

قرار رقم: 4192  
بتاريخ: 2016/06/27  
ملف رقم: 2016/8205/2773



المملكة المغربية  
وزارة العدل والحريات  
محكمة الاستئناف التجارية  
بالدار البيضاء

## أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2016/06/27 وهي مؤلفة من السادة:

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : شركة 11 في شخص ممثلها القانوني

ينوب عنها الاستاذ عبد السلام حميدي علوي المحامي بهيئة الدار البيضاء

بصفتها مستأنفة من جهة

وبين : السادة سعيد و حسان و عبد الحميد و علي لقبهم جميعا 22

ينوب عنهم الاستاذ عبد الصمد باكو المحامي بهيئة الدار البيضاء

بصفتهم مستأنف عليهم من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.  
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.

واستدعاء الطرفين لجلسة 2016/6/20

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون  
المسطرة المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل:

وبناء على المقال الاستئنافي الذي تقدمت به الطاعنة بواسطة نائبها المسجل بكتابة الضبط بتاريخ 9  
ماي 2016 المؤدى عنه الصائر القضائي تستأنف بمقتضاه الحكم عدد 2159 الصادر عن المحكمة التجارية  
بالدار البيضاء بتاريخ 2016/3/7 في الملف عدد 2016/8205/1026 القاضي بعدم قبول الطلب وإبقاء  
الصائر على رافعه

وحيث انه لا دليل بالملف على تبليغ الطاعنة بالحكم المستأنف

وحيث ان المقال ألاستئنافي مستوف للشروط الشكلية قانونا فهو مقبول

وفي الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف والحكم المستأنف ان شركة 11 تقدمت لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء  
بمقال افتتاحي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2016/1/28 عرضت فيه انها مدينة للسادة سعيد حسان  
عبد المجيد والعي لقبهم 22 بمبلغ قدره 219.000 درهما ناتج عن حكم قضائي صادر لفائدتهم بخصوص  
الواجبات الكرائية المستحقة، وياشر المدعى عليهم إجراءات التنفيذ وحرر المنفوض القضائي محضرا بحجز  
المنقولات وبيعها بالمزاد العلني ملتمة بناء على مقتضيات الفصل 113 من مدونة التجارة بيع الأصل  
التجاري المملوك لها بالمزاد العلني وترك الصائر على عاتق المدعى عليهم وبعد انتهاء الاجراءات المسرية  
صدر الحكم المستأنف أعلاه.

استأنفته المدعية شركة 11 وجاء في أسباب الاستئناف ان الحكم القاضي بعدم قبول الطلب مجاني  
للسواب ذلك ان عقد الإيجار الرابط بين العارضة ومالكي العقار ينص على استئجار مكتب لممارسة الأنشطة  
التجارية بجميع انواعها سواء سجل في السجل ام لا اكتسبت العارضة صفة التاجر واصلا تجاريا طبقا

للفصل السادس من القانون رقم 95.15 المتعلق بمدونة التجارة ومن حقها اللجوء الى المحكمة المطالبة ببيع الأصل التجاري لسداد ديونها طبقا للفصل 13 من المدونة .

لأجل ذلك ملتمس الغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي اصدار قرار بالبيع الإجمالي للأصل التجاري العائدة للعارضة بجميع عناصره المادية والمعنوية الكائن برقم 22 زنقة بروفانس إقامة منار الطابق 2 الدار البيضاء وتحميل المستأنف عليهم الصائر .

وبناء على إدراج القضية بجلسة 2016/06/20 حضرها نائب المستأنفة وأكد ما سبق وتخلف نائب المستأنف عليهم رغم إعلامه بجلسة 2016/5/30 ولم يدل بجوابه مما تقرر معه حجز القضية للمداولة بجلسة 2016/06/27 للنطق بالقرار .

### محكمة الاستئناف

حيث ان المستأنفة تعيب على الحكم المستأنف مجانبته الصواب حينما قضى قبول طلبها الرامي الى البيع الإجمالي للأصل التجاري

وحيث ان الثابت من وثائق الملف ان الطاعنة تكتري من المستأنف عليهم محلا تجاريا توقفت عن أداء مستحقات كرائه فصدر ضدها حكما بتاريخ 2015/5/27 في الملف عدد 2015/8206/3344 بأداء مبلغ 2129.000 درهما واجبات الكراء عن المدة من فبراير 2013 الى ماي 2014 بسومة 7500 درهما ومن يونيو 2014 الى ماي 2015 بسومة 8250 درهما شهريا عن المحل التجاري الكائن بزنقة بروفانس رقم 22 الطابق الثاني شقة رقم 10 حي بلفيدير البيضاء وأسفرت إجراءات تنفيذه عن انجاز محضر حجز تنفيذي بتاريخ 2016/01/18 وان الطاعنة باعتبارها مدينة يؤشر ضدها حجز تنفيذي يجوز لها ان تطلب من المحكمة التي يقع بدائرتها الأصل التجاري بيع أصلها المحجوز عليه جملة وع المعدات والبضائع التابعة له خلافا لما ذهب تاليه المحكمة مصدرة الحكم في تعليها ما دام الأصل التجاري للطاعنة مسجل بالسجل التجاري بصرف النظر عنك عنوانها ويتعين اعتبار الاستئناف لارتكازه على أساس والحكم من جديد وفق منطوق هذا القرار .

## لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا في حق المستأنف غيابيا المستأنف عليهم:

في الشكل: بقبول الاستئناف

في الجوهر: بإلغاء الحكم المستأنف و الحكم من جديد بقبول الطلب شكلا وفي الموضوع ببيع الأصل التجاري للمستأنفة المسجل بالسجل التجاري عدد 233507 بواسطة المزاد العلني وقيام الكاتب الضبط بالأجراء المنصوص عليه في المادة 115 وما يليها من مدونة التجارة و تحميل المستأنفة الصائر

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 4745  
بتاريخ: 2016/07/25  
ملف رقم: 2016/8205/2100



المملكة المغربية  
وزارة العدل والحريات  
محكمة الاستئناف التجارية  
بالدار البيضاء

## أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2016/07/25  
وهي مؤلفة من السادة:

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه

بين: السيد العربي 11

ينوب عنه الاستاذ عبد القادر بوخلفي المحامي بهيئة الدار البيضاء

بصفته مستأنفا من جهة

وبين: السيد عمر 22

ينوب عنه الاستاذ عبد العزيز الحداوي المحامي بهيئة الدار البيضاء

بصفته مستأنفا عليه من جهة اخرى

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.  
وبناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2016/6/20  
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون  
المسطرة المدنية.  
وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم السيد العربي 11 بواسطة نائبه الأستاذ بوخليفة عبد القادر بمقال استئنافي مسجل  
ومؤدى عنه بتاريخ 2016 /4/1 يستأنف بمقتضاه الحكم عدد 12928 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار  
البيضاء بتاريخ 2015/12/17 في الملف عدد 2015/8205/10490 الفاضي في الشكل : قبول الطلب  
وفي الموضوع: باداء المدعى عليه العربي 11 لفائدة المدعي عمر 22 مبلغ 44.800,00 درهم عن الاقساط  
الشهرية المدة المطلوبة و 5.000,00 درهم عن التماطل وفسخ عقد التسيير الرابط بين الطرفين والمؤرخ في  
2014/12/30 وبافراغ المدعى عليه من شخصه ومتاعه هو ومن يقوم مقامه او بإذنه من المحل الكائن بالرقم  
348 زنقة التناكر المدينة القديمة الدار البيضاء وبشمول الحكم في شقة المتعلق بالأداء بالنفاذ المعجل ورفضه  
في الباقي وبتحديد الاكراه في حق المدعى عليه في الأدنى وتحميله الصائر.

### في الشكل:

حيث قدم الاستئناف وفق الشكل المنصوص عليه قانونا فهو مقبول شكلا.  
وحيث إن المقال الإصلاحي يهدف إلى إصلاح الخطأ المادي الذي شاب المقال الافتتاحي على مستوى  
مدة واجبات التسيير المطلوبة وبذلك فهو مقبول في ظل مقتضيات الفصل 143 من ق م م ، كما أنه جاء وفق  
الشكل المنصوص عليه قانونا فهو بالتالي مقبول شكلا.  
وحيث إن المقال الإضافي يهدف إلى أداء واجبات التسيير المتعلقة بالمدة المترتبة بعد صدور الحكم  
الابتدائي وهو بذلك يعتبر مقبولا حسب الفصل 143 من ق م م . كما أنه جاء وفق الشروط الشكلية المتطلبة  
قانونا فهو مقبول شكلا.

### وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المستأنف أن المستأنف تقدم بواسطة نائبه بمقال مسجل ومؤدى  
عنه الرسوم القضائية بتاريخ بتاريخ 2015/11/16 يعرض من خلاله أنه منذ 2003 سنة فوت مهمة  
التسيير الحر للمحل التجاري الكائن بالرقم 348 زنقة التناكر المدينة القديمة الدار البيضاء مقابل مبلغ شهري قدره  
1500 درهم وذلك ابتداء من تاريخ 2003/01/01 لمدة غير محددة وأنه في حالة رغبة أحد الطرفين فسخ  
العقد المذكور فإنه يشعر الطرف الآخر برسالة مضمونة الوصول 3 أشهر قبل موعد الافراغ وأنه لما كان  
المسير المذكور قد توقف عن أداء أقساط التسيير الشهرية المتخذة بذمته منذ شهر ماي 2005 إلى غاية متم

شهر مارس 2015 فإنه بادر إلى انذاره بضرورة أداء ما تخذ بذمته من أقساط شهرية ووجب فيها مبلغ 34.300 درهم من قبل أصل الدين و مبلغ 6000 درهم عن استهلاك الكهرباء عن الاقساط الشهرية من 2005/05/01 إلى متم مارس 2015 و التي بقيت دون أداء رغم حلول الاجل و اشعاره بضرورة افراغه للمحل التجاري المذكور أعلاه نتيجة اخلاله بالتزاماته بعدم أداء الاقساط الشهرية المتفق عليها و ذلك استنادا إلى ما ورد بالعقد و ذلك بمقتضى الانذار المؤرخ في 2015/04/09 و الذي توصل به شخصيا بتاريخ 2015/4/13 كما هو ثابت من محضر التبليغ المرفق به وأنه رغم حلول الاجل و المحاولات الودية التي سلكها لاستخلاص دينه فإن المدعى عليه تقاعس عن ابراء ذمته مما يكون معه في حالة مطل وأن ذلك ألحق به ضررا كبيرا بذمته المالية وأربكت تعاملته التجارية مع زبائنه خاصة في مواجهة المكري مالك المحل و مصالح توزيع الماء و الكهرباء، والتمس الحكم على المدعى عليه بادائه لفائدته مبلغ 44.800,00 درهم عن الاقساط الشهرية المتخلدة بذمته ابتداء من 2005/05/01 إلى متم أكتوبر 2015 من قبل أصل الدين و تعويض عن التماطل يقدره في 5.000,00 درهم و شمول الحكم بالنفاذ المعجل لثبوت الدين و تحديد الاكراه البدني في الاقصى و الحكم بفسخ عقد التسيير الحر المصحح الامضاء بتاريخ 2014/12/30 وافراغ المدعى عليه من المحل التجاري موضوع الدعوى هو ومن يقوم مقامه بإذنه شخصا و متاعا تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1.000,00 درهم عن كل يوم تأخير من تاريخ الامتناع عن التنفيذ مع استعمال القوة العمومية ان اقتضت الضرورة و تحميل المدعى عليه الصائر. وأرفق مقاله بعقد تسيير حر وطلب تبليغ إنذار و محضر تبليغ .

وبعد استيفاء الاجراءات المسطرية صدر الحكم المستأنف والذي استأنفه المستأنف مركزا استئنافه على الاسباب التالية:

### اسباب الاستئناف

عرض الطاعن في اوجه استئنافه ما يلي:

#### من حيث التقادم

إن الدفع بالتقادم يعتبر دفعا بعدم القبول حسب ما صار عليه اجتهاد المجلس الأعلى سابقا لذلك ووجب إثارته قبل كل دفاع في الجوهر كما ان الفصل 372 من قانون الالتزامات والعقود يحرم على القاضي ان يثيره تلقائيا وان المستأنف يتمسك بإثارة التقادم أمام المحكمة بخصوص المبالغ المطالب بها ذلك ان المستأنف عليه آثار بان المبالغ المطالب بها هي المترتبة عن الأقساط الشهرية من 2005/5/1 الى متم مارس 2015. وانه بالرجوع الى قانون الالتزامات والعقود خصوصا فصل 391 فإنه ينص على ان كراء المباني يتقادم في مواجهة أي شخص كان بخمس سنوات ابتداء من حلول كل قسط وعلية فان المادة التي طالب بها المستأنف عليه من 2005/05/01 الى 2010/05/01 قد طالها أمد التقادم المسقط.

#### من حيث عدم استحقاق المبالغ المحكوم بها :

ان المستأنف عليه يعترف بأنه فوت للمستأنف مهمة التسيير الحر وان هذا الاتفاق لم يكن مبنيا على مقتضيات المادة 152 وما يليها من مدونة التجارة ذلك ان الطرفان اتفق بداية على المشاركة في ارباح المحل وان المستأنف هو الذي يتولى ادارة التسيير، لذلك يلتمس رد الحكم الابتدائي و الحكم بعد التصدي برفض الطلب وتحميل المستأنف عليه الصائر وأرف المقال ب نسخة طبق الأصل من القرار المراد استأنفه وطي تبليغ.

وبجلسة 2016/6/6 أدلى نائب المستأنف عليه بمقال اصلاحي مرفق بمذكرة جواب ومقال اضافي جاء فيه مايلي:

### بخصوص المقال الاصلاحى :

انه تسرب الى مقال العارض موضوع الطلب الاصيلي خطأ ماى بالقول ان المدة موضوع المطالبة بالاداء المذكورة بالانذار المبلغ للمدعى عليه محددة ما بين شهر ماي 2005 الى غاية متم شهر مارس 2015 في حين انها محددة ابتداء من متم شهر ماي 2013 الى متم مارس 2015 تضاف اليها المدة المضافة بالمقال الافتتاحي والمحددة من متم ابريل 2015 الى متم اكتوبر 2015

### حول وجه الاستئناف المثار حول تقادم الاقساط الشهرية المحددة من 2015/05/01 الى 2010/05/01

ان وجه الاستئناف المثار بخصوص هذه النقطة لا يركز على اساس ذلك ان المادة المطلوبة تنحصر فيما بين متم شهر ماي 2013 الى متم مارس كما بمقتضى المقال الاصلاحى للعارض، وان تحديد المدة المطلوبة ابتداء من متم ماي 2005 بدل ماي 2013 نتج عن خطأ ماى صرف تقدم العارض بمقال رام الى اصلاحه وانه بذلك لم يبق أي اساس للدفع بتقادم مدة غير مطالب بها بعد تقديم المقال الاصلاحى

### حول وجه الاستئناف المثار حول كون العلاقة الرابطة بينه وبين العارض هي علاقة اقتسام ارباح بناء على اتفاق شفوي وانه له شهودا بذلك:

ان وجه الاستئناف المثار بخصوص هذه النقطة لا يركز على أساس ولا يتناقض تناقضا ظاهرا مع مقتضيات عقد التسيير الرابط بين العارض والمستأنف الذي يحاول التحليل من التزاماته باية طريقة غير مبال بمدى مشروعيتها من عدمه اضرازا بالمصالح المشروعة للعارض .

### حول وجه الاستئناف المثار حول كون العارض لم يدل للمحكمة بما يفيد اداء مبلغ 6.000,00 درهم عن الكهرباء

ان وجه الاستئناف المثار بخصوص هذه النقطة لا يركز على أساس ذلك ان المحكمة قضت برفض طلب العارض موضوع هذه النقطة ولم تحكم له إطلاقا بالمبلغ المطالب به عن استهلاك واجبات الكهرباء

حول وجه الاستئناف المثار حول كون المحكمة قضت بفسخ التسيير منذ 2014/12/30 ورغم ذلك رتب عليه اثارا قانونية



ان وجه الاستئناف المثار بخصوص هذه النقطة لا يركز على أساس ذلك ان المحكمة قضت بفسخ عقد التسيير الرابط بين الطرفين والمؤرخ في 2014/12/30 كما هو ثابت من منطوق الحكم المطعون فيه خلافا لما يحاول المستأنف ترويجه كذبا وافتراء .

### من حيث المقال الاصيلي والاصلاحي:

الإشهاد للعارض بكونه يؤكد ما ورد بمقاله الافتتاحي والإصلاحي جملة وتفصيلا.

### من حيث المقال الاضافي

يتعين الإشهاد للعارض بكونه بمقتضى مقاله هذا يتقدم في مواجهة المستأنف العربي 11 بطلبه الرامي الى الحكم عليه بادائه للعارض مبلغ الاقساط الشهرية الحالة الاجل ابتداء من متم نونبر 2015 الى متم ماي 2016 والتي وجب فيها المبلغ التالي أي من متم نونبر 2015 الى متم ماي 2016 أي 7 اقساط شهرية % 1.500,00 درهم والتي وجب فيها مبلغ 10.500,00 درهم لذلك يلتمس رد اوجه الاستئناف لعدم جديتها والتصريح بتأييد الحكم المطعون فيه فيما قضى به ومن حيث المقال الاصيلي والاصلاحي الإشهاد للعارض بكونه يؤكد ما ورد بمقاله الافتتاحي والإصلاحي جملة وتفصيلا و من حيث المقال الاضافي الحكم على المستأنف بادائه للعارض مبلغ اضافي قدره 10.500,00 درهم من قبل مبلغ الاقساط الشهرية الحالة الاجل من متم نونبر 2015 الى متم ماي 2016 وتحميل المستأنف الصائر وشمول الحكم بالنفاذ المعجل.

وبجلسة 2016/6/20 أدلى نائب المستأنف بمذكرة جوابية جاء فيها ان ما أشاره المستأنف عليه بخصوص عدم قبول المقال الاستئنافي في الشكل لوقوعه خارج الاجل القانوني هو امر مردود عليه فالآجال بخصوص الاستئناف هي آجال كاملة لا يحتسب فيها يوم التبليغ ولا اليوم الاخير الذي ينتهي فيه الاجل وبذلك فان الاستئناف الحالي قدم داخل الأجل القانوني مما ينبغي قبوله شكلا وبخصوص الموضوع فان المستأنف عليه لم يرد على دفوعات العارض المقدمة على وجه قانوني واكتفى بتقديم مقال إصلاحي بخصوص المدة المضافة والمحددة من متم ابريل 2015 الى متم اكتوبر 2015 علما ان هذه المدة غير المطالب بها من خلال الإنذار المبلغ الى المستأنف لذلك يلتمس الحكم وفق مقال المستأنف وتحميل المستأنف عليه الصائر وبناء على أدراج الملف اخيرا بجلسة 2016/6/20 حضرها نائب المستأنف وأدلى بمذكرة جوابية بنما تخلف نائب المستأنف عليه وتقرر حجز الملف للمداولة بجلسة 2016/7/4 .

## محكمة الاستئناف

### في الاستئناف:

حيث استند المستأنف في استئنافه على الأسباب المفصلة أعلاه. وحيث دفع المستأنف بتقادم واجبات التسيير المستحقة عن المدة من 2005/5/1 إلى متم مارس 2015. في حين أن هذا الدفع أصبح متجاوزا وغير ذي موضوع بعد أن تقدم المستأنف عليه بمقال إصلاحي يصلح من خلاله المدة المطلوبة بمقتضى المقال الافتتاحي ويعتبر أنها تمتد من متم ماي 2013 إلى متم مارس

2015 و تضاف إليها المدة من متم أبريل 2015 إلى متم أكتوبر 2015، وليس كما ورد خطأ من شهر ماي 2005 إلى غاية متم مارس 2015. وهو ما يستدعي رد الدفع المثار .  
وحيث تمسك المستأنف بكون العلاقة التي تربطه بالمستأنف عليه هي علاقة اقتسام أرباح وليس علاقة كرائية.

وحيث انه بالرجوع إلى عقد تسيير محل تجاري المبرم بين المستأنف والمستأنف عليه والمؤرخ في 2014/12/30 والذي يعتبر شريعة المتعاقدين طبقاً للفصل 230 من ق.ل.ع يتبين بأن الأمر يتعلق بعقد تسيير محل تجاري مقابل مبلغ شهري عن واجب التسيير محدد في مبلغ 1500,00 درهم وبذلك فالدفع المثار يبقى بدون أساس.

وحيث عاب المستأنف على الحكم المستأنف قضاءه لفائدة المستأنف عليه بمبلغ واجبات استهلاك الكهرباء وقدره (6000 درهم) رغم عدم الإداء بما يثبت استحقاقها في حين أن هذا الدفع يبقى بدون أساس و لا موضوع على اعتبار أن الحكم المستأنف لم يقض لفائدة المستأنف عليه بمبلغ (6000) درهم عن واجبات استهلاك الكهرباء .

وحيث دفع المستأنف بكون الحكم المستأنف وقع في تناقض عندما قضى بفسخ العقد من تاريخ 2014/12/30 ومع ذلك قضى بأداء واجبات التسيير عن مدة لاحقة عن المدة المذكورة إلى غاية شهر مارس 2015.

وحيث إن الدفع المثار لا أساس له على اعتبار أن الحكم المستأنف لم يقع التصييص لا في تعليقه ولا في منطوقه على فسخ عقد التسيير منذ تاريخ 2014/12/30. وإنما جاء فيه بشكل صريح في منطوقه وحيثياته التصييص على فسخ عقد التسيير الرابط بين الطرفين والمؤرخ في 2014/12/30.  
وحيث يتعين رد الاستئناف و تأييد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعته

### في المقال الاصلاحى:

حيث التمس المستأنف عليه بمقتضى مقاله الإصلاحي إصلاح الخطأ المادي المتسرب إلى مقاله الافتتاحي والقول بأن المدة المطلوبة موضوع المطالبة بالأداء محددة ما بين متم شهر ماي 2013 إلى متم أكتوبر 2015 وليس ما بين شهر ماي 2005 إلى متم شهر أكتوبر 2015، وفعلاً فإنه بحساب المبلغ المطلوب تبين بأنه يطابق المدة ما بين شهر ماي 2013 إلى متم أكتوبر 2015 وليس المدة ما بين شهر ماي 2005 إلى متم أكتوبر 2015 وهو ما يؤكد بأن الأمر يتعلق بمجرد خطأ مادي وجب إصلاحه.

