاء وباسترجاع الطاعن لمحله المستأجر، فإنها لا تؤثر في صحة التنفيذ الذى قامت به المطعون ضدها لاعتماده هو أيضا على قرار نهائى صرف المؤجرة لتنفيذ السند الذي كان بحوزتها، والذي اعتمدت عليه المطعون ضدها، بالإضافة إلى عدم وجود أمر أو قرار يلزمها بوقف التنفيذ وعدم إبطال الصيغة التنفيذية.

حيث أن القرار لم يتطرق إطلاقا للمحضر الذى تم إبطاله، فضلا عن ذلك فإن الإبطال كان لعدم وجود التنبيه بالإخلاء، وهذا متعلق بالصيغة التنفيذية وعدم قيام شروط تسليمها لوجوب التنبيه وبمن سلمها، وليس لخطأ في الإجراءات التى قامت بها المطعون ضدها، والتى فضلا عن ذلك ليس من اختصاصها والواجب عليها التحقق من صحتها وصحة تسليمها، بل يكفيها وجودها فقط.

حيث أن التنفيذ تم تحت مراقبة السلطات القضائية وبإذنها، إذ تم بأمر من رئيس المحكمة المرخص بفتح الأبواب وترخيص وكيل الجمهورية بتسخير القوة العمومية.

حيث أن ما سبق يثبت أن المطعون ضدها، وكما خلص إليه القرار المنتقد عن سداد، لم ترتكب أي خطأ يستلزم مسؤوليتها التقصيرية.

فالوجه إذا غير مؤسس.

الوجه الثالث، المأخوذ من القصور في التسبيب:

فإن القرار المنتقد، ولما بنى قضاءه على أن التنفيذ تم وفق سند تنفيذى (عقد الإيجار الممهور بالصيغة التنفيذية) وقرار استعجالى صرف المؤجرة لتنفيذه رغم أن هذا القرار غير ممهور بالصيغة التنفيذية، وأن محاضر التنفيذ تم إبطالها وثبوت خطأ المطعون ضدها بتسليط عقوبة تأديبية عليها، مما يجعل القرار معيب بقصور التسبيب مستحقا للنقض.

لكن حيث أن القرار المنتقد وخلافا لما ورد بالوجه أسند قضاءه إلى أسباب وجيهة ومؤسسة، إذ أنه أثبت أن كل الإجراءات التى قامت بها المطعون ضدها كانت مطابقة للقانون سواء المنظم لمهنة المحضر في مادتيه 12 و18 أو قانون الإجراءات المدنية والإدارية في مواده 600 فقرة 11، 600 و604 و627 من القانون المدني في مواده 324، 324 مكرر 4 ومكرر6.

حيث أن السند التنفيذى الذى باشرت المطعون ضدها تنفيذه هو عقد الإيجار الممهور بالصيغة التنفيذية وهو الذي يتضمن الحق المطالب به، أما

القرار الاستعجالى فلا يتضمن هذا الحق وإنما أحال وصرف صاحبة الحق إلى تنفيذ سندها وبالتالي فلا موجب لمهره.

أن قول الطاعن بإبطال محاضر التنفيذ هو قول غير دقيق وغير صحيح في مطلقه، لأن الذى أبطل هو محضر التنفيذ المحرر في 2014/07/02 فحسب وليس باقي الإجراءات.

حيث أن إبطاله لم يكن لخطأ ارتكبته المحضرة المطعون ضدها بل لوجوب وجود التنبيه بالإخلاء، وهذا الشرط لا يتعلق بالإجراءات التى أنجزتها بل بالصيغة التنفيذية التى لم يكن ينبغى تسليمها طالما أن عقد الإيجار، حسب الأحكام والقرارات الصادرة في الموضوع، خاضع للتنبيه بالإخلاء، وهذا الأمر لا يدّ للمطعون ضدها فيه، لأنها ليست من سلمتها، من جهة، ولأن الصيغة التنفيذية كانت موجودة متمتعة بقوتها القانونية النافذة حسب المادة 600 من ق.إ.م وا، وأن الطاعن لم يسع لإبطالها فحسب بل أنها أصبحت صحيحة طبقا للمادة 643 لعدم المطالبة بإبطالها خلال مدة شهر من تاريخ صدورها من جهة أخرى.

حيث أن معاقبته المطعون ضدها تأديبيا أمر لا تأثير له على قضاءه القاضي ولا ارتباط له به ولا حجية له عليه.

حيث أن القرار واعتبارا لما سبق أسند قضاءه إلى أسباب كافية من حيث الوقائع ومن حيث القانون تبرر قضاءه.

فالوجه إذا غير مؤسس.

حيث أن الطعن والحال هذه غير مؤسس يتعين رفضه.

حيث أن المصاريف على خاسر الدعوى.

فلهـــذه الأســـباب

قررت المحكمة العليا:

في الشكل: قبول الطعن شكلا.

في الموضوع: القضاء برفض الطعن.

والمصاريف على الطاعن.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثانى والعشرون من شهر أفريل سنة من قبل المحكمة العليا - الغرفة المدنية - القسم الأول، والمتركبة من السادة:

بن حواء كراطار مختارية	رئيس الغرفة رئيسا
يعقوب موسى	مستشارا مقررا
زرهوني زوليخة	مستشارة
بن نعمان ياسمينة	مستشارة
شايب سعيد	مستشارا
زيتوني نصيرة	مستشارة
بوحدي نصيرة	مستشارة
دنياوي زهية	مستشارة

بحضور السيد: سعدون عبد القادر - المحامي العام،

وبمساعدة السيد: حفصة كمال - أمين الضبط.