### في المقال الاضافى:

حيث إن المدة موضوع الطلب الإضافي تمتد من 2015/11/1 إلى متم ماي 2016 وجب عنها مبلغ 10500,00 درهم هو المبلغ الذي ليس بالملف ما يثبت أداءه مما يستوجب الحكم على المستأنف بأدائه لفائدة المستأنف عليه المبلغ المذكور.

وحيث يتعين تحميل المستأنف صائر الطلب الإضافي.

## لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا.

في الشكل : قبول مقال الاستئناف و المقال الإصلاحي و المقال الإضافي

في الموضوع: برده وتأييد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعه.

و في المقال الإضافي: بأداء المستأنف العربي 11 لفائدة المستأنف عليه مبلغ 10500,00 درهم

واجب التسيير عن المدة من 2015/11/1 إلى متم ماي 2016 و تحميله الصائر .

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 4838  
بتاريخ: 2016/07/28  
ملف رقم: 2016/8205/269



المملكة المغربية  
وزارة العدل والحريات  
محكمة الاستئناف التجارية  
بالدار البيضاء

## أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2016/07/28

وهي مؤلفة من السادة:

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيد محمد 11 .

نائبه الاستاذ جلال بيتي المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بوصفه مستأنفا من جهة

وبين : السيد عبد العالي 22 .

نائبته الاستاذة فاطمة الناصري المحامية بهيئة الدار البيضاء .

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.  
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.  
واستدعاء الطرفين لجلسة 2016/06/16.

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم السيد 11 محمد بواسطة نائبه بمقال مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2016/01/12 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2015/12/03 ملف عدد 2015/8205/466 والقاضي بالزامه بإرجاعه للمستأنف عليه ما تبقى من مبلغ التسبيق وقدره 107.250 درهم مع تحميله الصائر.

### في الشكل:

سبق البت فيه بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي عدد 467 الصادر بتاريخ 2016/04/28.

### في الموضوع:

حيث يستفاد من وقائع النازلة ووثائقها والحكم المستأنف أن المستأنف عليها تقدمت بواسطة نائبها بمقال مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2015/05/12 يعرض من خلاله انها ابرمت عقد كراء شقتين بحي التقدم بعنوان المدعى عليه أعلاه، والمعدين كمدرسة للتكوين المهني للحلاقة بمشاهرة 3.000 درهم ومبلغ 200.000 درهم تسبيق، وان المدعية صدر في حقها حكما نهائيا عدد 13/4558 موضوع الملف رقم 13/1740 الصادر بتاريخ 2013/10/24 قضى بإفراغه من الشقتين هو ومن يقوم مقامه، وان المدعى عليه لم يهدف من وراء مسطرته واجبات الكراء بل الإستحواد على الحقوق والنشاط الممارس بالمدرسة، وانه يبقى من حق المدعي المطالبة باسترجاع مبلغ 116.510 درهم بعد خصم واجبات الكراء من مبلغ التسبيق،. والتمس الحكم على المدعى عليه بإرجاعه للمدعي مبلغ 116.510 درهم المتبقى من مبلغ 200.000 درهم بعد خصمه لمبلغ 83.490 درهم الذي يمثل واجبات الكراء المتخذة بذمته، مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميله الصائر . وأرفق المقال ب صورة من قرار استئنافي.

وبتاريخ 2015/11/19 تقدم دفاع المدعى عليه بمذكرة جوابية يعرض فيها ان المدعي تماطل في أداء واجبات الكراء ولم يبق من حقه مطالبة المدعي بالمبلغ الذي يمثل ثمن ما يصطلح عليه بالساروت، وان النشاط التجاري الذي كان يزاوله المدعى عليه توقف، وان المبلغ لا يتم إرجاعه إلا في حالة المطالبة الودية أو بيع الساروت لشخص آخر وان المدعى عليه لم تكن له الرغبة في إرجاع محله إلا بناء على خطأ المدعي والمتمثل في أداء واجبات الكراء، وانه ترتب بذمة المدعي واجبات الكراء بمبلغ 83.490 درهم وكذا مبلغ 76.230 درهم بمقتضى حكم آخر صادر ضده عدد 8832 موضوع الملف رقم 2015/8207/5605 .

وبعد انتهاء الإجراءات المسطرية صدر الكم المطعون فيه فاستأنفه الطاعن مستندا على الأسباب التالية. أن المحكمة المصدرة للحكم الابتدائي تكون قد خرقت القانون بحكمها لفائدة المستأنف عليه بإرجاع له مبلغ 107.250 درهم والذي اعتبرته في تعليلها تسبيق. وأن العقد الرابط بينه وبين المستأنف عليه لا يتضمن كون المبلغ الذي تسلمه هو بمثابة تسبيق يتعين إرجاعه بعد إنهاء العلاقة الكرائية.

وأنه يعاب كذلك على المحكمة المصدرة للحكم عدم اعتبار معطى اساسي مفاده أن العقد المبرم بين المستأنف والمستأنف عليه يشمل طرف ثالث له صفة المكتري إلى جانب المستأنف عليه. وأنه بالرجوع إلى العقد الرابط بينه وبين المستأنف عليه أن العلاقة الكرائية تم إبرامها مع شخصين المستأنف عليه والسيدة نزيه زهور وبالتالي فإن ثمن بيع المفتاح مسلم للمستأنف من طرف شخصين وليس المستأنف عليه لوحده. وأنه كيف تأتي إرجاع المبلغ لفائدة المستأنف عليه لوحده وهذا ما يعد خرقا قانونيا. وأن المحكمة المصدرة للحكم الابتدائي لما اعتبرت المبلغ المحكوم به لفائدة المستأنف عليه تسبيقا، تكون قد خرقت القانون، ما دام أنه مسطر في عقد الكراء أن المبلغ الذي تسلمه هو بيع مفتاح وليس بتسبيق. وأن ما ذهبت إليه المحكمة في تعليلها مخالف لاتفاق الأطراف. وأنه غير مضمن في العقد إرجاع ثمن بيع المفتاح بعد إنهاء العلاقة الكرائية، هذا ما يجعل الحكم المستأنف فاقد الموجبات.

وأن المستأنف عليه أخفى اتفاقا آخر كان مبرما بينه وبين المستأنف أثناء التعاقد على الكراء، وهو أنه التزم بصرف مبلغ 125.000 من مبلغ 200.000 درهم ثمن بيع المفتاح للمستأنف عليه. وهذا ما هو ثابت من خلال التصريح بالشرف رفقته الصادر عن المكتريين المستأنف عليه والسيدة زهور نزيه. وأن المستأنف صرف مبلغ 125.000 درهم من أجل إصلاح الشقتين موضوع عقد الكراء وأن الطرف المكتري استقاد من هذا المبلغ الذي خصم من ثمن ما يصطلح عليه بالساروت، وبالتالي فإن المبالغ المطالب بها من طرف المستأنف عليه تبقى مبالغ غير مستحقة وغير مبررة.

وعليه وبناء على هذه المعطيات يبقى الحكم الابتدائي غير مصادف للصواب فيما قضى به . واحتياطيا وبناء على المادة 143 من ق م ق م فإن المستأنف يلتمس إجراء مقاصة بين المبلغ المحكوم به والمبلغ 125.000 درهم الذي يشهد المستأنف عليه أن المستأنف صرف هذا المبلغ في إصلاح الشقتين موضوع عقد الكراء وأنه مخصوم من ثمن بيع المفتاح. علاوة على أن المستأنف عليه لا زال بذمته مبالغ واجبات الكراء المترتبة عن الحكم عدد 8832 ملف عدد 2015/8207/5605 والقاضي لفائدته بمبلغ 76.230 درهم. لهذه الأسباب فهو يلتمس إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب. واحتياطيا إجراء مقاصة.

وأجاب المستأنف عليه بواسطة نائبه بجلسة 2016/03/24 أنه لا يوجد بملف النازلة ما يبرر خصم مبالغ الكراء وأن الحكم مصادف للصواب مما يتعين معه التصريح بتأييده ورد الاستئناف.

وبناء على القرار التمهيدي الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2016/04/28 تحت عدد 467 والقاضي بإجراء بحث بين الطرفين بواسطة المستشار المقرر.

وبناء على ما راج بجلسة البحث المنعقدة بتاريخ 2016/05/19.

وبناء على المذكورة بعد البحث التي أدلى بها الطاعن بواسطة نائبه بجلسة 2016/06/09 والتي جاء فيها ان المستأنف عليه غير محق في المطالبة باسترجاع مبلغ الساروت وانه لم يطالب بإفراغ محلاته التجارية بينما المحكمة هي التي قضت بالإفراغ لتماطل المستأنف عليه في أداء واجبات الكراء وانه لم يسبق له ان اتفق مع المستأنف عليه على استرجاع هذا المبلغ عند إفراغه لمحلاته، وان المحكمة قد خرقت في حكمها القانون وإرادة الطرفين وان العرف جرى على ان مبلغ الساروت لا يعد تسبيقا ولا يمكن إرجاع هذا المبلغ الا باتفاق المتعاقدين وان النازلة خالية من أي اتفاق يبيح المطالبة باسترجاع الساروت، مما يتعين معه الحكم وفق مقاله الاستئنافي.

وعقب المستأنف عليه بعد البحث بجلسة 2016/06/16 أن الشقتين موضوع الدعوى مستغلين لاستعمال مهنة الحلاقة والتي ليست لها طابع تجاري، مما يتعين معه القول والحكم بعدم الاختصاص مع الإحالة على المحكمة المدنية المختصة واحتياطيا فإن الثمن الذي توصل به المستأنف عند إبرام العقد بتاريخ 1997/07/21 هو 200.000 درهم، وهو موضوع استرجاع مبلغ 107.250 درهم بعد خصم واجبات الكراء وان مبلغ 125.000 درهم هو مبلغ إضافي تم الاتفاق عليه بعد 14 شهرا من بداية العمل والذي توصل به بتاريخ 1998/09/15 حيث اقترح المالك بأنه سيقوم بهدم ثم بناء الشقتين حتى تليق بالحرفة التي ستعد لها، كما اتفقا على أنه سيؤدي له بعد نهاية البناء مبلغ 75.000 درهم من أجل إحداث مراحيض وإصلاح الأبواب والصبغة، وبذلك يكون المستأنف قد توصل بالمبلغ الأول المحدد في 200.000 درهم وكذا بمبلغ 125.000 درهم من أجل إعادة بناء الشقتين ومبلغ 75.000 درهم المتعلق بإصلاح الأبواب والصبغة بحيث يكون المستأنف عليه محق بمطالبته بما تبقى من مبلغ 200.000 درهم بعد خصم واجبات الكراء، فضلا على كون الاستئناف أسس على مبالغ موضوع تصريح بالشرف صادرة على كل من المستأنف عليه والمسماة زهور نزيه والحال أن المقال الاستئنافي لا يشمل هذه الأخيرة مما يتعين رفض الطلب، لذا ومن أجله يلتزم تأييد الحكم الابتدائي لارتكازه على أسس قانونية سليمة. وأرفق المقال بعقد بيع حق مفتاح - نسخة الحكم وتصريح بالشرف.

وبناء على إدراج الملف بجلسة 2016/06/16 تقرر خلالها اعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة لجلسة 2016/07/21.

### محكمة الاستئناف

حيث تمسك الطاعن بالأسباب المفصلة أعلاه.

وحيث أمرت محكمة الاستئناف بإجراء بحث بين الطرفين بمحضر الطرف المستأنف الذي أكد دفعاته ، كما حضر المستأنف عليه الذي أكد أنه أبرم العقد مع المستأنف بمعية السيدة نزيه زهور وأنه لا يعلم أين توجد هذه الأخيرة وأنه يقوم بأداء الكراء وحده.

وحيث إن الثابت من خلال الوثائق وأيضا من خلال ما راج بجلسة البحث أن المبلغ المطلوب استرجاعه سلم للطاعن من قبل المستأنف عليه والسيدة نزيه زهور وليس من المستأنف عليه بمفرده، هذا فضلا على أنه من الثابت من خلال عقد الكراء أيضا أن المبلغ المطلوب لا يشكل مبلغ تسبيق وإنما أشير إليه في العقد بأنه بيع مفتاح.

وحيث إنه وطالما أن العقد المبرم بين الطرفين يتضمن طرف ثالث وهو السيدة نزيه زهور وفي غياب ما يثبت أي اتفاق بين الطرفين على اعتبار المبلغ المطلوب بمثابة تسبيق يتعين استرجاعه عند الإفراغ ، فإن المطالبة به تبقى غير مبررة من الناحية الشكلية مما يبقى معه الحكم مجانباً للصواب فيما قضى به ويتعين معه اعتبار الاستئناف وإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بعدم قبول الطلب.

وحيث يتعين إبقاء الصائر على المستأنف عليه.

### لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائياً علنياً وحضورياً.

في الشكل : سبق البت فيه بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي عدد 467 الصادر بتاريخ 2016/04/28.

في الموضوع : باعتباره وإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بعدم قبول الطلب وتحميل المستأنف عليه الصائر.

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس



قرار رقم: 4971  
بتاريخ: 2016/09/19  
ملف رقم: 2016/8205/1752



المملكة المغربية  
وزارة العدل والحريات  
محكمة الاستئناف التجارية  
بالدار البيضاء

## أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2016/09/19

وهي مؤلفة من السادة:

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بيّن : عباس 11 .

ينوب عنه الأستاذ منير التهامي المحامي بهيئة القنيطرة .

بصفته مستأنف من جهة.

وبيّن : السيد بوبكر 22 اصالة عن نفسه ونيابة عن باقي الورثة .

تنوب عنهم الأستاذة رشيدة الاطرش المحامية بهيئة القنيطرة .

بصفتهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

وبناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2016/9/5.

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم السيد عباس 11 بواسطة نائبه الأستاذ منير التهامي بمقال استئنافي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2016/3/11 يستأنف بمقتضاه الحكم عدد 4453 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2015/12/21 في الملف عدد 2015/8201/1660 والقاضي بفسخ عقد التسيير الحر الرابط بين السيد الحاج بوبكر 22 والسيد عباس 11 بشأن الفرن الكائن بشارع محمد الخامس رقم 82 القنيطرة والحكم على المدعى عليه بتسليم هذا الفرن للطرف المدعى تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 300.00 درهم عن كل يوم امتناع عن تنفيذ هذا الحكم وتحميل المدعى عليه المصاريف وبرفض باقي الطلبات .

### في الشكل

حيث إن الاستئناف جاء مستوفيا للشروط الشكلية المتطلبة قانونا أداء وصفة وأجلا فهو مقبول شكلا.

### وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المستأنف أن المستأنف عليه تقدم بواسطة نائبه بمقال مسجل ومؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2015/06/11 يعرض فيه انه وباقي الورثة يملكون المحل الكائن بشارع محمد الخامس رقم 82 القنيطرة وهو عبارة عن فرن ، وأنهم اتفقوا مع المدعى عليه من اجل تسييره ويودون استرجاعه وإنهاء عقد التسيير ، وقد وجهوا له إنذارا من اجل استرجاع المحل بتاريخ 2015/3/11 ملتصا بالحكم بفسخ عقد الاتفاق الرابط بينهم وبين المدعى عليه والحكم باسترجاع محلهم والحكم على المدعى عليه بتسليم المحل لهم تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 500 درهم عن كل يوم تأخير مع النفاذ المعجل وتحميله الصائر مرفقا مقاله بمحضر تبليغ إنذار وشهادة تسليم

وبناء على المذكرة الجوابية المقدمة من طرف المدعى عليه بواسطة نائبه بجلسة 2015/6/15 جاء فيها ان الطرف المدعى لم يثبت ملكية المحل موضوع الدعوى او اتفاقية التسيير الحر ، وان صفتهم كورثة غير ثابتة في الدعوى كما ان السيد بوبكر 22 لم يدل بوكالة التقاضي ، وانه لم يثبت اي تقصير في حق الطرف الآخر ، ملتصا برفض الطلب

وبناء على المذكرة التعقيبية المقدمة من طرف المدعى بواسطة نائبه بجلسة 2015/6/29 أكدوا فيها مقالهم مرفقين مذكرتهم بصور طبق الاصل لاتفاقية إشراف وتسيير ، صورة رخصة إراثة ، و 5 وكالات تقاضي .

وبعد استيفاء الاجراءت المسطرية صدر الحكم المستأنف والذي استأنفه المستأنف مركزا استئنافه على الأسباب التالية:

### اسباب الاستئناف

عرض الطاعن في أسباب استئنافه انه وبالرجوع الى عريضة دعوى المستأنف عليهم يلاحظ انها قدمت خلافا لمقتضيات المادة 32 من قانون المسطرة المدنية التي نصت بصيغة الوجوب على ان يتضمن المقال موطن او محل إقامة المدعى عليه والمدعي ، وان الفقرة الاخيرة من المادة 32 من قانون المسطرة المدنية رتبت جزاء عدم قبول الطلب على مخالفة مقتضياتها ، وان الحكم المستأنف الذي استجاب لطلب المستأنف عليهم على الرغم من ثبوت الخرق القانوني لشروط تقديم الدعوى يكون قد جانب الصواب .

ومن ناحية اخرى فان الطرف المستأنف عليه ابتدائيا لم يبين للمحكمة الأسباب التي دعتة الى طلب إنهاء اتفاقية التسيير للمحل موضوع النزاع خاصة وان العقد المدلى به حدد شروط طلب الإنهاء في حالة ما اذا تخلف العارض عن تعهداته او تهاون او تماطل في اداء المبلغ المتفق عليه او عدم حسن التسيير والاشراف ، واذا كانت مقتضيات قانون الالتزامات والعقود قد نصت في المادة 230 على قاعدة " العقد شريعة المتعاقدين " فان محكمة الدرجة الأولى تكون قد خالفت هذا المبدأ وقضت بفسخ عقدة التسيير على الرغم من عدم تحقق شروط الفسخ وبالتالي ما كان على المحكمة ان تعمد الى تطبيق مقتضيات مدونة التجارة في نازلة الحال ، لذلك يلتمس العارض إلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم برفض الطلب وتحميل المستأنف عليهم الصائر وارفق المقال بنسخة الحكم المستأنف مع طي التبليغ .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليه عرض فيها انه و بالرجوع الى العقد سوف تلاحظ المحكمة ان العارض قدم دعواه على الصفة والشكل المطلوب قانونا ووجه إنذارا للمستأنف من اجل استرجاع محله كما تنص على ذلك مقتضيات العقد ، وان ما أثاره المستأنف من دفعات والادعاءات تبقى واهية أمام ما تنص عليه مدونة التجارة في فصولها المنظمة لعقد التسيير الحر دون ان تضع شروطا لإنهاء هذا العقد وانه بفسخ عقد التسيير الرابط بين العارض والمستأنف عليه يكون تواجد هذا الأخير غير قانوني وغير مبرر ، وان المحكمة حين حكمت به تكون قد صادفت الصواب وعللت حكمها تعليلا سلبيا لذلك يلتمس التصريح بعدم ارتكازه على أساس سليم والقول بتأييد الحكم المستأنف والبث في الصائر وفق القانون.

وبناء على إدراج الملف أخيرا بجلسة 2016/9/5 وألقي بالملف مذكرة جوابية لنائب المستأنف عليه وتخلف نائب المستأنف وتقر حجز الملف للمداولة بجلسة 2016/9/19 .

## محكمة الاستئناف

حيث استند المستأنف في استأنفه على الأسباب المفصلة أعلاه.

وحيث دفع المستأنف بكون المقال الافتتاحي للدعوى غير مقبول لمخالفته الفصل 32 من ق م م لعدم تضمينه بيان موطن الطرف المدعي .

وحيث انه وحسب الفصل 49 من ق م م فان الدفع بعدم القبول يجب إثارته قبل كل دفاع في الجوهر وإلا كان الدفع غير مقبول ونفس الأمر يسري على الإخلالات الشكلية والمسطرية التي لا تقبلها المحكمة الا إذا كانت مصالح الطرف قد تضررت فعلا.

وحيث ان المستأنف لم يسبق له ان اثار خلال المرحلة الابتدائية الدفع بعدم تضمين المقال الافتتاحي عنوان الطرف المدعي (المستأنف عليه ) ولم يثره إلا خلال هذه المرحلة وبعد جوابه في الموضوع ، كما انه لم يثبت تضرره من جراء ذلك وبذلك فان دفعه يكون غير مقبول ويتعين رده .

وحيث تمسك المستأنف بكون المستأنف عليه لم يبين السبب الذي يستند عليه في طلب فسخ عقد التسيير الحر الرابط بينهما وان العقد حدد شروط الفسخ التي يمكن اللجوء اليها.

وحيث انه بمراجعة رسالة الإنذار الموجهة من قبل المستأنف عليهم لفائدة المستأنف والمتوصل بها بتاريخ 2015/3/11 يتبين بان المستأنف عليهم أسسوا سبب فسخ عقد التسيير الذي يربطهم مع المستأنف على الرغبة في استرجاع الفرن ، وعقد التسيير الرابط بين طرفي النزاع غير محدد المدة وحسب الفصل 689 من ق ل ع فان عقد الكراء إذ ابرم من غير ان تحدد له مدة ساغ لكل من عاقيه ان يفسخه ويثبت مع ذلك للمكتري الحق في الأجل الذي يحدده العرف المحلي لإخلاء المكان ، وبذلك فان طلب الفسخ المرفوع من قبل المستأنف عليهم يكون مبررا وهو ما ذهب اليه وعن صواب الحكم المستأنف.

وحيث يتعين رد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعه .

## لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا.

في الشكـل: بقبول الاستئناف.

في الموضوع: برده وتأييد الحكم المستأنف مع ابقاء الصائر على رافعه.

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس



قرار رقم : 5064  
بتاريخ : 2016/09/22  
ملف رقم : 2016/8205/292



المملكة المغربية  
وزارة العدل والحريات  
محكمة الاستئناف التجارية  
بالدار البيضاء

## أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2016/09/22

وهي مؤلفة من السادة :

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :

بين السيد شمس الدين 11 .

نائبه الأستاذ محمد اوبرايم المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنفا من جهة

وبين \* السيد محمد 22 .

\* السادة ورثة لحبيب 22 وهم زوجته جميعة عنان وأبنائه،حسن، عمر، عبد الله، محمد، خديجة، عائشة، فاطمة، نور الدين.

نائبهم الأستاذ إدريس مجدوبي المحامي بهيئة الدار البيضاء .

\* شركة 33 المغرب شركة مساهمة في شخص ممثلها القانوني.

نائبها الأستاذ محمد سايبوب المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.  
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.  
واستدعاء الطرفين لجلسة 2016/09/08  
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون  
المسطرة المدنية.  
وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم السيد 11 شمس الدين بواسطة نائبه بمقال استئنافي مسجل ومؤدى عنه  
الرسوم القضائية بتاريخ 2016/01/14 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية  
بالبيضاء بتاريخ 2010/10/14 ملف عدد 2009/9/3996 حكم عدد 9906 والقاضي بفسخ  
عقد التسيير الحر الرابط بين السيد 22 محمد والسيد 11 شمس الدين بتاريخ 2007/05/01 مع  
تحمله الصائر.

## في الشكل :

حيث إنه لا دليل على تبليغ الحكم المستأنف للطاعن، مما يجعل استئنافه مقبول شكلا  
لتوافر شروطه الشكلية المتطلبه قانونا صفة وأجلا وأداء.

## وفي الموضوع :

حيث يستفاد من وقائع النازلة ووثائقها والحكم المستأنف ان المستأنف عليهم تقدموا بواسطة  
نائبهم بمقال مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2009/09/04 يعرضون خلاله أنه إثر وفاة والدهم السيد  
قعد الحبيب بتاريخ 2007/04/09 تقدم اليهم المدعى عليه وأخبرهم بأنه المالك للمحل التجاري وما  
عليهم إلا إبرام عقد تسيير حر معه وقد تم ذلك بتاريخ 2007/05/01 وبعد بحث بين أوراق  
مورثهم اكتشفوا بأنه هو مالك الأصل التجاري إذ كان يؤدي الضرائب وقد تقدم لرئيس المجلس  
البلدي للمعمدية لإصلاح أحد خزانات الوقود وحصل عليه بتاريخ 1989/09/06 وقد كان يؤدي  
الضرائب طيه رقم البتانتا بتاريخ 1990/01/02 ويتزود بالمحروقات من طرف شركة 33  
المغربية حسب شهادة مؤرخة في 1993/01/20 وشهادة مؤرخة في 1997/12/11 كما ان والد  
المدعين يملك الأصل التجاري عدد 67 منذ 1976/08/17 حسب صورة شهادة من السجل  
التجاري كما أن توزيع الماء والكهرباء للمحل في اسم والدهم المرحوم 22 الحبيب وان المدعى  
عليه أوقعهم في خطأ بإنجاز عقد تسيير حر مستغلا جهلهم لواقع الحال ولظروفهم الصعبة والحالة  
النفسية التي كانوا يعيشون فيها، لذلك فانهم يلتمسون الحكم بفسخ عقد التسيير الحر الرابط بين

المدعى عليه والسيد 22 محمد بتاريخ 2007/05/01 واعتباره كأن لم يكن مع الصائر. وأرفقوا المقال بنسخة عقد وفاة، وصل صادر عن شركة التأمين، فاتورة، صورة شهادة من السجل التجاري، رخصة لإصلاح خزان النفط بالمحطة، نسخة رقم بتانتا، صورة مطابقة لأصل، شهادة صادرة عن شركة 33 المغربية وصورة تصريح بعقد التسجيل، صورة عقد اشتراك في الانارة، صورة وصل صادر عن المكتب المستقل الجماعي لتوزيع الماء والكهرباء بالدار البيضاء وصورة شهادة ملكية. وبعد تبادل المذكرات والردود صدر الحكم المطعون فيه فاستأنفه الطاعن مستندا على الأسباب التالية :

إن الحكم المستأنف مجاني للصواب لأن رجوع البريد بعبارة " غير مطلوب " لا يمكن اعتباره توصلا بالاستدعاء طبقا لما أسفر عنه العمل القضائي كما هو معلوم ولأن الطاعن كان يتواجد فترة سريان الدعوى خارج المغرب لأنه قاطن وعامل ببلجيكا كما يتجلى من شهادة العمل، وان حكم الدرجة الأولى مخالف للقانون وخارق لحقوق الدفاع، مما يجعله باطلا.

وفيما يخص صحة وقانونية موقفه، فان محطة الشواطئ موضوع النزاع في ملك شركة هاوفيلي داوز وشركاؤه والثابت من نسخة النظام الأساسي وكذا من نسخة التقييدات في السجل التجاري المؤرخ في 1957/08/01 والمسجلة تحت عدد 25717 بتاريخ 1957/08/19. وأن شركة هاوفيلي داوز وشركاؤه كانت قد أعطت المرحوم 22 الحبيب التسيير الحر للأصل التجاري ولمحطة ليبلاج ابتداء من 1958/06/01، وبتاريخ 1996/10/28 باعت شركة هاوفيلي داوز وشركاؤه إلى السيد 11 الرياحي محطة ليسكال، وبتاريخ 1996/10/30 أصبح السيد 11 الرياحي المسير الوحيد لشركة هاوفيلي داوز وشركاؤه وأبناؤه شمس الدين وأنوار أصبحوا مساهمين بنفس الشركة. وبتاريخ 20 نوفمبر انتقلت ملكية محطة ليبلاج إلى الأخوين 11 شمس الدين وأنوار وان الكراء الناتج عن عقد التسيير الحر كان يستخلصه المالكون الجدد إلى غاية وفاة المرحوم 22 الحبيب، وإثر وفاة المرحوم 22 الحبيب أصبح عقد التسيير الحر مفسوخا بقوة القانون مما أتاحت الفرصة لشركة 33 المغرب إيقاف المحطة لعدم تزويدها بالمحروقات سيما وان المحطة غير مهمة بالنسبة لشركة 33 المغرب لكونها لن تتجاوز 80 طن من بيع المحروقات شهريا وهذا لا يرضى مالكي المحطة، مما دفعهم للضغط على شركة 33 المغرب لتزويد محطة ليبلاج وإلا سيقومون بفسخ عقد التسيير الحر المبرم بين عائلة 11 و33 المغرب والتي يفوق بيع المحروقات أكثر من 400 طن شهريا وبما ان شركة 33 لا يمكنها تزويد محطة ليبلاج إلا بعد إبرام عقد تسيير حر جديد مع احد ورثة المرحوم وبالفعل قام أصحاب الملك بمساعدة عائلة المرحوم وعينوا 22 محمد وأبرم معه عقد التسيير الحر ويلييه عقد شراكة مع 33 المغرب، وبعد توقف المحطة لمدة تفوق شهرا استعادت نشاطها من جديد إثر هذا العقد للتسيير الحر كما أدى واجبات الكراء ولمدة 18 شهرا. وفيما يخص إدخال شركة 33 المغرب، فان الطاعن محق في

إدخال شركة 33 المغرب لمعرفة بالتطور لملكية الأصل التجاري المعني وهي شركتي هاوفيلي داوز قبل انتقاله إلى ملكية مجموعة 11 وذلك بقصد الإدلاء بالبيانات المناسبة والتي تدعم موقفه خلافا لما يدعيه المستأنف عليهم، لذلك فانه يلتمس التصريح بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من فسخ عقد التسيير الحر لفائدة 22 محمد والحكم بفسخ عقد التسيير الحر المؤرخ في 2007/05/01 لفائدة المستأنف السيد 11 شمس الدين مع إفراغ السيد 22 محمد من محطة لليبلاج هو وكل من يقوم مقامه تحت غرامة تهديدية قدرها 500 درهم يوميا من تاريخ الحكم والإشهاد له بحفظ حقه في المطالبة بالكراء المستحق وبالتعويض عن الاحتلال دون حق او سند والحكم بإفراغ المستأنف عليهم هم وكل من يقوم مقامه من محطة لليبلاج الكائنة بزقة سوس بالمجدية تحت غرامة تهديدية قدرها 1.000 درهم يوميا من تاريخ الحكم والحكم على المستأنف عليه بجميع الصوائر .

وأجاب المستأنف عليهم بواسطة نائبهم بجلسة 2016/03/10 ان المستأنف يتقاضى بسوء نية ذلك انه يعلم قبل غيره بان الحقيقة هي التي وقف عليها القضاء في النازلة وان المستأنف استأنف حكما سابقا من طرف أخ المعني بالأمر أنوار 11 ورد الحكم داخل غلافه مع الإعلام والإشعار بالتوصل برفض التوصل. أما فيما يخص انه يسكن في بلجيكا هذا غير حقيقي فمحل المخابرة مع محاميه الذي قام بالاستئناف هو المحل الذي رفض أخوه التوصل فيه ويستنتج مما سبق على ان ما أثاره المستأنف في استئنافه هو أولا سبق البت فيه ولا يحق له استئنافه من جديد، بالإضافة إلى ما ورد في مقاله الاستئنافي سبق إثارته من طرفه أمام المحاكم ولم يأت بأي جديد رغم تقدمه باستئنافات وأحكام ابتدائية رفضت وأيدت آخرها ما قضت به محكمة الاستئناف بالدار البيضاء عندما قضت بتأييد الحكم الابتدائي. وان الذي يملك المحل التجاري هو مورثهم، وان العلاقات التي كانت أيام زمان انقطعت لان شركة هاوفيلي داوز وشركاؤه ومن كان بعده كان يحمل أسهم لا اقل ولا أكثر وكان هاوفيلي داوز من بعده يأخذ البترول من شركة 33 المغرب لتبعية لشركة لليبلاج وأن كل الوثائق التي يتوفرون عليها هي تتعلق بالمحطة ولا تتعلق بشركة هاوفيلي داوز ولا بمن جاء واشترى محطة 33 المغرب ولم يشتر محطة لليبلاج، لهذه الأسباب فهم يلتمسون التصريح بسبقية البت في النازلة وبرفض الاستئناف المرفوع من طرف المستأنف السيد 11 شمس الدين والحكم بعدم جدية استئنافه ومن تم معاملته بنقيض قصده ورفض استئنافه مع تحميله الصوائر .

وعقب الطاعن بواسطة نائبه بجلسة 2016/03/31 انه يدلي تدعيما لموقفه بصورة من عقد التسيير الحر الرابط بين شركة هاوفيلي داوز وبين المرحوم 22 لحبيب والمؤرخ في 8 يونيو 1958 وبصورة من الرسالة الصادرة عن صندوق الأمانة الاجتماعية بتاريخ 13 غشت 1959 تشير إلى صفته كمسير حر وبصورة من الجريدة الرسمية عدد 4388 بتاريخ 4 دجنبر 1996



بشأن تقويت أسهم شركة هاوفيلي داوز إلى السيد 11 الرياحي بتاريخ 30 أكتوبر 1996 وبصورة من التقييدات في السجل التجاري بالمعجبية عدد 689 بشأن تقييد السيد 11 الرياحي كمالك للأصل التجاري لشركة هاوفيلي داوز وبصورة من النظام الأساسي لشركة هاوفيلي داوز وبصورة من محضر الجمع العام لشركة هاوفيلي داوز المؤرخ في 4 أكتوبر 1996 بشأن تقويت أسهم إلى كل من 11 انور و 11 شمس الدين وبصورة من عقد البيع الرابط بين السيد 11 الرياحي وشركة هاوفيلي داوز بشأن بيع العقار إليه بما فيه محطة بيع البنزين، ونسخة شهادة المحافظة العقارية تشير إلى ملكية العارض للعقار ومحطة البنزين ونسخة من التقييدات في السجل التجاري بتاريخ 15/08/1958 تشير إلى تقييد السيد 22 الحبيب كمتعاقد بالتسيير الحر وبصورة من القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء بتاريخ 29 يوليوز 1980 بشأن إفراغ المرحوم 22 لحبيب. ويضيف انه بتاريخ 20 نوفمبر 1996 انتقلت ملكية محطة ليبلاج إلى الأخوين 11 شمس الدين و 11 أنوار وان الكراء الناتج عن عقد التسيير الحر كان يستخلصه المالكون الجدد إلى غاية وفاة المرحوم 22 لحبيب وانه اثر وفاة المرحوم 22 لحبيب أصبح عقد التسيير الحر مفسوخا بقوة القانون حسب الفصل 4 من عقد التسيير الحر، مما أتاحت الفرصة لشركة 33 المغرب إيقاف المحطة لعدم تزويدها بالمرحوقات سيما وان المحطة غير مهمة بالنسبة لشركة 33 المغرب لكونها لن تتجاوز 80 طن من بيع المحروقات شهريا وهذا لا يرضي مالكي المحطة، مما دفعهم للضغط على شركة 33 المغرب لتزويد محطة ليبلاج وإلا سيقومون بفسخ عقد التسيير الحر المبرم بين عائلة 11 و 33 المغرب وبما ان هذه الأخيرة لا يمكنها تزويد محطة ليبلاج إلا بعد إبرام عقد تسيير حر جديد مع احد ورثة المرحوم وبالفعل قام أصحاب الملك بمساعدة عائلة المرحوم وعينوا 22 محمد، وأبرم معه عقد التسيير الحر ويلييه عقد شراكة مع 33 المغرب وبعد توقف المحطة لمدة تفوق شهرا استعادت نشاطها من جديد، كما أدى واجبات الكراء لمدة 18 شهرا. وانه يتجلى من مختلف الأوراق المدلى بها ان موقف الطاعن يرتكز على أساس صحيح وان ادعاءات المستأنف عليهم غير صحيحة وان القرار الاستئنافي الصادر بتاريخ 10/09/2015 تحت عدد 4499 في الملف عدد 2104/8205/2213 انما استند فيما قضى به على الحكم الغيابي الابتدائي الصادر بتاريخ 14/10/2010 في الملف عدد 2009/9/3996 والمطعون فيه بالاستئناف الحالي، لهذه الأسباب فهو يلتمس الحكم وفق كامل ما جاء في مقاله الاستئنافي المودع بتاريخ 14 يناير 2016. وأرفق مذكرته بصور الوثائق المشار إليها أعلاه وباقي الوثائق المدلى بها رفقة المقال الاستئنافي.

وعقب المستأنف عليهم بواسطة نائبهم بجلسة 2016/04/21 انهم عقبوا بمذكرة جواب على مقال استئنافي مؤرخ في 2016/03/09 أكدوا خلالها ان العلاقة كانت بين شركة 33 المغرب ووالدهم الحبيب 22 لحبيب عدد 399/168 وفاتورة لنفس الشركة تحت عدد 954223

وبتاريخ 1981/01/07 وبطاقة تسليم فواتير تحت عدد 174821 عن سنة 1982/01/07 وأخرى عن نفس التاريخ وأربعة فواتير بتاريخ 1981/11/30 وإعلان متعلق بالمساهمة في الضمان الاجتماعي وشهادة بتاريخ 20 يناير 1993 كلها تثبت ان العلاقة كانت ما بين شركة 33 المغرب و22 لحبيب. وانهم على أتم استعداد للإدلاء بفواتير وتواصل تثبت ذلك وانهم يؤكدون ملتزمهم الرامي أساسا الحكم بسبقية البت واحتياطيا عدم قبول استئناف المستأنف شكلا ورفضه موضوعا مع تحميله لجميع الصوائر.

وعقب المستأنف بواسطة نائبه بجلسة 2016/05/12 بمذكرة أكد خلالها استئنافه موضحا ان الأوراق المقدمة من طرف الخصم ليس من شأنها أبدا ان تثبت ان المرحوم املاك الأصل التجاري بل على العكس من ذلك كل تلك الأوراق انما تدل على ان المرحوم ما كان سوى مسير حر على مسؤوليته وتحت التبعات الناتجة عن التسيير الحر والتي يرتبها القانون وكذا المتطلبة من طرف شركة " هاوفيلي داوز وشركاء " وانه بتاريخ 1958/08/28 قام المرحوم 22 لحبيب بتقييد اسمه في السجل التجاري بالدار البيضاء تحت عدد 92642 بصفته مسيرا حرا لمحطة الخدمات الشواطئ والتي تعود ملكيتها للشركة محدودة المسؤولية هاوفلي داوز وشركاء وان إعادة تقييد المسير الحر المرحوم 22 لحبيب بالسجل التجاري بالمعجدة سنة 1976 شيء عادي باعتبار ان الأصل التجاري الذي يستغله كمسير حر يوجد بالمعجدة والتي أصبحت تتوفر على مصلحة للتقييد بالسجل التجاري وان هذا التقييد لا يشكل مسألة جديدة انه استمرار التسيير الحر لنفس الأصل التجاري المؤسس منذ سنة 1950 والتالي فان الادعاء بكون المرحوم مالك للأصل التجاري منذ 1976 تكذبه على الخصوص أيضا مقتضيات القرار الاستئنافي الصادر بتاريخ 1980/07/29 وكذا مقتضيات الأمر القضائي بإيداع مبالغ كراء من طرف المرحوم موضوع الأمر عدد 2002/964 الصادر عن المحكمة الابتدائية بالمعجدة، لهذه الأسباب يلتزم التصريح برد كافة مزاعم المستأنف عليهم لعدم ارتكازها على أي أساس والحكم بالأحرى وفق مقاله الاستئنافي.

وعقبت شركة فيفو انيرجي المغرب بواسطة نائبيها بجلسة 2016/06/23 انها كانت تربطها مع شركة هوفيل داوز وشركاؤها عقد شراكة بتاريخ 13 غشت 1953 من أجل استغلال محطة الوقود الكائنة بالمعجدة زاوية شارع الحسن الثاني وزنقة سوس ان الشركة المذكورة أبرمت بتاريخ 1958/06/01 عقد تسيير حر مع السيد الحبيب قعد من أجل تسيير محطة الوقود المذكورة أعلاه. وان الشركة باعت محطة الوقود المذكورة إلى السيد 11 شمس الدين وهذا الأخير بعد وفاة السيد الحبيب قعد ابرم مع ابنه هذا الأخير السيد محمد قعد عقد تسيير حر من أجل تسيير المحطة مكان والده وذلك بتاريخ 2007/05/01.

وبناء عليه قررت إبرام عقد صفقة وشراكة مع السيد محمد قعد وذلك من أجل إعادة النشاط التجاري لمحطة الوقود موضوع الدعوى، لهذه الأسباب فهي تلتزم بإخراجها من الدعوى.  
وبناء على إدراج الملف بجلسة 2016/09/08 تقرر خلالها اعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة لجلسة 2016/09/22.

### محكمة الاستئناف

حيث نعى الطاعن على الحكم مجانيته الصواب فيما قضى به كما جاء خرقا لحقوق الدفاع مما يجعله باطلا والتمس إلغاءه والحكم من جديد بفسخ عقد التسيير الحر المؤرخ بتاريخ 2007/05/01 لفائدته مع إفراغ المستأنف عليه ومن يقوم مقامه من المحطة موضوع النزاع.

وحيث دفع المستأنف عليهم بسبقية البت في النازلة بمقتضى القرار الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء بتاريخ 2015/09/10 ملف عدد 2014/8205/2213

حيث ان الثابت بمراجعة وقائع النازلة ومعطياتها ووثائقها ان العقد موضوع طلب الفسخ هو العقد الرابط بين السيد 22 محمد والسيد 11 شمس الدين المؤرخ في 2007/05/01 وانه بمراجعة القرار الاستئنافي عدد 4469 الصادر بتاريخ 2015/09/10 ملف 2213 يتبين ان الطاعن سبق له ان تقدم بدعوى من اجل فسخ عقد التسيير الحر المذكور وإفراغ المسير من المحطة موضوع النزاع وان المحكمة قضت برفض طلبه فتقدم باستئناف الحكم المذكور فأصدرت محكمة الاستئناف قرارا استئنافيا نهائيا بتأييد الحكم الابتدائي معللة قرارها بان العقد المطلوب فسخه قد صدر حكم قضى بفسخه وانه عملا بمقتضيات المادة 418 من ق.ل.ع. والذي ينص على مبدأ حجية الأحكام على الوقائع المضمنة بها، فان مطالبة الطاعن بفسخه تبقى غير مبررة قانونا ولا يسوغ له التمسك بان الفسخ المقرر بمقتضى الحكم المذكور كان لفائدته : " في غياب ما يثبت إلغاء الحكم الصادر بالفسخ او الطعن فيه بإحدى طرق الطعن القانونية. "

وحيث يترتب على ذلك ان مطالبة الطاعن في إطار الاستئناف الحالي بفسخ عقد التسيير الحر لفائدته تبقى غير مبررة قانونا أمام صدور القرار الاستئنافي المذكور والذي قضى بتأييد الحكم الصادر برفض طلبه الرامي إلى الفسخ لفائدته وهو الأمر الذي يستفاد معه ان العقد موضوع النزاع تمت مناقشته أمام القضاء وصدر بشأنه قرار نهائي برفض طلب الفسخ لفائدة الطاعن حاليا، مما يبقى معه الحكم مصادفا للصواب فيما قضى به وإن بعلة أخرى، ويتعين معه التصريح بتأييده. وحيث يتعين إبقاء الصائر على المستأنف عليه.

### لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا :

في الشكل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : تأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعن الصائر.

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.  
الرئيس المستشار المقرر كاتب الضبط

قرار رقم: 2472  
بتاريخ: 2016/04/18  
ملف رقم: 2015/8205/4125



المملكة المغربية  
وزارة العدل والحريات  
محكمة الاستئناف التجارية  
بالدار البيضاء

## أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2016/04/18

وهي مؤلفة من السادة:

في جلستها العلنية القرار التمهيدي الآتي نصه:

بين: السيد محمد 11

تنوب عنه الاستاذة حياة بنشقرون المحامية بهيئة الدار البيضاء

بصفته مستأنفا من جهة

وبين: 1 - شركة 22 ش ذ م م في شخص ممثلها القانوني

ينوب عنها الاستاذ انس بوغالب المحامي بهيئة الدار البيضاء

2 - شركة هو لدينغ 33 ش ذ م م في شخص ممثلها القانوني

ينوب عنها الاستاذ عبد العزيز امين المحامي بهيئة البيضاء

3 - السيد انس 44

بصفتهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

وبناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2016/3/21

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم السيد محمد 11 بواسطة نائبه الاستاذة حياة بن شقرون بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2015/6/16 يستأنف بمقتضاه الحكم التجاري رقم 9352 بتاريخ 2014/5/29 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد 2012/9/17036 القاضي برفض الطلب وتحميل رافعه الصائر.

## في الشكل

حيث إن الاستئناف جاء مستوفيا للشروط الشكلية المتطلبة قانونا أداء وصفة وأجلا فهو مقبول شكلا.

## وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المستأنف ان المستأنف تقدم بواسطة محاميه بمقال افتتاحي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2012/11/20 يعرض فيه أنه يملك الاصل التجاري الكائن ب 4 زنقة عباس محمود العقاد البيضاء وانه سلمه للتسيير لشركة في طريق التأسيس تدعي شركة " ميد ان كريب " في شخص مسيرها الوحيد السيد مراد ناجي وذلك بمقتضى عقد مصاق عليه بتاريخ 2011/06/30 ، الا أنها عمدت الى تفويت المحل المذكور لشركة تدعى " هولدينغ 33 " رغم أنها التزمت باستغلاله بصفة شخصية وعدم تفويته . وأن المفوض القضائي اكد من خلال محضر المعاينة المؤرخ في 2012/05/10 ان المسير الحالي للمحل هو السيد انس 44 هذا الاخير الذي افاد بأن السيد مراد الناجي باع الاصل التجاري لمستغله الحالي السيد هشام 44 . وأنه بالرجوع الى القانون الاساسي لشركة " 22 " سيلاحظ ان العقد موقع من قبل السيد هشام مسعودي مسير شركة " هولدينغ 33 " وأنه منح محله للتسيير وليس لبيعه أو تفويته ، وأنه بعث برسالة انذارية لكل من شركة " 22 " و شركة " هولدينغ 33 " غير أنه تبين عدم وجودهما ، وأنه تضرر من جراء هذا الموقف التعسفي للمعى عليها . ملتصا لاجله : في الشكل : قبول الطلب ، وفي الموضوع : التصريح بفسخ عقد التسيير المؤرخ في 2011/06/30 الموقع بين المدعي والمدعى عليها الاولى ، والحكم بارجاع المدعى عليها الاولى والمدعى عليها الثانية المحل التجاري موضوع التسيير الكائن بالعنوان اعلاه ، وتسليمه مفاتيحه وذلك تحت غرامة تهديدية قدرها 1000 درهم عن كل يوم تاخير ، وشمول الحكم بالنفذ المعجل ، وتحميل المدعى عليهم الصائر .

وبناء على رسالة الادلاء بوثائق المدلى بها بجلسة 2012/12/13 من طرف المدعي والمتضمنة ل : عقد تسيير - القانون الاساسي لشركة 22 - نسخة من النموذج " ج " - نسخة من محضر معاينة - انذارين - نسخة من انذار بالفسخ مع محضر - نسخة من وصل كراء - وصل تصريح بنشاط .

وبناء على جواب الدعي عليها شركة " هولدينغ 33 " المدلى به بجلسة 2013/09/28 والذي اكدت بموجبه ان العي لم يذكر نوعها وتبعاً لذلك جاء مقاله معيباً لمخالفته لمقتضيات الفصل 32 من ق م م . اضافة الى عدم ادلائه بما يفيد صفته في التقاضي . ملتسة لاجله : في الشكل : التصريح بعدم قبول الدعوى ، وفي الموضوع : حفظ حقها في المناقشة في حالة اصلاح السطرة .

وبناء على مقال اصلاحي مدلى به من طرف العي بجلسة 2013/03/28 المؤدى عنه الرسوم القضائية والي التمس بموجبه الحكم باصلاح الخطأ المادي الي تسرب الي الطلب وذلك بجعل المدعى عليه الثالث هو هشام السعودي وليس انس 44 .

وبناء على جواب الدعي مع مقال اصلاحي المدلى به بجلسة 2013/05/02 المؤدى عنه الرسوم القضائية والذي التمس بموجبه الاشهاد له بكون شركة هولدينغ 33 وشركة 22 شركتين ذات المسؤولية المحدودة ، والحكم تبعاً لذلك وفق مقاله الافتتاحي والاصلاحي ومذكراته الجوابية؛ و أرفق المقال بنسخة من محضر تبليغ انذار مؤرخ في 2012/05/10.

و بناء على المذكرة المدلى بها بجلسة: 2013/06/27 من طرف المدعي أكد بموجبه أنه يدلي للمحكمة بشهادة تسليم تعيد توصل المدعى عليه هشام 44 لجلسة 2013/05/02 . ملتسماً باعتبارها وفي حالة خلاف ذلك اعادة استدعائه .

وارفق المذكرة بشهادة التسليم وبنسخة مقال اصلاحي .

و بناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من قبل نائب المدعى عليها الأولى بتاريخ: 2014/03/20 و التي التمس من خلالها عدم قبول الطلب شكلاً لمخالفته مقتضيات الفصل 32 من قانون المسطرة المدنية، و من حيث الموضوع فالعقد أبرم مع شركة باعتبارها شخص معنوي و ليس شخص طبيعيين و ليس لمسيرها أي اعتبار كما هو الشأن بالنسبة للعقود المبرمة مع الأشخاص العاديين و الطبيعيين و هذا ما سار عليه القضاء و الفقه، و أن العقد مازال قائماً بين السيد محمد ال 11 و شركة مي دان كريب و أن تغيير المسير لا يؤثر على العلاقة و المراكز القانونية للطرفين، و أن المدعي مازال يتسلم واجبات التسيير بانتظام من طرف المسيرة كما هو واضح من الوصولات المدلى بها، دون أن يعارض

المدعي في ذلك، ناهيك على أنه لم يصدر عن العارضة ما يمكن اعتباره إخلالا بشروط العقد و بالتالي فإن الشرط الفاسخ لم يتحقق ليخول للمدعي سلوك مسطرة فسخ العقد، والتمس التصريح بعدم القبول شكلا و موضوعا برد دفعات المدعي و الحكم برفض الدعوى و تحميل المدعي الصائر.

وبعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المستأنف والذي استأنفه المستأنف مركزا استئنافه على

الأسباب التالية:

### اسباب الاستئناف

جاء في أسباب الاستئناف ان الاخير ينشر الدعوى من جديد امام محكمة الدرجة الثانية ويبقى الحق للأطراف في آثاره كل دفع التي يرونها مناسبة لهم امام المحكمة المذكورة وان العقود المبرمة بكيفية صحيحة تعتبر بمثابة قوانين تربط من اقامها وأن الدليل الكتابي ينتج عن ورقة رسمية او عرفية ويمكن ان ينتج ايضا بالمراسلات. وأنه وبالرجوع الى العقد الرابط بين المستأنف وشركة ميد ان كريب في شخص ممثلها السيد مراد ناجي ، فإنهما اشترطا على أن كل تغيير يجب ان يكون بعلم المستأنف وان التغيير طال شركة مي دان كريب **عند ابعاد احد شروطه:** وان ابعدت المحكمة شرطا من شروط العقد وجب عليها ان تبين الاسباب والمستندات التي اعتمدها لتكوين اقتناعها والا كان قرارها غير معلل وان الغموض الناشئ عن المقارنة بين بنود العقد لا يؤدي الى تجريده من كل اثر فاعمال العقد خير من اهماله ويقضي اعمال العقد ان تقوم المحكمة بتأويله وتبحت عن قصد المتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفي للالفاظ ولا عند تركيب الجمل وأن المحكمة لما جردت العقد من كل اثر والحال انه يمكن التوفيق بين بنوده عن طريق التأويل تكون قد خرقت القانون وعرضت قرارها للنقض وعندما تكون الفاظ تعاقد صريحة لا مجال للبحث عن قصد صاحبها وبناء على ذلك لا مجال لتأويل العقد الذي التزمت بمقتضاه شركة بان تفرغ في تاريخ محدد كما يمنع على قاضي الموضوع البحث عن قصد الطرف الذي تعهد بهذا الالتزام . ومن جهة ثانية وبالرجوع الى القانون الاساسي لشركة مي دان كريب، وباستقراء مقتضيات الفصل 195 من قانون الالتزامات والعقود فإنه لا يعتبر الحق منتقلا بصفة قانونية الى المحال له اتجاه المحال عليه الا بتبليغ الحوالة لهذا الاخير او قبوله لها لكن وبالرجوع الى القانون الاساسي للجمع العام الاستثنائي المؤرخ في 2013/6/13 بين مي دان كريب وهو لدينغ ن ل ف فإن المستأنفة فوتت جل حصصها لشركة هولدينغ ن ل ف وبالتالي لم يعد لها اي وجود قانوني واعتبارا لكل ما سلف فإن مكتري الاصل التجاري لاحق له في تفويته لكونه ليس ملكا له و يختص القضاء المستعجل بمعاينة الشرط الفاسخ وافراغ المسير الحر او من يقوم مقامه لذلك فإنه يلتزم بالحكم بالغاء الحكم المطعون فيه ويعد التصدي الحكم من جديد بقبوله الطلب مع تحميل المستأنف عليهم الصائر واحتياطيا الحكم بإجراء بحث بمكتب المستشار المقرر لمعرفة مدى حقيقة تفويت حصص شركة مي دان كريب لشركة هو لدينغ 33 مع تحميل المستأنف عليهم الصائر وارفق القال بنسخة نظامية للحكم وعقد تسيير مصادق عليه ونسخة القانون الاساسي لشركة مي دان كريب ونسخة من المحض الاساسي للجمع العام الاستثنائي .



وبناء على دراج الملف اخيرا لجلسة 2016/3/21 حضر نائب المستشارف وألفي بالملف جواب القيم وتقرر  
حجز الملف للمداولة بجلسة 2016/4/18.

### محكمة الاستئناف

حيث استند المستشارف في استئنافه على كونه اتفق مع المستشارف عليها شركة 22 على ان يتم تبليغه باي  
تغيير يطرأ وان الشركة المذكورة طرأ عليها تغيير وانها كشركة لم يعد لها اي وجود بفعل تقويت حصصها لشركة  
هولدينغ ن ل ف وان مكثري الأصل التجاري لاحق له في تقويته.

وحيث انه بمراجعة عقد التسيير المبرم بين الطرفين والمؤرخ في 2011/6/30 يتبين بأنه يخلو من اي  
مقتضى يلزم المستشارف عليها شركة 22 بتبليغ المستشارف بكل تغيير يطرأ على وضعيتها القانونية وهو ما يجعل  
الدفع بعدم تبليغه بالتغيير الطارئ على الوضعية القانونية للمستأنف عليها مما يشكل خرقا للاتفاق دفعا غير مؤسس

وحيث ان الشركة كشخص معنوي هي مستقلة عن شخصية المالكين لرأسمالها، وبالتالي فان قيام الشركاء  
ببيع حصصهم في الشركة لفائدة اشخاص اخرين طبيعيين أو معنويين فلا تأثير له على الوجود القانوني للشركة ،  
وفي نازلة الحال فان قيام المالك السابق لخصص شركة 22 والذي كان يملك حصصها بنسبة 100% ببيع كامل  
حصصه لشركة هولدينغ ن ل ف لا يؤدي الى انقضاء الشركة كما ان الامر لا يعتبر تقويتا لأصلها التجاري وأن  
ما تم تقويته هو الحصص ، وبذلك فان الدفع بكون الشركة المسيرة للأصل التجاري والتي تم التعاقد معها لم يعد لها  
وجود قانوني يبقى دفعا لا أساس قانوني له.

وحيث دفع المستشارف بكون المستشارف عليها شركة 22 قامت بتقويت الاصل التجاري للغير في حين ان  
الملف خال مما يثبت عملية التقويت أو التخلي عن التسيير لفائدة الغير كل ما هنالك ان هناك عملية تقويت  
للخصص وتغيير المسير القانوني للشركة بمسير قانوني آخر طبقا للاجراءات المعمول بها وهو ما يبقى معه الدفع  
المتمسك به عديم الأثر .

وحيث يتعين رد الاستئناف وتأييد الحكم المستشارف .

وحيث يبقى الصائر على رافعه .

### لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا وعلنيا في حق المستشارف عليها الأولى  
وغيابيا بقيم في حق المستشارف عليها الثانية .

في الشكل: بقبول الاستئناف

في الموضوع: برده وتأيد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعه

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 2595  
بتاريخ: 2016/04/21  
ملف رقم: 2011/8205/5261



المملكة المغربية  
وزارة العدل والحريات  
محكمة الاستئناف التجارية  
بالدار البيضاء

## أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2016/04/21 وهي مؤلفة من السادة:

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين شركة 11 مجهولة الاسم في شخص ممثلها القانوني  
نائبها الأستاذ محمد جنكل المحامي بهيئة الدار البيضاء .

يوصفها مستأنفة من جهة

وبين 1-السيدة 22 فاطمة

نائبها الأستاذ أحمد مطيع المحامي بهيئة أكادير الجاعل محل المخابرة معه بمكتب الأستاذة فاطمة عكاف  
المحامية بهيئة الدار البيضاء .

2-الجامعة الوطنية لتجار محطات الوقود بالمغرب في شخص رئيسها

تنوب عنها الاستاذة لطيفة دنيال المحامية بهيئة مكناس

3-جمعية النفطيين للمغرب 33 في شخص ممثلها القانوني

ينوب عنها الأستاذ عز الدين الكتاني المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بوصفهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.  
وبناء على تقرير السيد المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الطرفين.  
و استدعاء الطرفين .  
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون المسطرة المدنية.  
وبعد المداولة طبقا للقانون.

### في الشكل:

بتاريخ 2011/06/30 تقدمت شركة 11 المغرب بواسطة نائبها بمقال استئنافي مؤداة عنه الرسوم القضائية بموجبه تستأنف الحكم التمهيدي والحكم القطعي عدد 5772 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2009/05/11 في الملف رقم 2006/9/625 القاضي في الشق الثاني الحكم على المدعية الأصلية شركة بتروم المغرب باستمرار تزويد المدعية الفرعية بجميع أنواع المحروقات تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1000 درهم وجعل الصائر بالنسبة ورفض باقي الطلبات.

وحيث تقدمت المستأنف عليها باستئناف فرعي في الشق المتعلق بأداء واجبات التسيير المحدد في مبلغ 278.280 درهم وكذا فيما قضى به بخصوص عدم قبول طلب تعيين خبير لتحديد الأضرار اللاحقة بها والأمر تمهيدا بتعيين خبير مختص لتحديد الأضرار اللاحقة بها.

وحيث تقدمت المستأنفة بطلبين إضافيين طالبت بمقتضاها واجبات التسيير عن المدة اللاحقة للمدة المحكوم بها.

وحيث تقدمت الجامعة الوطنية لتجار محطات الوقود بالمغرب بطلب الطعن بالزور الفرعي في البلاغ الصادر عن وزارة الطاقة والمعادن والماء والبيئة المؤرخ في 2000/02/03 المعتمد في دفعات المستأنفة.

في الاستئناف الأصلي:

حيث لا دليل بالملف يفيد تبليغ الحكم المطعون فيه للطاعنة مما يتعين معه اعتبار الاستئناف مقبول شكلا لتقديمه وفق الشروط والشكليات المتطلبة قانونا.

وحيث إن الاستئناف الفرعي مقبول شكلا ما دام ناتجا عن الاستئناف الأصلي ومقدم وفق المادة 135 من ق م م .

وحيث إن الطلبين الإضافيين مقبولان شكلا لتقدميهما وفق الشروط والشكليات المتطلبة قانونا .

وحيث إن الطلب العارض المتعلق بالطعن بالزور الفرعي في البلاغ الصادر عن وزارة الطاقة والمعادن أصبح غير ذي موضوع بعد صدور قرارات محكمة النقض الذي أكدت تجميد البند المتعلق بالفسخ الى حين إيجاد الصيغة الجديدة وبالتالي أصبح غير ذي جدوى الطعن بالزور في الوثيقة المذكورة مما يتعين عدم قبول طلب الطعن بالزور الفرعي وبإبقاء الصائر على رافعته .

وحيث يتعين قبول المقالات الاضافية الثلاثة لتقدميهما وفق الشروط المتطلبة قانونا .

## وفي الموضوع:

حيث يؤخذ من وثائق الملف والحكم المستأنف أنه بتاريخ 2005/05/10 تقدمت المدعية بواسطة نائبها بمقال عرضت فيه أنها أبرمت عقدا للتسيير الحر مصادق عليه بتاريخ 1955/05/11 مع السيدة 22 فاطمة بمقتضاه كلفت هذه الأخيرة بتسيير محطة لتوزيع الوقود ومقهى المتواجدين بالدشيرة أكادير وأن مقابل التسيير الحر حدد في 10% من المداخيل الإجمالية تؤدي شهريا ابتداء من أكتوبر 1995 ثم يرتفع إلى 10% بالنسبة لكل ثلاث سنوات ابتداء من نفس التاريخ .

وأنه بمقتضى الفصل 10 البند 7 من عقد التسيير الحر فإن هذا العقد يفسخ بقوة القانون " إذا لم يؤد المسير إلى الشريك جميع المبالغ المستحقة في أجلها المحدد أو إذا سلم هذه الأخيرة شيكا أو أية وسيلة أخرى للأداء بدون رصيد أو برصيد غير كاف" وأن السيدة 22 فاطمة لم تؤد المبالغ المستحقة عليها تجاه العارضة داخل أجلها المحدد بمقتضى العقد كما أنها سلمت للمدعية مجموعة من الشيكات والكمبيالات رجعت بدون أداء لانعدام الرصيد، وأن المدعية قد بعثت بإنذار للمسير الحر ظل دون جواب تحته فيه على احترام العقد وخاصة البند 7 من الفصل العاشر الذي يقرر الفسخ بقوة القانون، وأن المدعية محقة في مطالبة المحكمة بإعمال مقتضيات العقد وخاصة البند 7 من الفصل 10 وذلك بالحكم بفسخ العقد الرابط بينها والسيدة فاطمة حاشفي، والمتعلق بالتسيير الحر لمحطة توزيع الوقود والمقهى المتواجدين بالدشيرة أكادير .

أما من حيث المطالبة بالتعويض فتعاس وتوقف المسير عن أداء المستحقات داخل الأجل القانوني وتسليمه العارضة شيكات وكمبيالات رجعت بدون أداء لانعدام الرصيد تسبب لها في مجموعة من الأضرار المتمثلة في اختلال موازنتها المحاسبية وتقويت مجموعة من الأرباح كما أن المدعية قامت بتوجيه إنذار للمدعى عليها تحثها فيه على احترام التزاماتها التعاقدية وإعمال مقتضيات العقد ظلت دون جواب. لذلك تلتزم المدعية: الحكم بفسخ عقد التسيير الحر الرابط بين الطرفين والحكم تبعا لذلك باسترجاع لأصلها التجاري بجميع عناصره المادية والمعنوية والمتعلق بمحطة توزيع الوقود والمقهى المتواجدين بالدشيرة أكادير .

والحكم على السيدة 22 فاطمة بادائها لفائدة العارضة تعويضا عن الضرر الناجم عن فسخ عقد التسيير الحر والتوقف عن الأداء محدد في مبلغ مؤقت 60.000,00 درهم. وإجراء خبرة حسابية تعهد إلى خبير محلف لتحديد الخسائر بدقة. وتحميل المدعى عليها الصائر والإكراه البدني في الأدنى. مع حفظ حقها في الإدلاء بمطالبتها المدنية بعد الخبرة.

وبناء على جواب نائب المدعى عليها المدلى به في 2006/9/18 الذي أوضح فيه ان ما ادعته المدعية بخصوص الفصل العاشر البند 7 من عقد التسيير بخصوص عدم اداء العارضة المبالغ المستحقة عليها لا يرتكز على أساس ذلك أنها تؤدي دائما ما بذمتها حسب ما يتضح من كشف حسابها المفتوح لدى المدعية تحت عدد 807901U منذ تاريخ توقيع عقد التسيير وتسجل فيه جميع المبالغ المتعلقة بالعمليات التجارية والواجبات المشار إليها في العقد ويتم إشعار العارضة بكشف الحساب في حينه ولم تعتمد المدعية لإشعار العارضة بقيمة مبالغ المداخل الإجمالية التي سجلتها المدعية في كشف الحساب وأن تلك الشيكات والكمبيالات موضوع الدعوى قد مارست المدعية بشأنها مسطرة الأمر بالأداء فاصدرت محكمة الاستئناف التجارية بمراكش قرارها في الملف عدد 2004/503 قرار عدد 206 بتاريخ 2003/03/14 قضى بالغاء الأمر بالأداء والحكم برفض الطلب مما أدى بالعارضة إلى رفع دعوى الأداء مطالبة بدينها الذي بذمة المدعية وقدره 1.864.281,17 درهم فتح لها ملف عدد 05/2933 أجرت فيها المحكمة التجارية بالدار البيضاء بحثا مستقيضا ثم أصدرت أمرا تمهيدا بتعيين خبير بتاريخ 2006/2/20 مما يتضح ان النزاع حول الدين نزاع غير جدي بين الطرفين. وإن البند المتعلق بفسخ عقود التسيير الحر قد تم إيقافه وتجميد مفعوله بناء على محضر اجتماع مؤرخ في 97/4/8 وموقع من طرف الجامعة الوطنية لتجار وارياب محطات الوقود بالمغرب وجميع شركات التوزيع في شخص ممثليها.

وأن بنود عقد التسيير لازالت سارية المفعول بين الطرفين فيما عدا البند المتعلق بالفسخ والإفراغ وهو ما أدى بالمدعية إلى الاحتفاظ بالكشوفات الحسابية وعدم تسليمها إلى المدعى عليها والمتعلقة بالسنوات 2003-2004-2005-2006 وهي التي ستبين بكل وضوح دائنية ومديونية المدعى عليها. وفي المقال المضاد فإن المدعى عليها تربطها بالمدعية أصليا علاقة تجارية تتجلى في تسييرها للأصل التجاري موضوع هذه الدعوى ، كما أن هناك اتفاقات بين الطرفين تتجلى أيضا في المساهمة في تنمية و تفعيل و تنشيط الأصل التجاري موضوع عقد كراء و تسيير المصادق عليه بتاريخ 11-5-1994 و ليس 11-5-1995 كما جاء في مقال المدعية.

و أن المحطة وقت إبرام عقد التسيير لا تتجاوز مساحتها 1000 م و تحتوي في البداية على 3 مضخات و 3 عدادات و فق ما يثبتته التصميم الأول المعد للمحطة و كذا عقد الكراء الرابط بين المدعية و المكري المالك الأصلي السيد الزركدي الحسين علاوة على أربع محلات منها مكتبين و محلين للغسل و التشحيم و مقهى تستفيد منه المدعية و تستغله لفائدتها و قد شيد زوج المدعى عليه السيد امنون مولاي محمد عندما كان مسيرا للمحطة 5 محلات أخرى مشيدة بالقصدير و الخشب بعدما رخصت له السلطات المحلية و

المجلس البلدي باستغلالها فحدث بها مقهى و مخادع الهاتف و متجر و محلين للغسل و التشحيم جديدين و تتوفر تلك المحلات على أصول تجارية خاصة بها و تخلى عنها لفائدة المدعى عليها بصفتها مسيرة للمحطة حلت محله بناء على عقد التسيير الحر المذكور أعلاه فتركت بدورها المقهى للمدعية تستفيد منه و تستغله لفائدتها أيضا و بقي الحال كما هو منذ سنة 1994 إلى سنة 1998 .

و خلال أواخر سنة 1998 اصدر السيد عامل عمالة انزكان أيت ملول قراره الرامي إلى إعادة و تجديد و تزيين الواجهة الأمامية لشارع محمد الخامس الذي تتواجد به المحطة التي تسييرها المدعى عليها فحضرت لجنة خاصة إلى المحطة كما حضر ممثل شركة بتروم السيد بناني عبد الرزاق و طلبت من ممثل الشركة المدعى عليها إزالة جميع البنايات المشيدة بالقصدير و الخشب التي لا تتلائم مع شارع محمد الخامس الجديد و قرار السيد العامل يشمل كل البنايات المتواجدة بجانب الشارع الرئيسي المذكور و من بينها محطة توزيع الوقود بتروم التي تسييرها العارضة و قد أبلغت شركة بتروم بهذا القرار فبادرت إلى تكليف مديرها المكلف بإنجاز مشاريع المحطات لتوزيع الوقود بالمغرب السيد علي كنوني بدراسة المشروع و إنجاز تقرير بذلك فأعدت تصاميم لاعداد بناء المحطة و توسيعها حيث كانت مساحتها لا تتجاوز 100 م و سلمت تلك التصاميم لزوج العارضة السيد مولاي محمد امنون باعتباره المؤسس للمحطة والموزع لشركة بتروم سابقا و بتكليف من المدعى عليها قام زوجها بأعداد رخصة البناء و الاتصال بأحد المقاولين من الدار البيضاء السيد لحسن شلاط بعد الاتفاق معه على بدء الأشغال حسب ما اتفق عليه مع شركة بتروم و بأمر من ممثليها بالبيضاء السيد علي كنوني و السيد عبد الرزاق بأكاير الذين أكدوا للعارضة موافقة المدعية على ذلك فكلفت زوجها بتشيد المحطة و بنائها بالطريقة العصرية وفق التصاميم المعدة لها و بعد انتهاء الأشغال يتم إجراء المحاسبة بين الطرفين و بعد إنجاز الأشغال التي تمت مراقبتها من طرف المدعية و ممثليها سواء من طرف وكيلها باكاير السيد بناني عبد الرزاق الذي يقوم بزيارة و معاينة الأشغال كل يوم منذ بدء الأشغال في شهر 11-1998 إلى أواخر 12-1999 أو من طرف المدير المكلف بالأشغال بالدار البيضاء السيد علي كنوني و مهندس شركة بتروم السيد بوشرع و المدعى عليها أيضا و زوجها و قد تبين لهذه الأخيرة أنها صرفت من مالها الخاص مبالغ مهمة على المشروع و قامت بالاتصال بالمدعية من اجل أداء المبلغ فوعدها بمنحها تسهيلات جديدة على شكل تسبيقات و قروض إضافية لاتمام الأشغال مقابل تسليمها ضمانات أخرى فسلمتها المدعى عليها رهنا عقاريا مؤرخ في 22/10/1999 ضمانا لمبلغ 500.000.00 درهم، و منذ هذه الفترة بدأ التعامل بين المدعى عليها و المدعية بمقرها بالدار البيضاء بدل اكاير لغرض في نفسها وبدأت المدعى عليها توجه إلى المدير التجاري بمقر الشركة بالدار البيضاء جميع الشيكات و الكمبيالات بعد تقديم طلب تزويد المحطة بالمواد النفطية مقابل إعطاء القسم التجاري إذن لممثل المدعية باكاير لتزويد المحطة بما تحتاجه من المواد النفطية في انتظار المحاسبة مع القسم المكلف بإنجاز مشاريع محطات توزيع الوقود بالمغرب السيد علي كنوني و قسم الحسابات و الشؤون القانونية الذي يمثله السيد بومهدي و بقيت هذه المعاملة إلى غاية 5-2003 حيث قامت المدعية بدون إشعار المدعى عليها بتجميد التسبيقات و التسبيقات

و كذا القروض التي سلمت العارضة مقابلها ضمانات عقارية في انتظار إجراء المحاسبة لتحديد المبلغ الذي أنفقته المدعى عليها من مالها الخاص و أداء قيمة الفواتير التي سلمتها المدعى عليها إليها في 28-3-2000 و التي تبلغ قيمتها 1.864.281.17 درهم لكن المدعية لم تؤد ما بذمتها حسب ما يتضمنه الإشهاد المسلم للمدعى عليها من طرف المقاول و المطابق للفواتير التسعة بالإضافة إلى مبالغ مالية أخرى قدرها 893.892.14 درهم قيمة 11 فاتورة المتعلقة بتجهيزات و أدوات المقهى و مخدع الهاتف و المرافق التابعة للمحطة من أجل تنشيط الأصل التجاري و بعد انتهاء الأشغال و أصبحت المحطة جاهزة بادرت المدعية إلى تجميد كل التسهيلات التي كانت تجدها مقابل تسليمها شيكات الاجل و كمبيالات في انتظار المحاسبة و المقاصة و إرجاع كل الأوراق التجارية و السندات الموجودة بحوزة المدعية و التي تسلمها إلى القسم التجاري بأمر من المدير المكلف بالمحاسبة لاسباب تجهلها المدعى عليها .

اما بخصوص أسباب التعويض عن الضرر ، فالمدعية بادرت إلى دفع بعض الشيكات و الكمبيالات للاستخلاص و رجعت إليها دون أداء و أدت المدعى عليها قيمتها بشيكات أخرى مضمونة ثم مارست المدعية بشأنها مسطرة الأمر بالأداء وفق ما ذكر أعلاه ثم استعملت المدعية نفس الشيكات و الكمبيالات في هذه الدعوى مدعية أن العارضة مدينة بقيمتها.

كما أن المدعى عليها تسير الأصل التجاري منذ مدة وفق عقد التسيير الحر و ما وصلت إليه المحطة من رواج تجاري كان بفضلها لتفانيها في عملها وقيامها بعدة تحسينات و تزيينات و أضافت أصول تجارية بالمساحة التي أضافتها إلى المحطة علاوة على الخدمات وجودة المعاملة مع الزبناء زاد من قيمة الأصل التجاري و اكتسبت صفة التاجر و بالتالي فهي تخضع لجميع الالتزامات التي تخولها هذه الصفة لذلك تجد نفسها محقة في طلب التعويض عن الضرر. كما أن المدعى عليها منحت للمدعية رهنا عقاريا ضمانا لقرض مبلغه 500.000.00 درهم و لم تستقد منه، ثم مارست المدعية بشأنه مسطرة بيع العقار. و أن المدعية لازالت تحتفظ بعدد كبير من الشيكات و الكمبيالات وجهت بشأنها المدعى عليها أكثر من 19 إنذارا تطالب المدعية بإرجاع تلك السندات و قد توصلت شركة بتروم ببعضها عن طريق البريد المضمون و البعض الآخر عن طريق مكتب الضبط بمقرها و بعضها عن طريق الفاكس فقط أو بواسطة المفوضين القضائيين لكن دون جدوى. و امتنعت المدعية عن تسليم المدعى عليها الكشوفات الحسابية لمعرفة ما لها و ما عليها تجاهها و ذلك منذ سنة 2000 بعد اكتشاف المدعى عليها قيام المدعية باحتساب و خصم مبالغ مالية من حسابها تتعلق بكراء المحطة عن سنوات 1998 إلى سنة 2000 و هي السنوات التي توقف فيها نشاط المحطة بسبب إعادة ترميمها و تزيينها علاوة على احتساب عدد كبير من الفوائد البنكية على المبالغ التي تسجل في الحساب على أساس تسهيلات في الأداء مقابل الأشغال.

وأن الفصل السادس من العقد ينص على أنه في حالة توقيف مؤقت لنشاط المحطة أو استغلال المحطة من طرف الشركة قصد إعادة ترميمها أو القيام بأشغال كبرى يعفى الكاري المسير من أداء الإثاوة مدة الأشغال و هذا الفصل لم تحترمه المدعية. و أن المدعى عليها تضررت من مسطرة الأمر بالأداء حيث قامت



بإيقاع عدة حجوزات على حسابات العارضة من خلال الوثائق التي ستدلي بها و خصوصا البلاغ الصادر عن وزارة الطاقة و المعادن المؤرخ في 2002/6/3 بأن هناك اتفاق بشأن عقود التسيير لا يمكن فسخها خلال فترة الحوار ريثما يتم الاتفاق على الصيغة الجديدة للعقود. لذلك تلتزم الحكم لها بتعويض مسبق قدره 10.000 درهم، و الأمر بتعيين خبير مختص في الحسابات لتحديد المبالغ المدينة بها تجاه المدعية و حفظ حقها في التعقيب على الخبرة و تقديم طلباتها الإضافية و تحميل المدعية الصائر .  
وأدلت المدعى عليها بأحكام.

وبناء على مقال إصلاحي مع طلب إضافي المدلى به في 2006/9/18 من طرف نائب المدعية الذي يؤكد فيه أن المدعية أغفلت الإدلاء بعقد تكميلي مصادق عليه ومؤرخ في 1 ماي 1994 ينص على رفع مبلغ تعويض عن التسيير إلى 10% ابتداء من 1994/01/4 ثم 10% عن كل ثلاث سنوات وأن السيدة 22 فاطمة توقفت عن أداء التعويض عن عقد التسيير الحر من أكتوبر 2004 إلى 2006/09/01 حيث تخلذ بذمتها ما مجموعه 278280 درهم

وأن المسيرة توقفت عن أداء هذا المبلغ المتفق عليه ، بالإضافة إلى توقفها عن أداء الواجبات المتخلذة بذمتها عن الوقود الذي توصلت به حيث سلمت المدعية مجموعة من الشيكات موضوع الشكاية عدد 05/331 الخاصة بإصدار شيك بدون مؤونة كما أنها توجد الآن في حالة فرار ولا توجد بالمحطة . وأن السيد شكوك أحمد أصبح هو المشرف على المحطة وهذا يتنافى مع بنود عقد التسيير الحر . وأن المدعى عليها لم تحترم بنود العقد ولم تؤد الواجبات المتخلذة بذمتها سواء المتعلقة منها بواجبات التعويض عن التسيير ولا بمستحقات العارضة مقابل تزويد المحطة بالمواد النفطية وقامت بتكليف الغير بتسيير المحطة وهذا يتعارض مع مقتضيات الفصل العاشر من العقد و بدأت تزود المحطة بمواد نفطية من الغير عندما عمدت المدعية إلى التوقف عن تزويد المحطة بالمواد النفطية.

أما بخصوص المقال الإصلاحي فإن العارضة تصلح المقال الأصلي ، إذ ورد في إحدى الفقرات من مقالها الأصلي على أن مقابل التسيير الحر حدد في 10% من المداخيل تؤدي شهريا في حين أن العقد يشير في فصله الرابع على أن مقابل التسيير الحر هو مبلغ : 5500 رهم بالإضافة إلى الضريبة على القيمة المضافة مع الزيادة بنسبة 10% عن كل ثلاث سنوات فأصبح مبلغ التعويض عن التسيير في حدود مبلغ 11595,6 درهم شهريا ، وانه بواسطة هذا المقال تصلح مقالها الأصلي وذلك بالقول على أن مبلغ التعويض هو 11595,6 درهم عن كل شهر ، و أنه تخلذ بذمة المدعى عليها مبلغ 278280 درهم الناتج عن توقفها بتاريخ 2004/10/1 إلى 2006/09/1 لذلك تلتزم الحكم بفسخ عقد التسيير الحر الرابط بين المدعية والسيد 22 فاطمة و الحكم بالتالي بطرد المدعى عليها من المحطة و استرجاعها لأصلها التجاري بجميع عناصره المادية و جميع مرافقه .

والحكم بأدائها لفائدتها مبلغ 278280 درهم كتعويض عن التسيير من 2004/10/1 إلى 2006/9/1. وتحميل المدعى عليها الصائر . و بتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى . وشمول الحكم بالنفاذ المعجل .

و بناء على مذكرة تعقيب نائب المدعية المدلى بها بجلسة 2006/12/4 الذي أوضحت فيها أن المدعى عليها تقدمت بدفع مفاده أنها تؤدي للعارضة المبالغ المستحقة عليها بناء على كشف حساب المفتوح لدى العارضة . و إن هذا الدفع باطل و مردود عليه ذلك أن المدعى عليها لم تحترم بنود عقد التسيير الحر خاصة فيما يتعلق بأداء واجبات كراء المحطة . و إنها توقفت عن أداء واجبات كراء محطة الدشيرة إنزكان منذ سنة 2004. و أن بنود الفصل 10 من العقد واضحة و مقتضياته لا تحتمل أي تكييف آخر. و أنها سلمت للمدعية مجموعة من الشيكات و الكمبيالات التي رجعت بدون أداء لانعدام الرصيد و التي تسببت لها في مجموعة من الأضرار المتمثلة في تقويت مجموعة من الأرباح .

كما ان ما تزعمه المدعى عليها بخصوص كون الشيكات موضوع الدعوى قد أديت قيمتهم بشيكات مضمونة دفع باطل و مردود. ذلك أن الشيكات المضمونة أديت بها فاتورات. أخرى لا علاقة لها بالشيكات موضوع الدعوى التي رجعت بدون أداء لإنعدام الرصيد. وبذلك تكون المديونية ثابتة في مواجهة المدعى عليها ولا فائدة من إنكارها في ظل وجود حجج قاطعة وحاسمة على ملاءمة ذمة المدعى عليها وأن الوثائق والجداول المزعومة والمدلى بها في الدعوى لا تبرأ ذمتها .

أما فيما يخص الدفوعات المثارة من طرف المدعى عليها حول التمسك بالاتفاق الموقع من طرف الجامعة الوطنية لتجار وأرباب محطات الوقود بالمغرب وبين جميع شركات التوزيع والمؤرخ في 97/04/08 والذي يتمحور حول إيقاف وتجميد مفعول البند المتعلق بفسخ عقود التسيير الحر هذا الدفع عديم الأثر ، ذلك أن الاتفاق المذكور أعلاه غير ملزم للعارضة على اعتبار أن هذه الأخيرة لم تكن طرفا في الاجتماع وبالتالي تكون غير ملزمة بالمحضر المستدل به وتبقى معه بنود عقد التسيير الحر واجبة التطبيق وأنه بخصوص الدفع بتجميد البند المتعلق بالفسخ فإن المدعية لم توقع على هذا الاتفاق باعتبار أن اتفاق مارس 2000 ألغى اتفاق 1997 ونص على أجل ستة أشهر ، للوصول إلى تعديل العقود المبرمة مع شركات التوزيع ولم يتم إبرام أي اتفاق رغم مرور ما يزيد على ست سنوات.

وأنه في كافة الأحوال فإن جمعية النفطيين ليست لها صفة تعديل عقود التسيير الحر نيابة عن الشركات ال11ية وأن اختصاصاتها واضحة في البند الثالث من النظام الأساسي للجمعية.

وأن الفصل 9 من نظام الجمعية لا يشير إلى احترام اتفاق 1997/4/8 بل يتحدث عن احترام القوانين والأنظمة الداخلية للجمعية وكل القرارات المتعلقة بهذا الشأن. وأن العارضة بصفتها شخصا اعتباريا لا يمكن أن تلزم إلا بما صدر عن الشخص الذي له الأهلية والصفة في تمثيلها وبما أنه لم يمثلها احد في الاتفاق المذكور فإنها غير ملزمة بآثاره. وتبعاً لذلك تكون المدعى عليها قد خرقت مقتضيات الفصل 10 في بندها السابع مما يوجب عليها الفسخ وأن إقحام الاتفاق المذكور أعلاه غير منتج لأثره. ذلك أن الفسخ في هذه النازلة

هو فسخ بقوة القانون لذا يتعين التصريح بفسخ عقد التسيير الحر واسترجاع العارضة لأصلها التجاري بجميع عناصره المادية والمعنوية وجميع مرافقه مع تعويضها عن جل الأضرار الناجمة عن التماطل في الأداء. وفيما يخص المقال المضاد فإن المدعى عليها تقدمت في مقالها المضاد بدفوعات لا جدوى من إثارتها و لا تتعلق بموضوع النزاع الحالي الذي يتمحور حول دعوى فسخ عقد التسيير الحر ، ذلك أن المدعى عليها بإثارتها لهذه الادعاءات تريد صرف أنظار المحكمة عن موضوع النزاع .

و أن ما أثارته من دفوعات تخص الأفعال المنشأة في المحطة بدفوعات مردود عليها ذلك أن جل الأشغال المنجزة بالمحطة و المتعلقة ببنائيات و أعمال التزيين قد تمت وفق رخص إدارية و هذا ما توصل إليه الخبير المعتمد و المتعلقة بتقييم الأشغال المنشأة في المحطة .

و أن هذه الرخص تحمل اسم شركة بتروم و تفيد أن الأعمال تمت باسمها و لصالحها على أساس أنها هي من أدت قيمة مصاريفها . و أن ما تزعمه المدعى عليها من أنها قامت بتوسيع المحطة لتتعدى مساحتها 1000 متر ، ادعاء باطل ، ذلك ان توسيع المحطة قد تم قبل سنة 1994 أي في الفترة التي كان السيد امنون محمد هو المسير الحر للمحطة. أما الأعمال الوحيدة التي قامت بها المدعى عليها لهذا الشأن فهي تخص آليات موازنة السيارات والتي وافقت عليها المدعية وفق الشروط المنصوص عليها في ملحقة العقد المؤرخ في 2009/07/12. ومن أهم هذه الشروط أن المدعى عليها تتحمل مصاريف اقتناء وتثبيت هذه الآليات. عدم خلق أصل تجاري خاص بها. في حالة الفسخ إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه.

وإن المدعى عليها السيدة 22 فاطمة قامت بتسجيل أصل تجاري خاص بها على أساس أنها مالكة المحطة بجميع مرافقها وهذا يعتبر خرقا سافرا لعقد التسيير الحر ذلك أن المالكة الوحيدة للأصل التجاري هي شركة بتروم وما المدعى عليها إلا مسيرة وفق عقد التسيير الحر المبرم بينهما وهو موضوع النزاع والمطلوب فسخه بقوة القانون. أما فيما يخص الدفع المتعلق بالرهن العقاري المؤرخ ب: 1999/10/22 ضمانا لمبلغ 500.000,00 درهم والذي تدعي من خلاله عدم الاستفادة منه قول مردود عليه.

ذلك أن هذا الرهن يعطي ضمانا لحسن تنفيذ المسيرة لتعهداتها ولمواجهة أداء أي تعويضات تنتج من عدم تنفيذ أو فسخ العقد وهذا مفصل بشكل واضح في الفصل الثامن من عقد التسيير الحر.

وأن ما أثارته المدعى عليها من أن العارضة جمدت التسهيلات والتسبيقات وكذا القروض فهو دفع عديم الجدوى خاصة أن سقف المديونية قد تعدى بكثير مبلغ الضمان. و تبعا لذلك تكون الإدعاءات المثارة من طرف المدعى عليها متناقضة وتتم عن سوء نيتها ، فهذه الأخيرة تقر وتعترف اعترافا صريحا وثابتا من أن الدين لازال عالقا بذمتها. وأنه يرجوع المحكمة إلى الإنذار الموجه من طرف السيدة 22 فاطمة عن طريق مفوض قضائي إلى العارضة شركة بتروم المؤرخ ب 3 ماي 2006. خاصة الصفحة 3 و 4 من الإنذار يتضح للمحكمة أن المدعى عليها لا تطعن في قيمة الدين بل حسب تعبيرها في الإنذار علاوة على ما ذكر أعلاه فإن السيد أمنون محمد بصفته زوج المدعى عليه وممثلها تقدم بكفالة مع اعتراف بدين مؤرخة ب

2003/06/23 والمصادق عليها ب 2003/06/24 ويلتزم صراحة وبكل وضوح بان زوجته السيدة 22 فاطمة مدينة لشركة بتروم بمبلغ قدره 1.821.252,83 درهم.

وتبعا لما فصل أعلاه فإن دفعوات المدعى عليها واهية ولا تستند على أي أساس قانوني سليم كما أنها تفتقد لعنصر الإثبات مما يتعين ردها والتصريح وفق طلباتها .

و بجلسة 2007/1/15 أدلى نائب المدعى عليها بمذكرة تعقيب مع طلب مضاد إضافي يلتمس فيها الحكم على المدعية الأصلية بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه قبل توقف المحطة و ذلك باستمرار المدعية في تزويد العارضة بجميع أنواع المحروقات التي كانت تزودها بها تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 5.000,00 درهم عن كل يوم تأخير من تاريخ الامتناع ابتداء من 2005/4/12 مع شمول الحكم بالإنفاذ المعجل و تحميل المدعية الأصلية و المدعى عليها في المقال المضاد جميع الصوائر .

وبعد الأمر بإجراء خبرة بواسطة الخبير سميير ثابت وبتبادل التعقيبات والردود صدر الحكم المشار إليه أعلاه فتم الطعن فيه بالاستئناف من طرف المدعية التي أسست استئنافها على الأسباب التالية:

خرق الحكم المستأنف مقتضيات الفصل 230 من ق ل ع وخرق بنود عقد التسيير الحر ذلك أنه باستقراء لمضمون النص وبناء على العقد شريعة المتعاقدين. يتضح أن الحكم المطعون فيه لم يصادف الصواب حينما اعتبر العارضة ملزمة باستمرار تزويد المستأنف عليها بجميع أنواع المحروقات، وهذا ما ستعمد على توضيحه وفق الشكل التالي.

أن ما ينبغي التأكيد عليه هو أن المستأنف عليها قد خرقت جميع بنود عقد التسيير الحر بقوة القانون بشكل سافر. وأن المستأنف عليها لا تؤدي للعارضة قيمة الكراء المتفق عليها منذ شهر أكتوبر 2004 وهذا ما لم تستطع نفيه أو تقنيده بالإضافة إلى تسليمها للعارضة شيكات وكمبيالات رجعت بدون أداء.

وأن ما تزعمه المستأنف عليها من أنها أدت واجبات الكراء وأنها مضمنة ضمن كشوفات الحسابية تعود للعارضة. تبقى دفع عديمة الأساس وتفتقد للحجية. إذ تجدر الإشارة إلى أن أداء المستأنف عليها لمقابل التسيير وارد ضمن بنود عقد التسيير الحر وهو يدخل ضمن الالتزامات الموكولة للمسيرة. ذلك أنه بالرجوع إلى عقد التسيير الحر الذي هو محور الموضوع يتجلى لها بوضوح ومن خلال الفصل الرابع: " أن مقابل الكراء التسيير للأصل التجاري المعهود له يؤدي الكاري المسير لشركة بتروم آثاره شهرية...".

وأن المستأنف عليها قد خرقت عقد التسيير الحر و فيما يخص توقف عن أداء مقابل التسيير الحر وكذا قيمة المحروقات يعرضها لفسخ عقد التسيير الحر بقوة القانون تطبيقا لمقتضيات البند السابع من الفصل العاشر والتي تحاول المدعى عليها إقصائها من موضوع النزاع ذلك أنه باستقراء لهذا البند الذي ينص صراحة على ما يلي: "بفسخ العقد الحالي بقوة القانون إذا لم يحترم المسير بندا من البنود المدرجة في مختلف هذا العقد وخصوصا إذا: بصفة عامة لم يؤد إلى الشركة جميع المبالغ المستحقة في اجل محدد أو إذا سلم هذه الأخيرة شيكا أو أية وسيلة أخرى للأداء بدون رصيد أو برصيد غير كاف".

وأن مقتضيات هذا الفصل واضحة وصريحة ولا تحتاج أي تأويل ولا تحتل أي تكييف آخر.

وان محكمة الدرجة الأولى تجاهلت الطلب الأصلي للعارضة والمتمثل في فسخ عقد التسيير الحر بقوة القانون لتحقيق الشرط الفاسخ وعمدت إلى تبني دفع المستأنف عليها بشكل اعتباطي دون الأخذ بعين الاعتبار لدفع العارضة وباقي اطراف النزاع المقدمة بصفة نظامية وموضوعية. ذلك أن المستأنف عليها لم تحترم بنود عقد التسيير الحر بقوة القانون الرابط بينها وبين العارضة وخرقت جميع بنوده بشكل سافر خاصة انها لم تؤد لها قيمة الكراء المتفق عليها منذ شهر أكتوبر 2004 وهذا ما لم تستطع المستأنف عليها نفيه أو تنفيده بالإضافة إلى تسليمها للعارضة شيكات وكمبيالات رجعت بدون أداء.

وان القضاء أقر الشرط الفاسخ الذي تتضمنه عقود التسيير الحر كما أنه اعتبر ان مجرد تحقق هذا الشرط يجعل العقد مفسوخا بقوة القانون وبذلك يصبح المسير الحر محتلا للأصل التجاري بدون سند ولا قانون في هذا الإطار صدرت العديد من القرارات نورد بها على سبيل الاستئناس قرار عد 2000/1158 في الملف عدد 4/99/1934 الصادر بتاريخ 2000/03/25 غير منشور.

ولذلك فإن ما ورد في الحكم المستأنف حول الفسخ يبقى بعيدا كل البعد عن مقتضيات القانونية المنصوص عليها في الفصل 230 من ق ل ع وكذا الاتفاق التعاقدية المتمثل في بنود عقد التسيير الحر. لذلك تتمسك الطاعنة بفسخ عقد التسيير الحر بقوة القانون لعدم تنفيذ المستأنف عليها للالتزامات المضمنة بهذا العقد والمتمثلة خصوصا في امتناعها عن عدم أداء مستحقات العارضة سواء المتعلقة بمقابل التسيير الحر أو مقابل تزويد المحطة بمواد نفطية وذلك ابتداء من أكتوبر 2004 إلى الآن وذلك تطبيقا لتحقيق الشرط الفاسخ الموجب لفسخ العقد بقوة القانون وكذلك تطبيقا لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين والمنصوص عليها في الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود.

وفيما يخص تزويد المستأنف عليها للمحطة بمواد نفطية من غير العارضة مع تكسير خواتم الترخيص المتعلقة بها. فإن محكمة الدرجة الأولى عمدت على اعتبار أن هذا الادعاء يشكل إقرار من الشركة بعدم تزود المحطة بمواد اللازمة لتشغيلها. وهو تعليل انبني على تأويل خاطئ لوقائع ودفعها، ذلك أن هذه الأخيرة لإثبات ادعائها قامت بإجراء معاينة تؤكد لها من خلالها أن المستأنف عليها قامت بتكسير خواتم الترخيص وتعويضها بخواتم أخرى تجهل العارضة مصدرها لأنها تختلف عن الترخيص الخاص بها.

وأن ذلك يشكل خرقا سافرا للفصل الخامس من عقد التسيير الحر في فقرته الثانية المتعلقة بتحرير التزامات الكاري المسير. وكذا الفصل العاشر المتعلق بالفسخ بقوة القانون. وأن عدم احترام المستأنف عليها لبنود عقد التسيير الحر فيما يخص تكسير خواتم الترخيص وكذا تزويد المحطة بمواد نفطية غير التي توزعها العارضة يستوجب فسخ عقد التسيير الحر بقوة القانون لهذه العلة أيضا.

وفيما يخص تسيير المحطة من طرف الغير فإنه بالرجوع إلى عقد التسيير الحر في فصله الخامس في فقرته الأولى المتعلقة بالتزامات المسير الذي نص صراحة على الحضور المستمر للكاري المسير للمحطة ضرورة نظرا للأهمية الكبرى التي يكتسبها، فإن الحكم المستأنف لم يجب عن هذا الدفع وتجاهله، وهذا في حد ذاته يشكل مساسا بحقوق الدفاع.

وأن المستأنف عليها قامت بتكليف الغير بتسيير المحطة وهذا يخالف مقتضيات عقد التسيير الحر المتفق عليه وهذا ما أكده محضر المعاينة الموماً إليها أعلاه حيث إن المسيرة السيدة 22 فاطمة لا تتواجد بالمحطة وهذا ما يتعارض ومقتضيات الفصل العاشر من عقد التسيير الحر والمتعلقة بالفسخ بقوة القانون خاصة الفقرة الثالثة منه التي تشير إلى ما يلي: إذا عمل على تسيير الأصل التجاري بواسطة شخص آخر. وبذلك يكون عقد التسيير الحر موجب الفسخ بقوة القانون لهذه العلة أيضا.

فيما يخص عدم محافظة المستأنف عليها على الأصل التجاري المملوك للعارضة والمسلم لها على وجه التسيير الحر. فإن محكمة الدرجة الأولى لم تجب أيضا على هذا الدفع الذي يعتبر ضمن موجبات فسخ عقد التسيير الحر الموماً إليه أعلاه. ذلك أن المستأنف عليها لم تحترم تنفيذ الالتزامات المتفق عليها في عقد التسيير الحر والمتعلقة أساسا بما تم التنصيص عليه في الفصل الخامس المتعلق بالالتزامات العامة للأطراف المتعاقدة من خلال فقرته الأولى المتعلقة بالالتزامات الكاري المسير خاصة منها البند الخامس من العقد.

وأن محكمة الدرجة الأولى لم تعر أي اهتمام للوثيقة التي أدلت بها المستأنف عليها والتي تفيد تسليمها رخصة للسيد امنون مولاي محمد بتشبيد مخدع هاتفي بمحطة بترومن هذا الأمر الذي تم دون إرادة العارضة أو إشعارها وهذا في حد ذاته يشكل حجة عليها واعترافا منها على خرق سافر لعقد التسيير الحر وتغيير للأصل التجاري المسلم للمدعى عليها 22 فاطمة على وجه التسيير الحر وأن موضوع هذا الأخير لا يتعدى بيع بالتقسيط المواد النفطية وتقديم خدمات الغسل والتشحيم الشيء الذي تجاوزته المدعى عليها إلى حد خلق أصول تجارية أخرى فوق الأصل التجاري للعارضة والعمل على دثر هذا الأخير وهذا يشكل عملا مخالفا لمقتضيات عقد التسيير الحر المنصوص عليها في مدونة التجارة مما يوجب فسخ عقد التسيير الحر لهذه العلة.

وفيما يخص الاتفاق المبرم بين الجمعية النفطية للمغرب وبين جامعة أرياب وتجار الوقود بالمحطات. ان محكمة الدرجة الأولى لم تحسن صنعا، حينما اعتبرت أن الغاية من الاتفاقية المذكورة أعلاه هو تجميد البند المتعلق بالفسخ وذلك ضمانا حسب تصورها لاستمرار وضعية تعاقدية قائمة، متجاوزة بذلك أن اثر هذه الاتفاقية انقضى بمرور ستة أشهر. وأن الحكم المستأنف تبنى دفوع المستأنف عليها بخصوص الاتفاق مبرم بين جمعية النفطيين وبين جامعة أرياب وتجار النفط.

وأن هذا الاتفاق المذكور أعلاه غير ملزم للعارضة على اعتبار أن هذه الأخيرة لم تحضر للاجتماع وبالتالي تكون غير ملزمة بالمحضر المستدل به والذي لم توقعه وخير ليل على ذلك الرسالتين التي وجهتهما جمعية النفطيين للمغرب للعارضة والتي تؤكد من خلالهما أن هذه الأخيرة لم تكن حاضرة أو ممثلة في الاجتماع المنعقد ب 8 ابريل 1997.

وأن هذا الاتفاق كانت له طبيعة الاتفاق المؤقت، وأن سبب نزوله هو المناقشة التي اتفق عليها الطرفان مباشرتها. وأن جمعية النفطيين للمغرب بعد ان نفذ صبرها وفقدت كل أمل في أن تجتمع اللجنة بصفة

جديدة، لم يكن لها إلا أن تتخذ الموقف الذي اتخذته والمتمثل في اعتبار ان الاتفاق لم يعد له أثر، سيما وأن هذا الأخير كان مقرونا بأجل 6 أشهر.

وأنه قد مرت على انتهاء مدة 6 أشهر سنوات دون جديد إلى أن بعثت الجامعة في 10 مارس 2006 لرئيس جمعية النفطيين للمغرب برسالة تخبرها فيه احتجاجها عن عدم احترام اتفاقية 8 ابريل 1997 من طرف جمعية النفطيين. و انه تم اجتماع في 3 مارس 2000 علما أن الاتفاق ابرم في 8 ابريل 1997 والذي لم يسفر عن أي نتيجة إيجابية. وبالتالي فإن الاتفاق الذي كان مبرم بين المستأنف عليها وجمعية النفطيين بالمغرب والجامعة الوطنية أصبح بعد انتهاء اجل 6 اشهر لاغيا بحكم القانون. وان الطاعنة بصفتها شخصا اعتباريا لا يمكن أن تلتزم إلا بما صدر عن الشخص الذي له الأهلية والصفة في تمثيلها وبما أن العارضة لم يمثلها أحد في الاتفاق المزعوم، فإنها غير ملزمة باثاره هذا من جهة. وإن قضاء المجلس الأعلى حسم في الاتفاق المذكور أعلاه بمقتضى قرار عدد 116 المؤرخ في 21/01/2010 ملف تجاري عدد 2008/2/3/1290.

ومن جهة ثانية إن سلمنا بفرضية دفع المستأنف عليها حول الاتفاق المذكور وهذا أمر مستبعد، فإنه تجرد الإشارة في هذا السياق أن هذا الاتفاق كان يخص بالأساس فسخ عقد التسيير الحر بإرادة منفردة وعقود فسخ عقد التسيير الحر بموت المسير. وهو الأمر غير المتحقق في نازلة الحال فالفسخ المراد في هذا الموضوع هو الفسخ بقوة القانون لتحقق الشرط الفاسخ الوارد في الفصل 10 منه. لذلك يكون تمسك المستأنف عليها بهذا الاتفاق الذي لا قيمة له لا أساس له من الصحة وينبغي عدم الالتفات إليه للعلل السالفة الذكر.

وما دام أن عقد التسيير الحر يضم فصلا صريحا و واضحا لا يحتمل أي تأويل أو تفسير لا يستقيم مع مدلوله القانوني فإن هذا العقد يضم الشرط الفاسخ الذي تحقق بفعل خروقات وتجاوزات المدعى عليها، هذه الأخيرة التي لم تعمل على احترام وتنفيذ بنود عقد التسيير تنفيذا يتماشى مع التزامات الأطراف المتعاقدة. وبخصوص نقصان تعليل وعدم ارتكاز الحكم المطعون فيه على اساس قانوني سليم مع خرق حقوق الدفاع. فإن الحكم المطعون فيه حينما لم يناقش بشكل كافي ما أثارته العارضة من دفع جوهريه يكون تعليله ناقصا إلى درجة الانعدام خرقا لمقتضيات الفصلين 50 و 345 من قانون المسطرة المدنية مما يعرضه للإلغاء والابطال.

وانه لا يعقل أن تحكم محكمة الدرجة الأولى على العارضة باستمرار تزويد المستأنف عليها بجميع انواع المحروقات وهي لا تؤدي واجبات التسيير الحر من جهة، ومن جهة ثانية فإن المستأنف عليها لم تقف عند هذا الحد بل تجاوزته إلى درجة أنها تزود المحطة بمواد نفطية من غير العارضة بالإضافة إلى خرقها للبنود المتعلقة بعد قيامها على تغيير أو تعديل داخل المحطة أو خارجها دون الموافقة الكتابية للشركة، كما يمتنع عليها استعمال المحطة لأي نشاط آخر عبر بيع المواد النفطية وخدمات الغسل والتشحيم دون الموافقة الكتابية للشركة.

وهذا ما لم يتحقق في نازلة الحال، ذلك أن المستأنف عليها خرقت جميع البنود المضمنة في عقد التسيير الحر والموماً إليها أعلاه. لهذه الأسباب تلتزم بإلغاء الحكم الصادر عن المحكمة التجارية تحت عدد 5772 بتاريخ 2009/05/11 في ملف عدد 2006/9/625 في الشق الثاني المتعلق باستمرار تزويد المستأنف عليها بجميع أنواع المحروقات ورفض فسخ عقد التسيير الحر وبعد التصدي الحكم من جديد وفق ملتزمات العارضة المضمنة اثناء المرحلة الابتدائية وكذا في مقالها الاستئنافي الحالي. وتحميل المستأنف عليها الصائر. وأرقت المقال بنسخة الحكم.

وأجاب المستأنف عليها جمعية النفطيين للمغرب بجلسة 2012/02/02 دفعت فيها أنها أجنبية عن هذا النزاع وأنها تلتزم بحفظ حقها في المطالبة بالتعويض.

وعقبت المستأنفة بجلسة 2012/03/22 مؤكدة أنه لا نزاع يربطها بجمعية النفطيين بالمغرب وإن سبب إدخالها في الدعوى هو توضيح موقفها من الاتفاق المبرم بينها وبين الجامعة الوطنية لتجار محطة الوقود والمتعلق بتجميد مفعول أحد بنود عقود التسيير الحر الى حين التراضي حول صبغة جديدة لهذه العقود وأن جمعية النفطيين عبرت بشكل واضح وقاطع عن موقفها من الاتفاق المذكور أعلاه مؤكدة على استمرار تفعيل العقود بالشكل المبرمة عليه.

وبجلسة 2012/05/03 أدلت المستأنف عليها جمعية النفطيين للمغرب بمذكرة التمس فيها الحكم وفق مذكرتها السابقة.

وعقبت المستأنفة بجلسة 2012/06/14 مؤكدة أن موقف المدخلة في الدعوى موقف سليم وإن إدخالها في الدعوى لا يترتب عليه أي آثار قانونية تمس مصالحها حول توضيح موقفها من الاتفاق وبالتالي فإن ما ذهبت إليه محكمة الدرجة الأولى من تأويلها لهذا الاتفاق يبقى غير موضوعي وتبقى العارضة بمنأى عنه خصوصا وأنها تتمسك بأن موضوع النزاع بينها وبين المستأنف عليها هو فسخ عقد التسيير الحر بقوة القانوني لتحقق الشرط الفاسخ وهو عدم أداء مقابل الكراء مما يتعين معه ضم هذه الدفوع الى المقال الاستئنافي والحكم وفق أقصى ملتوماتها.

وأجاب المستأنف عليها مع استئناف فرعي بجلسة 2012/07/26 بخصوص التعقيب أوضحت أن دعوى المستأنفة انصبت على فسخ عقد التسيير الحر بعلة أن هناك 5 شيكات رجعت بدون أداء و 7 كمبيالات أرجعت كذلك بدون أداء ومبلغها 1.843.232,86 درهم علما بأن الشيكات قد أديت بشيكات مضمونة أخرى وطعنت العارضة في تلك الكمبيالات وهي موضوع الملف التجاري عدد 4/2007/5090 الصادر فيه الأمر التمهيدي بإجراء خبرة بتاريخ 2012/06/04.

وقد سبق للعارضة أن أكدت ابتدائيا بأنها تؤدي الكراء بانتظام عن طريق اقتطاع مباشر من حسابها المفتوح لدى المستأنفة عن كل 3 أشهر وتسجل بالحساب المبالغ الكرائية وجميع العمليات التجارية وكذا الواجبات المشار إليها في العقد ولم يسبق للمستأنفة أن طالبت العارضة بأداء اية واجبات كراء عن فترة معينة وخصوصا سنة 1999 تاريخ بدء الأشغال بالمحطة، كما أن الكشوفات وحدها هي التي تسجل فيها جميع



العمليات التجارية بين العارضة والشركة تحتفظ بها دون وجه حق لغرض في نفسها حيث خصمت هذه الأخيرة من حساب العارضة المبالغ الكرائية المتعلقة بالفترة التي توقفت فيها المحطة بسبب إعادة ترميمها وبناءها دون إشعارها عن سنوات 1998 إلى 2000 وخاصة سنة 1999 التي توقفت فيها المحطة بسبب الأشغال، ولا حق لها في المطالبة بالكراء في فترة التوقف علما بأنها لا تستحقها طبقا للبند 6 من عقد التسيير الحر الذي ينص أنه "في حالة توقيف مؤقت لنشاط المحطة أو استغلال المحطة من طرف الشركة قصد إعادة ترميمها أو القيام بأشغال كبرى يعفي الكاري المسير من أداء الاثاوة طويلة مدة الأشغال".

وأن المستأنفة لم تحترم هذا البند من العقد رغم صراحته كما أنها بادرت إلى وقف تزويد المحطة بالمرحوقات منذ شهر ابريل 2005 مما تعتبر معه المبالغ المطالب بها من طرف المستأنفة غير مستحقة لصراحة الفصل 6 من العقد، علما بأن بنود عقد التسيير لا زالت سارية المفعول كما أن الاجتهاد القضائي استقر في مثل النازلة على رفض طلب الفسخ وإنهاء عقد التسيير الحر.

وبخصوص الاتفاقات المبرمة بين الجمعية النفطية للمغرب والجامعة الوطنية للتجار وأرباب محطات الوقود بالمغرب بشأن فسخ عقود التسيير الحر، فإن العارضة أدلت بأحكام باتة، وقد قضت كلها برفض طلب فسخ عقد تسيير ما دام الاتفاق بين الجمعيتين ساري المفعول ولم يتم تعويضه بأي اتفاق جديد.

وان المحكمة صادفت الصواب فيما قضت به من عدم قبول الطلب الرامي إلى فسخ عقد التسيير الحر واسترجاع الأصل التجاري والتعويض عن الفسخ، مما يناسب معه الحكم بتأييد الحكم الابتدائي في هذا الشق.

وعن الاستئناف الفرعي فإن العارضة تطعن بالاستئناف فيما قضت به المحكمة من رفض الطلب المضاد الرامي إلى إجراء خبرة وتعويض مسبق وكذا في الطلب الأصلي الإضافي القاضي عليها بأدائها للمستأنفة أصليا والمستأنف عليها فرعيا مبلغ 278.280,00 درهم واجبات التسيير الحر من 2004/10/01 إلى 2006/09/01.

وأن العارضة أكدت ابتدائيا أن المحطة وقت إبرام عقد التسيير لا تتجاوز مساحتها 1000 م فقط وفق ما يثبته عقد الكراء الرابط بين مالك العقار السيد الزركدي الحاج الحسين وشركة بتروم وتحتوي في البداية على 3 مضخات و 3 عدادات ومحلين للغسيل والتشحيم ومكتبين الأول مكتب إدارة والثاني سمي بالمقهى في عقد التسيير وقد أسندت مهمة البناء والاصلاح إلى مولاي محمد منون والذي اعد التصميم يحمل اسمه واسم شركة بتروم تم الإدلاء به في الملف وبعد انتهاء الأشغال بالمحطة تم الاتفاق على عقد التسيير الحر ما بين السيد امنون مولاي محمد وشركة بتروم الذي ولى تسيير المحطة لزوجته بعد الاتفاق مع شركة بتروم التي أبرمت لذلك عقدا جديدا بنفس البنود المشار إليها في عقد الكراء السابق وعقد التسيير المؤرخ في 1994 على محلين للغسيل والتشحيم ومكتب إدارة ومكتب آخر سمي بالمقهى كما تخلى السيد امنون للعارضة بصفتها مسيرة للمحطة على تسيير الأصول التجارية للمحطات التي أحدثها بجانب المحطة وهي عبارة عن مقهى مجاورة لمقهى بتروم ومخدع الهاتف ومتجر ومحلين للغسيل والتشحيم سبق له تشييدها بالقصدير والخشب بعد

حصوله على رخص الاستغلال من السلطة المحلية والمجلس البلدي في انتظار تسوية وضعية المحطة مع شركة بتروم تنفيذًا لقرار السيد عامل إقليم انزكان خلال سنة 1998 الرامي إلى إعادة تجديد وتزيين الواجهة الأمامية لشارع محمد الخامس التي توجد به المحطة والمحلات المجاورة لها المشيدة بالقصدير والخشب وقد صرفت العارضة من مالها الخاص مبالغ مهمة على المشروع مما حدا بها إلى إشعار المستأنف عليها بمنحها تسهيلات في الأداء على شكل تسبيقات وقروض إضافية لإتمام الأشغال مقابل تسليمها ضمانات أخرى تتجلى في رهن عقاري ضمانا لمبلغ 500.000 درهم.

وأنه بالرجوع إلى كشوفات الحساب المفتوحة لفائدة العارضة لدى شركة بتروم التي أدلت بها إلى الخبير أثناء عملية الخبرة سيتضح لها أنها مؤرخة في 2008/07/14 وتوضح ما يلي:

أولا مطالب شركة بتروم حددتها في مبلغ 1.843.232,86 درهم يخصم منها المبالغ المؤداة عن طريق تحويلة بنكية في 2005/04/13 65.309 2 درهم -2 المبالغ المؤداة عن طريق شيكات مضمونة 821.252,18 درهم -3 المبالغ التي يجب خصمها ولا تتعلق بمشتريات المواد النفطية 89.559,75 درهم -4 قيمة الشيكين الغير المدرجين في المديونية 229.746,86 درهم -5 قيمة كراء الخاصة سنة 1999 91.476 درهم -6 تسهيلات في الأداء مقابل رهن العقار في حدود مبلغ 500.000 درهم أي ما مجموعه 1.695.784,04 درهم.

وانه بخصم المبالغ المؤداة بناء على ما توصل إليه الخبير وما هو مسجل في كشوف الحسابات والسجلات المدلى بها من طرف شركة بتروم التي تمت مقارنتها بالسجلات التجارية وكشوفات الحسابات البنكية المدلى بها من طرف العارضة بالملف وأمام الخبير سيبقى مبلغ 147.448,82 درهم فقط، علما بأن هناك خبرة أنجزت من طرف الخبير السيد بولعجين في الملف التجاري عدد 07/5090 بين نفس الأطراف انتهى فيها إلى تحديد مبلغ 101.068,74 درهم فقط كدين على العارضة بناء على كشوفات مؤرخة في 2003/12/31 والمدلى بها من طرف شركة بتروم للخبير أثناء عملية الخبرة وتشير إلى رصيد الزبون وهو مبلغ 232.363,16 درهم ورصيد الكمبيالات وهو مبلغ 53.409,58 درهم ليصير المجموع 766.462,74 درهم معتبرا أن الكمبيالات السبعة لا علاقة لها بالدين المزعوم من طرف المستأنفة، وقد أكد أن هناك تسهيلات في الأداء في حدود مبلغ 500.000 درهم لم تستند منها العارضة وأنها تطالب بقيمة الأشغال وقدرها 1.864.281,17 درهم.

ثانيا أن طالبات العارضة المضادة تتعلق بقيمة الأشغال التي قامت بها بالمحطة والتي من أجلها تتوصل بتسهيلات في الأداء أو تسبيقات مقابل تلك الأشغال الخاصة بتسع فاتورات مؤرخة في 2000/03/28 تحمل نفس المبلغ بعد إضافة الضريبة على القيمة المضافة لتصبح قيمتها 1.864.281,17 درهم وطالبت العارضة بإجراء محاسبة وتسوية وضعية المحطة وخصم قيمة التسهيلات التي توصلت بها بعد التأكد من قيمتها من خلال كشف حسابها المفتوح لدى شركة بتروم وذلك بمقارنته بسجلات التجارية كما

أشعرت بذلك المستأنفة بأنها لم تستقد من القرض الممنوح لها والذي سلمت عنه رهنا عقاريا في حدود مبلغ 500.000 درهم.

ثالثا إن الخبير المكلف أنجز خبرته وأكد في الصفحة 6 و 7 منها بعد تحديده لقيمة الأشغال في المحطة موضوع النزاع إلى أن قيمة تلك الأشغال داخلية في الرخصة ومجموعها 1.704.437 درهم دون احتساب الضريبة على قيمتها القيمة المضافة معتبرا المبلغ مفصل في الفقرات المشار إليها من 1 إلى 11 كالتالي:

الفقرة 1 المبلغ هو 752.050 درهم - الفقرة 2 المبلغ هو 70.115 درهم - الفقرة 2 مكرر المبلغ هو 20.000 درهم - الفقرة 3 المبلغ هو 17.800 درهم - الفقرة 4 المبلغ هو 31.590 درهم - الفقرة 5 المبلغ هو 81.972 درهم - الفقرة 6 المبلغ هو 38.070 درهم - الفقرة 7 المبلغ هو 136.080 درهم - الفقرة 8 المبلغ هو 90.000 درهم - الفقرة 9 المبلغ هو 232.400 درهم - الفقرة 10 المبلغ هو 204.360 درهم - الفقرة 11 المبلغ هو 30.000 درهم المجموع هو 1.704.437 درهم دون احتساب الضريبة على القيمة المضافة.

واضاف الخبير في الصفحة 7 أن الأشغال التي تمت خارج رخصة البناء تقدر بمبلغ 88.000 درهم والخبرة التي انجزت لم يتم الطعن فيها من كلا الطرفين والمبالغ المشار إليها في خبرة الخبير شفيق جلال جاءت مطابقة للمبالغ المشار إليها في شهادة المقاول والمؤداة قيمتها من طرف العارضة وإذا أضيف إليها الضريبة على القيمة المضافة وقدرها 34.887,40 درهم سيصير المجموع هو 2.045.324,40 درهم إضافة إلى قيمة الأشغال خارج الرخصة ومبلغها 88.000 درهم وكذلك قيمة التصاميم ومصاريف الرخص التي أدتها العارضة من مالها الخاص وأدلت بما يفيد ذلك وخاصة الإشعار الموجه إلى شركة بتروم والمؤشر عليه من طرفها بتاريخ 1999/09/17 الذي يتضمن طلب تقديم تسهيلات بخصوص النقط الواردة به ومطالبة العارضة بتسويتها وأداء ما مجموعه 2.301.490,80 درهم، وإذا تم خصم قيمة الفاتورة المحددة في مبلغ 434.217,60 درهم علما بان الخبير حدد قيمة الأشغال المتعلقة بشركة سوماكو تحت عنوان إصلاح محلات الغسيل والمساحة المغطاة في ص 6 في مبلغ 81.972 درهم، فستكون النتيجة هو ما تطالب به العارضة أي مبلغ 1.867.273,20 درهم.

وأنه من جهة أخرى فإن العارضة تضررت من الشيكات والكمبيالات الراجعة من البنك والتي ادبت قيمتها والتي احتفظت بها دون وجه حق ولم تطالب بها شركة بتروم كما تضررت من مسطرة الأمر بالأداء التي مارستها بشأنها، كما تضررت كثيرا من قررا بنك المغرب بمنعها من دفتر الشيكات إلى حين إثبات أداء قيمة الشيكات الأربعة المشار إليها في الإشعار رقم 616696 والذي توصلت به بتاريخ 2007/08/05 ولم يتم إلغاء مذكرة المنع من دفتر الشيكات إلا بتاريخ 2013/03/11 أي بعد 10 سنوات، كما تضررت من حجز حسابها البنكي علاوة على وجود عوى قضائية تروج أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد 07/3332 المدرجة بجلسة 2012/06/25، مما أدى بالعارضة إلى المطالبة بتعويض مسبق قدره

10.000 درهم والأمر بتعيين خبير مختص في الحسابات لتحديد قيمة الضرر وهو ما لم تستجب له المحكمة فقضت بعدم قبول الطلب.

وان محكمة الدرجة الأولى عللت حكمها تعليلا ناقصا وجانبت الصواب حينما قضت بعدم قبول الطلب المضاد الرامي إلى تعيين خبير، مما يناسب معه الحكم بإبطال الحكم الابتدائي والتصدي والأمر تمهيديا بتعيين خبير مختص لتحديد قيمة الاضرار اللاحقة بالعارضة من جراء تلك المساطر التعسفية في حقها. وإن العارضة تقدمت في المرحلة الابتدائية بطلب مضاد إضافي تلتبس فيه الحكم على شركة بتروم بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه قبل توقف المحطة وذلك باستمرارها في تزويد المحطة بالمرحوقات التي كانت تزود بها تحت غرامة تهديدية لا تقل عن 5000 درهم عن يوم امتناع ابتداء من 2005/04/12. وأنه ما دام عقد التسيير الحر ساري المفعول بين الطرفين وصحيحا ومرتبيا لآثاره فإن المستأنفة أصليا والمستأنف عليها فرعيا هي التي بادرت إلى الامتناع عن تنفيذ التزاماتها التعاقدية وذلك بوقف تزويد المحطة بالمرحوقات وهو ما تقر به إقرارا قضائيا صريحا، ورغم ذلك قضت المحكمة بتحديد الغرامة التهديدية في مبلغ 1000 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ.

وأن العارضة التمسست الحكم بغرامة تهديدية عن كل يوم تأخير من تاريخ الامتناع الذي هو 2005/04/12 إلى تاريخ التنفيذ مما يناسب معه الحكم بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به على المستأنف عليها فرعيا بالاستمرار في تزويد المحطة بجميع أنواع المرحوقات مع رفع الغرامة التهديدية إلى مبلغ 5000 درهم عن كل يوم ابتداء من تاريخ الامتناع وهو 2005/04/12 إلى تاريخ التنفيذ مع تحميلها الصائر. وتؤكد كل ما اثارته في مذكراتها ومستنتاجاتها وطلباتها المضادة والاضافية المدلى بها ابتدائيا جملة وتفصيلا. وعقبت المستأنف عليها جمعية النفطيين للمغرب بجلسة 2012/10/18 أن الأمر في النازلة يتعلق باجتماع كان قد انعقد في 1997/04/08 اتفق من خلاله ممثلو الجامعة الوطنية لتجار وأرباب محطات الوقود بالمغرب وكذا الجمعية العارضة على أن تنشأ لجنة لتتكب على صيغة جديدة لبعض بنود العقد الذي يتعامل به أرباب ومسيري محطات الوقود مع الشركات النفطية وكان ذلك على إثر أزمة عرفها القطاع وأن هذه اللجنة التي اتفقت الجمعيتان على تأسيسها وعقدها لم تؤسس ولم تتعقد أبدا وان العارضة ليست لها أي يد في ذلك وأنه نظرا لعدم تأسيس هذه اللجنة وعدم اجتماعها فإن العارضة تعتبر هذا الاتفاق لاغيا مادام اعضاء اللجنتين لم يقوموا بما تم الاتفاق عليه من خلال الجمعيتين اللتين ينضمون إليهما، وأن ذلك تم في 2007/01/08 بمقتضى تبليغ على يد مفوض قضائي وأنها أدلت خلال المرحلة الابتدائية بنسخة من المحضر المذكور.

وعقبت المستأنف عليها الجامعة الوطنية لتجار وأرباب محطات الوقود بجلسة 2012/12/13 أنها تؤكد كل دفوعاتها في المرحلة الابتدائية مضيئة أن المستأنفة لا تتكرر أنها عضوة في جمعية النفطيين. وأن الفقرة السادسة من البند الثالث من القانون الأساسي لجمعية النفطيين تخول الجمعية حق تمثيل شركات التوزيع تجاه جميع السلطات العمومية والمنظمات وفي جميع القضايا التي تهم أعضاء الجمعية وقد أقرت محكمة

النقض في قراراتها عدم نفاذ الاتفاق في حق شركات توزيع المواد النفطية باعتبارها كانت ممثلة من طرف الجمعية المنتمية إليها. وأن الدفع بان اتفاق 8 ابريل 1997 تلاه اتفاق بتاريخ 2003/03/03 حصر مدة تجميد مفعول للبند الفاسخ في ستة أشهر جاء في غير محله وينبغي رده على اعتبار كونه جاء في شكل بلاغ لوزارة الطاقة والمعادن.

وأنه أمام ملاحظة جمعية النفطيين في إيجاد الصيغة الجديدة التي ستحل محل العقود، أعلنت الجامعة الوطنية عن إضراب آخر كان مقررا يوم 2003/03/06 وتدخلت وزارة الطاقة والمعادن بصفتها الوزارة الوصية، ودعت الى عقد اجتماع بمقرها قصد تسوية المشاكل العالقة بين المسيرين وشركات التوزيع.

وتم اجتماع بتاريخ 2000/03/03 وعنه صدر البلاغ الذي حاولت جمعية النفطيين إعطاءه قراءة مخالفة للواقع حتى تتخلص من التزامها ويتم الرجوع الى تفعيل العقود التي طالها غضب المسيرين وذلك من خلال الإنذار الذي راسلت به جمعية النفطيين الجامعة سنة 2007 تخبرها من خلاله ان الاتفاق لم يعد يلزمها بدعوى أن مدة الحوار انحصرت في ستة أشهر وبمضي المدة يصبح الاتفاق كأن لم يكن. وأنه باستقراء البلاغ ستبين أن جمعية النفطيين هي من التزمت بعدم إقدام الشركات على الفسخ والتزمت بالحوار المسؤول وبشكل عاجل لحل النزاع ومنطقيا فالجامعة ليست هي من حصر مدة الحوار في ستة أشهر، بل جمعية النفطيين هي من واعدت بأجل 6 أشهر، وذلك إرضاءا للجامعة الوطنية لتجار أرباب محطات الوقود حتى تتراجع عن الإضراب الذي كان مقررا يوم 2003/03/06 لأن الجامعة هي الأحوج الى عقود جديدة بصيغة جديدة بدلا عن تلك العقود الادعائية التي تنظم العلاقة بين المسيرين وشركات التوزيع والتي تسعى جمعية النفطيين جاهدة الى تكريسها حتى تحافظ على سلطتها الواسعة إن لم نقل المطلقة في تلك العقود، لأنها وحسب تلك العقود هي من ينهي العقد وقت تشاء وهاته هي النقطة المحورية في العقود الرابطة بين الطرفين وسبب النزاع.

وتأكيدا لاستمرارية الحوار أدلت للمحكمة بصورة شمسية مصادق عليها لمحضر الاجتماع الذي انعقد بمقر وزارة الطاقة والمعادن وتحت وصايتها بين اللجنتين المكلفتين عن الجامعة وجمعية النفطيين لمواصلة الحوار حول الصيغة الجديدة للعقود الرابطة بين الطرفين.

وبجلسة 2013/01/17 أدلت الطاعنة بمذكرة تعقيب مقرونة بطلب إضافي مؤداة عنه الرسوم القضائية جاء فيها بخصوص الرد على المذكرة الجوابية فقد ارتأت الجامعة الوطنية للتجار وأرباب محطات الوقود بالمغرب أن تتبنى الدفاع عن المستأنف عليها، دون أن تعزز موقفها بأي وثيقة تعطي الحق لهذه الأخيرة في الاستمرار في تسيير المحطة موضوع نازلة الحال مع أن هذه الأخيرة لم تحترم عقد التسيير الحر الذي يعتبر شريعة تعاقدتهما سواء فيما يتعلق بأداء مقابل التسيير أو في خرق البنود المتعلقة بالالتزامات الموكولة للمسييرة مع العلم أن مقتضيات البند السابع من الفصل العاشر والتي تحاول المدخلة في الدعوى الجامعة الوطنية للتجار وأرباب محطات الوقود إقصائها من موضوع النزاع. وأن مقتضيات هذا الفصل واضحة وصريحة ولا تحتاج أي تأويل ولا تحتمل أي تكييف آخر.

إن تمسك المتدخلة في الدعوى بالاتفاق على تجميع مفعول بند الفسخ في عقود التسيير هو تمسك يبقى والعدم سواء خصوصاً بعد أن توصلت الجامعة الوطنية للتجار وأرباب المحطات بالمغرب من جمعية النفطيين للمغرب بإنذار مفاده أن هذا التجميد وهذا الاتفاق أصبح لاغياً، وأن الأحكام القضائية الصادرة قبل هذا الإنذار قد صدرت حينما كان الاتفاق بالتجميد ما زال قائماً ولم يلغى من أي طرف.

وان الوضعية قد تغيرت منذ أن اتخذت جمعية النفطيين للمغرب موقفاً واضحاً من الاتفاق المذكور وذلك بالغائه والرجوع إلى ما كانت عليه الأمور بالنسبة للعقود، خصوصاً وأن هذه المبادرة اتخذت بعد مرور عشر سنوات على اتفاق لم يتم تفعيله. وأن جمعية النفطيين للمغرب عبرت بشكل واضح وقاطع عن موقفها من الاتفاق المذكور أعلاه مؤكدة على استمرار تفعيل عقود التسيير الحر بالشكل المبرمة عليه. وبالتالي فإن موقف جمعية النفطيين للمغرب موقف سليم ولا غبار عليه ما دام لم يتحقق الاتفاق وبالتالي فإن التجميد لا يمكن أن يبقى قائماً للابد هذا من جهة. ومن جهة ثانية فإن كل ما تم تفصيله أعلاه وبالنظر إلى موضوعية موقف جمعية النفطيين للمغرب فإن العارضة تبقى بمنأى عن الاتفاق المزعوم وأن ما ذهبت إليه محكمة الدرجة الأولى يبقى غير مصادف للصواب، ذلك أن العارضة تتمسك بأن موضوع النزاع هو فسخ عقد التسيير الحر بقوة القانون لتحقيق الشرط الفاسخ وهو عدم أداء المستأنف عليها لمقابل الكراء. لذلك يتعين ضم هذه الدفوع إلى المقال الاستثنائي للعارضة والحكم وفق أقصى ملتمساتها.

وحول الطلب الإضافي إن العارضة سبق لها أن طالبت بواجبات التسيير من 2004/10/01 لى 2006/09/01. وإن المحكمة الدرجة الأولى استجابت إلى طلب العارضة وقضت بالحكم على المستأنف عليها بأدائها لفائدتها مبلغ 278.280 درهم عن المدة الموماً إليها أعلاه. وان العارضة يكون من حقها التقدم بطلبها الإضافي الحالي من أجل مطالبة المستأنف عليها بصفتها المسيرة الحرة لمحطة دشيرة موضوع نازلة الحال بأداء الواجبات المترتبة عن التسيير الحر عن الفترة الممتدة ما بين أكتوبر 2006 إلى غاية يناير 2013، وذلك على الشكل التالي: الكراء الأصلي المقرر في عقد التسيير الحر في 1994/01/04 بمبلغ 5500 درهم. وان مقابل التسيير الحر حدد في 10% من المداخل الإجمالية تؤدي شهرياً ابتداء من أكتوبر 1995 ثم يرتفع إلى 10% - أكتوبر 1998 6.655 درهم / H.T - أكتوبر 2001 7.320 درهم / H.T - أكتوبر 2004 8.052,55 درهم / H.T - أكتوبر 2007 8.857,80 درهم / H.T - أكتوبر 2010 9.743,58 درهم / H.T - أكتوبر 2013 10.717,95 درهم / H.T - كراء عن المدة من أكتوبر 2006 إلى شنتبر 2007 بمبلغ قدره 8.052,55 درهم / H.T  $\times$  12 = 96.630,60 درهم / H.T. كراء عن المدة من أكتوبر 2007 إلى شنتبر 2010 بمبلغ قدره 8.857,80 درهم / H.T  $\times$  36 = 318.880,80 درهم / H.T - كراء عن المدة من أكتوبر 2010 إلى يناير 2013 بمبلغ قدره 9.743,58 درهم / H.T  $\times$  28 = 272.820,24 درهم / H.T. إذن المبلغ غير مؤدى الذي يمتد من شهر أكتوبر 2006 إلى غاية شهر يناير 2013 هو كالتالي: 96.630,60 درهم / H.T + 318.880,80 درهم / H.T + 272.820,24 درهم / H.T = 688.331,64 درهم / H.T + الضريبة على القيمة المضافة 20% هي 688.331,64 درهم  $\times$

20% = 137.666,32 درهم. أي ما مجموعه هو 688.331,64 درهم + 137.666,32 درهم = 825.997,96 درهم. أي ان ما تخلذ بذمة المستأنف عليها من الواجبات المترتبة عن التسيير الحر الممتدة ما بين أكتوبر 2006 إلى غاية شهر يناير 2013 هو 825.997,96 درهم. وأن هذا الطلب لا يعتبر طلبا جديدا لكونه مرتبط بالطلب الأصلي ويتعلق بنفس الموضوع. ويتعين الحكم على المستأنف عليها بأدائها لفائدة العارضة أيضا مبلغ 825.997,96 درهم المتعلق بواجبات ومقابل التسيير الحر. لهذه الأسباب تلتزم الحكم على المستأنف عليها بأدائها لفوائدها مبلغ 825.997,96 درهم المتعلقة بالفترة الممتدة ما بين شهر أكتوبر 2006 إلى غاية شهر يناير 2013 مع النفاذ المعجل وتحميل المستأنف عليها الصائر. مرفقة مذكرتها بنسخة من عقد التسيير الحر، نسخة من ملحق هذا العقد، نسخة من الإنذار مع محضر التبليغ.

وأدلت المستأنف عليها جمعية النفطيين للمغرب بمذكرتين بجلسة 2013/01/17 و 2013/02/21 ورد في الأولى أن المستأنف عليها الجامعة الوطنية لتجار محطات الوقود بالمغرب تقدمت في جلسة 2012/12/13 بمذكرة لم تأت فيها بأي جديد وأدلت بصورة شمسية لرسالة صادرة عن جمعية النفطيين ومعها مشروع محضر اجتماع 10 يوليوز 2001.

وانه مما يجب الالتفات إليه هو أن المستأنف عليها كان عليها الإدلاء، لا بمشروع محضر اجتماع 10 يوليوز 2001، بل بالمحضر نفسه موقع من الأطراف التي حضرت هذا الاجتماع. ومن جهة أخرى، فإن المستأنف عليها تدفع بكونه "بعد وأمام ماطلة جمعية النفطيين في إيجاد الصيغة الجديدة التي ستحل محل العقود أعلنت الجامعة الوطنية عن إضراب آخر كان مقررا يوم 2003/03/06". وأن العارضة تحتج على مثل هذا التصريح، ذلك أن جمعية النفطيين بالمغرب لم تماطل أبدا ولم يكن لها وحدها أن تجد الصيغة الجديدة التي ستحل محل العقود.

وإنه ليس بملف هذه القضية ما يفيد أن العارضة ماطلت بأي صفة من الصفات أو أنها رفضت أن تتناقش حول الصيغة الجديدة للعقود. و من الثابت على العكس أن كلا من الجامعة الوطنية لتجار وارياب محطات الوقود، وجمعية النفطيين بالمغرب، اتفقا على إنشاء لجنة لكي تبت في هذا الموضوع وتخرج بالصيغة المطلوبة.

لكن إن العارضة لا يمكنها وحدها أن تنشئ هذه اللجنة، وأن الجامعة الوطنية هي التي تملصت من القيام بذلك بجمعية العارضة.

وحيث إن هذا ما أدى بالعارضة الى تبليغ الجامعة الوطنية لتجار وارياب محطات الوقود بهذا الواقع، وبانه نظرا لعدم تأسيس هذه اللجنة فإن العارضة تعتبر الاتفاق لاغيا.

وأنه ليس بالملف ما يثبت أن الاتفاق بقي قائما، وأنه بطبيعة الحال ما دام أن الأجل كان حدد في 6 أشهر، وما دام أن هذا الأجل تم تجاوزه بمدة طويلة ، فإنه لم يكن هناك مجال للاستمرار على هذا الحال، الشيء الذي أصبحت معه هذه الاتفاقية لاغية. وفي المذكرة الثانية أكدت دفعها السابقة.

وعقبت الجامعة الوطنية بجلسة 2013/02/21 ورد فيها أنه خلافا لما جاء في تعقيب جمعية النفطيين فإن اللجنة المكلفة بالحوار لايجاد الصيغة الجديدة للعقود التي ستحل محل العقود الرابطة بين شركات توزيع المواد النفطية ومسيري المحطات التابعة لها قد تكونت وفقا لما ينص عليه البند الثاني من اتفاق 8 ابريل 1997 حيث كان يرأس هاته اللجنة عن الجامعة الوطنية لتجار وأرباب محطات الوقود السيد عبد الله صلا وعن جمعية النفطيين كان يرأسها السيد FAUR مدير شركة شال.

وشرعت اللجنة في الحوار قصد إيجاد الصيغة الجديدة للعقود، وأن جمعية النفطيين عندما بدأت تماطل في ذلك بسبب تغييرها غير ما مرة عن حضور الاجتماع الذي كان يعقد بمقر وزارة الطاقة والمعادن بصفتها الوزارة الوصية لنفس الغرض وأعلنت الجامعة الوطنية لتجار وأرباب محطات الوقود عن إضراب كان مقررا يوم 2000/03/06 والذي ألغي على إثر الاجتماع التي دعت إليه وزارة الطاقة والمعادن بتاريخ 2000/03/03 عندما التزمت جمعية النفطيين بعدم الاقدام على فسخ العقود خلال فترة الحوار وواعدت على الاتفاق على الصيغة الجديدة للعقود خلال أجل الستة أشهر وهو ما أكده البلاغ الصادر عن وزارة الطاقة والمعادن بتاريخ 2000/03/03 والذي حاولت جمعية النفطيين إعطاءه قراءة مغلوطة وعكس الواقع لأن جمعية النفطيين هي من حدد أجل الستة أشهر للحوار وكان ذلك إرضاء منها للجامعة التي هي الأحوج إلى عقود بصيغة جديدة بدلا عن العقود الاذعانية التي تنظم العلاقة بين شركات توزيع المواد النفطية ومسيري المحطات التابعة لها وهو ما دعا الجامعة إلى التراجع عن الإضراب المشار إليه بأسفل البلاغ ولم يتوقف الحوار عند الأجل المحدد له، بل استمر بعد ذلك وهو ما حدا بها إلى الإدلاء بالرسالة المذكورة تأكيدا لاستمرارية الحوار.

وفضلا عن هذا تتبغي الإشارة هنا إلى أن الصيغة الجديدة قد تم التوصل إليها إلا أن جمعية النفطيين والشركات المنضوية تحت لوائها تتجاهلها ولا تريد تفعيلها لأن العقد السابقة تخدم مصالحها أكثر من الصيغة الجديدة.

وفضلا عن هذا فإن جمعية النفطيين لم تقف عند إعطاء القراءة المغلوطة للبلاغ بل اعتبرت نفسها في حل من الاتفاق وقامت بتوجيه إنذار إلى الجامعة الوطنية لتجار وأرباب محطات الوقود تخبرها من خلاله أن الحوار قد حدد له أجل 6 أشهر وأنه بمضي ستة أشهر دون التوصل إلى الصيغة الجديدة تعتبر في حل من الاتفاق وأن الاتفاق لم يعد يلزمها.

والحال أن ما تم الاتفاق عليه بإرادتين لا يمكن نقضه بإرادة واحدة منفردة وبالتالي لا يمكن نقض الاتفاق إلا باتفاق جديد أو لجوء المتضرر إلى الجهة المخول لها قانونا فسخ الاتفاقات في إطار ما تسمح به قواعد القانون المنظمة للفسخ.

ولا يفوت العارضة من أن تؤكد مكتوباتها السابقة بخصوص استمرارية الحوار بعد مضي أجل الستة أشهر وكدليل على ذلك أدلت للمحكمة بملخص اجتماع أعضاء الجامعة الوطنية لتجار وأرباب محطات الوقود وجمعية النفطيين بالمغرب المنعقد بتاريخ 10 يوليوز 2001.



وتأكيدا أيضا لدفعاتها السابقة أدلت للمحكمة بنسخة قرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بعد النقض في الملف 15/2010/609 بتاريخ 2011/05/31 تحت عدد 2011/2521. لأجله تلتزم اعتبار كل ما جاء في دفعات وبتتي اتفاق 8 ابريل 1997 والحكم وفق طلبها.

وعقبت المستأنفة بجلسة 2013/03/28 وكذا المستأنف عليها بجلسة 2013/03/28 والتي جاءت تعقيباتهما تأكيداً لما سبق بيانه.

وعقبت المستأنف عليها 22 فاطمة بجلسة 2013/03/28 أن ما أثارته المستأنفة بخصوص مذكرات الجامعة الوطنية للتجار وارباب محطة الوقود بالمغرب المدلى بها بانها لا تتضمن أي دفع جدي الهدف منه هو محاولة التملص من الحقيقة رغم تضمينها لقرار صادر بتاريخ 2011/05/31 عدد 2011/2521 عن محكمة الاستئناف التجارية بعد النقض في الملف رقم 2010/609.

وتؤكد العارضة جميع ما جاء في مذكراتها السابقة وكذا مذكرات الجامعة الوطنية جملة وتفصيلا. وان ما أثارته المستأنفة في تعقيبها على مذكرة جمعية النفطيين للمغرب بخصوص موقفها من الاتفاق المؤرخ في 1997/04/08 يكذبه موقف اللجنة المكلفة بالحوار حول إيجاد الصيغة الجديدة للعقود التي ستحل محل العقود الرابطة بين شركات توزيع المواد النفطيين ومسيري المحطات التابعة لها قد تكون لما ينص عليه البند الثاني من الاتفاق المذكور المشار إليه في مذكرة الجامعة الوطنية المدلى بها لأجل 2013/02/21. وان المستأنفة تحاول جاهدة تغيير ما جاء في الاتفاقية المؤرخة في 8 ابريل 1997 علما بأن العارضة سبق لها أن أدلت في المرحلة الابتدائية بعدة قرارات صادرة عن محاكم الاستئناف ومحكمة النقض كلها تقضي برفض طلب فسخ عقد التسيير الحر.

وأدلت العارضة للمحكمة بقرار حديث صدر مؤخرا عن المحكمة بتاريخ 2013/01/15 رقمه 2013/256 في الملف التجاري عدد 14/2011/2052 قضى بتأييد الحكم المستأنف القاضي بعدم قبول الطلب.

وحيث إن الحكم على العارضة بأداء مبلغ 278.280 درهم واجبات التسيير الحر من 2004/10/01 إلى 2006/09/01 فإنها تشبثت في سائر مراحل النزاع بأدائها لواجبات التسيير المستحقة بانتظام عن طريق الاقتطاعات المباشرة من حسابها المفتوح لدى المستأنفة عن كل ثلاث أشهر وطالبت بإلغاء تلك الواجبات عن فترة معينة وخاصة سنة 1999 تاريخ توقف المحطة وبدء الأشغال بها لمدة سنة كاملة لم يسبق للمستأنفة أن طالبت به منذ سنة 1997 إلى سنة 2005 تاريخ رفع الدعوى الحالية، واعتمدت قيمة الكراء والشيكات والكمبيالات للوصول إلى فسخ عقد التسيير.

وإن الخبير المعين ابتدائيا حدد قيمة الكراء عن سنة 1999 في مبلغ 91.476 درهم واسند النظر للمحكمة. وإن الفصل السادس من عقد التسيير الحر الذي ينص على أنه في حالة توقيف مؤقت لنشاط أو استغلال المحطة من طرف الشركة قصد إعادة ترميمها أو القيام بأشغال كبرى يعفي الكاري المسير من أداء الاتوات طيلة مدة الأشغال، علما بأن المستأنفة هي التي امتنعت عن تزويد المحطة بعد إصلاحها بناء على

رخصة الإصلاح وتدعي المستأنفة أنها هي التي قامت بتلك الأشغال ومنها من تم من الأشغال خارج رخصة الإصلاح.

وحيث إن المحكمة الابتدائية لما قضت على العارضة بالمبلغ المذكور أعلاه تكون قد خرقت بنود عقد التسيير الحر الذي يعد شريعة المتعاقدين وخصوصا البند 6 منه مما يناسب معه الحكم وفق الاستئناف الفرعي للعارضة. وفي الرد على الطلب الإضافي إن المستأنفة تهدف في الطلب الإضافي إلى الحكم بقيمة التسيير الحر عن الفترة من 06 أكتوبر 2006 إلى غاية شهر يناير 2013 والمحدد في مبلغ 825.9997,96 درهم.

وأنه من جهة أخرى فإن الفصل السادس من عقد التسيير الحر ينص على أنه في حال توقيف مؤقت لنشاط أو استغلال المحطة من طرف الشركة قصد إعادة ترميمها أو القيام بأشغال كبرى يعفي الكاري المسير من أداء الأتوات طيلة مدة الأشغال.

وأن المستأنفة تذرعت بالبند السابع من الفصل العاشر من عقد التسيير الحر بخصوص الشيكات والكمبيالات الراجعة بدون أداء والمعتمدة في الدعوى الحالية والتي لا علاقة لها بالتسهيلات التي تقدمها المستأنفة للعارضة بخصوص قيمة الأشغال على أساس إبقاء التعامل على حاله إلى حين إجراء المحاسبة والمقاصة بعد خصم مبالغ قيمة التسهيلات من قيمة البنائيات المتعلقة بالمحطة ومرافقها وخاصة المقهى ومخدع الهاتف والمتجر وجزء من المحطة التي بلغت مساحتها إلى 3000 م م بدلا من 1000 م م موضوع عقد التسيير الحر، إلا أن محكمة الاستئناف التجارية بالدارالبيضاء غضت الطرف عن الفقرة الأولى من البند الخامس من عقد التسيير الذي يشترط عدم قيام المسير بأي تغييرات أو تعديل داخل المحطة أو خارجها دون الموافقة الكتابية للشركة.

وإن الشركة كلفت العارضة بالقيام بالإصلاح والبناء وادعت في الأخير أنها هي من قامت بذلك دون اللجوء إلى البند الخامس المذكور فقضت المحكمة على شركة بتروم بأدائه للعارضة مبلغ 428.000 درهم قيمة الإصلاحات ورفضت أداء قيمة البنائيات لكون الرخصة تتعلق بالإصلاح فقط، وقد طعنت فيه العارضة بالنقض جزئيا ففتح لطلبها ملف رقم 2012/2/3/1276 الغرفة التجارية بمحكمة النقض التي لا زالت لم تبت فيه، علاوة على النزاع المعروف على المحكمة التجارية بالدارالبيضاء في الملف 2010/332 الصادر فيه الحكم التمهيدي بتاريخ 2012/09/25 بإجراء خبرة عين للقيام بها السيدة دحني السعدية بخصوص نفس الشيكات والكمبيالات التي اعتمدها شركة بتروم في النزاع الحالي.

كما أن هناك قضية أخرى تروج أمام محكمة الاستئناف التجارية بالدارالبيضاء في الملف رقم 2007/5090 المدرج باجل 2013/04/04 وهذه القضية تهم سبع كمبيالات تقدمت شركة بتروم بمقال الأداء بشأنها وقد اعتمدت نفس الكمبيالات في النزاع الحالي أيضا للوصول إلى فسخ عقد التسيير الحر. لذلك تلتبس تأييد الحكم المستأنف فيما قضى من عدم قبول طلب فسخ عقد التسيير الحر واسترجاع الأصل التجاري والتعويض عن الفسخ وتحميل رافعه الصائر.

وفي الاستئناف الفرعي الحكم بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به عليها من أداء قيمة واجبات التسيير المحدد في مبلغ 278.280 درهم وبعد التصدي والحكم برفض الطلب لعدم استحقاقها طبقا للبند 6 من العقد. والحكم بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به على المستأنف عليها فرعيا بالاستمرار في تزويد المحطة بجميع انواع المحروقات مع رفع الغرامة التهديدية إلى مبلغ 5000 درهم عن كل يوم ابتداء من تاريخ الامتناع وهو 2005/04/12 إلى تاريخ التنفيذ. وفي الطلب الإضافي الحكم برفض الطلب لعدم استحقاق واجبات التسيير الحر طبقا للبند 6 من العقد باعتبار أن المحطة متوقفة منذ سنة 2005 إلى الآن من جهة وامتناع المستأنف عليها شركة بتروم عن تزويد المحطة بالمواد النفطية وعدم تنفيذ التزاماتها من جهة أخرى. وتحميل المستأنف عليها الصائر. مرفقة مذكرتها بصورة من القرار عدد 256 الصادر بتاريخ 2013/01/15 في الملف 14/2011/2052 وصورة من الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2010/09/25 في الملف رقم 2010/332.

وعقب المستأنفة بجلسة 2013/05/09 أن العارضة سبق لها أن أجابت عن الدفع المثارة بتفصيل نظامي ولا بأس أن تضيف وتؤكد ما يلي: أن طبيعة النزاع بين العارضة والمستأنف عليها يحكمه عقد التسيير الحر والمستأنف عليها خرقت بنود هذا العقد خصوصا فيما يتعلق بالفصل 10 منه يكون الفسخ بقوة القانون موجبا في حقها.

وأن القرار رقم 2013/256 المدلى به من طرف المستأنف عليها لا يخص نازلة الحال لأن الغرض من إقامه هو صرف انظار المحكمة عن جوهر النزاع المتمثل أساسا في تحقق الشرط الفاسخ الموجب للفسخ هو عدم أداء المستأنف عليها مستحقات التسيير، وكذا واجبات تزويدها بالمحروقات والسلع. وإن القرار المحتج به والحكم التمهيدي لا ينصبان على وقائع نازلة الحال، وهذا يعتبر محاولة يائسة من المستأنف عليها في غض الطرف على موضوع النزاع وإقامها لموضوعات ونزاعات لا علاقة لها بصلب النازلة، مما يبقى جميع ما أثير من دفع وطلبات مجانية للمستأنف عليها غير جدية بالالتفات مما يتعين معه التصريح بردها تطبيقا لمقتضيات وبنود عقد التسيير الحر الواجبة التطبيق مع التصريح وفق طلبات العارضة لجديتها.

وعقبت المستأنفة بجلسة 2013/12/05 تقدمت جمعية النفطيين بالمغرب 33 بمذكرة لجلسة 2013/07/18 كما تقدمت المستأنف عليها بمذكرة تعقيب لجلسة 2013/06/13 لم تتضمن أي دفع جدي يذكر سوى اجترار ما سبق أن أثارته خلال المرحلة الابتدائية، ذلك أن المستأنف عليها لم تجب عن دفع العارضة المقدمة بصفة نظامية والتي تعتبر جوهرية وحاسمة في النزاع واكتفت فقط بتأكيد ادعاءاتها المردود عليها قانونا.

وأن المستأنف عليها السيدة 22 فاطمة لا زالت تتمسك بدفعها الواهية والمعززة بوثائق لا علاقة لها بنازلة الحال، في حين أنها لم تحترم عقد التسيير الحر الذي يعتبر شريعة تعاقدتهما سواء فيما يتعلق بأداء مقابل التسيير أو في خرق البنود المتعلقة بالالتزامات الموكولة للمسيرة.

وأن العارضة وتعزيزاً لموقفها أدلت المحكمة بقرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2013/08/01 تحت عدد 2013/4110 في الملف عدد 5/2007/5090 والمتعلق بدعوى الأداء الموجهة ضد المستأنف عليها التي صدر فيها حكم ابتدائي بتاريخ 2007/06/25 والقاضي بأدائها لشركة 11 المغرب 1.021.980 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب والنفاذ المعجل والصائر والاكراه البدني في الأدنى ورد باقي الطلبات وفي دعوى الزور الفرعي بقبولها شكلاً ورفضها موضوعاً والصائر على رافعها. والذي أيد بالقرار الموماً إليه أعلاه باعتباره جزئياً وتعديل الحكم المستأنف وذلك بحصر المبلغ المحكوم به في 999.999,32 درهم وتأييده في الباقي وجعل الصائر بالنسبة.

وإن صدور هذا القرار يؤكد للمحكمة أن واقعة عدم أداء المستأنف عليها لواجبات التسيير ومشمولاتها ثابتة في حقها ويكون السبب المنشئ للفسخ قائم لتحقيق الشرط الفاسخ، وبالتالي فلم يبق للمستأنف عليه أي مجال للاحتجاج بغير ذلك في ظل ثبوت صحة دفع العارض المعززة بحجج دامغة، مما يتعين معه أخذ هذا القرار الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بعين الاعتبار وضمه ضمن الوثائق المثبتة لطلب العارضة.

وبذلك يكون الاتفاق الذي تتمسك به المستأنف عليها والمتدخلة في الدعوى على تجميد مفعول بند الفسخ في عقود التسيير هو تمسك يبقى والعدم سواء خصوصاً بعد أن توصلت الجامعة الوطنية للتجار وأرباب المحطات بالمغرب من جمعية النفطيين للمغرب بإنذار مفاده أن هذا التجميد وهذا الاتفاق أصبح لاغياً، وأن الأحكام القضائية الصادرة قبل هذا الإنذار قد صدرت حينما كان الاتفاق بالتجميد ما زال قائماً ولم يلغى من أي طرف.

وعقبت المستأنف عليها بجلسة 2014/01/09 أن العارضة ظلت تردد في سائر مراحل النزاع أن المستأنفة الأصلية والمستأنف عليها فرعياً لا تستحق أي مقابل التسيير الحر لتوقفها عن تزويد المحطة سواء عن المدة المطلوبة ابتدائياً أو المدة المطلوبة في المرحلة الاستئنافية باعتبار أنها توقفت عن تزويد المحطة بالمرحقات منذ 2005/04/13 وفق الثابت من محضر معاينة مجردة المنجز من طرف المفوض القضائي السيد الحسين بواخف والمدلى به ضمن وثائق الملف وتدلي العارضة مجدداً بنسخة طبق الأصل منه.

وأن الخبير المعين ابتدائياً أكد في تقريره أن مستحقات سنة 2004 قد أدت من طرف العارضة وكذا مستحقات 6 أشهر من سنة 2005 وهو ما أشار إليه الخبير في تقريره بالإتاوات.

وأن المستأنفة الأصلية أخلت بالتزاماتها التعاقدية المنصوص عليها في عقد التسيير الحر وخصوصاً الفصل الخامس منه تحت عنوان التزامات عامة للأطراف المتعاقدة:

الفقرة 2- التزامات الشركة : يجب على الشركة ان تضمن بانتظام تزويد المحطة موضوع العقد الحالي. ويتم تسليم جميع المواد الى المحطة من المستودعات التابعة للشركة او المستودعات الجماعية. تقوتر الشركة الاحجام الطبيعية للمواد المعاينة حسب قياس مضاد عند التفريغ بالسعر الرسمي لليوم ومكان التسليم.

وإن البند السادس من عقد التسيير الحر ينص تحت عنوان " بنود وشروط خاصة" يمكن للشركة أن تقوم بأي تغيير للبنىات والمعدات والمنشآت وكذا بأي اتساع أو نقصان أو حذف للنشاط. في حالة توقيف مؤقت لنشاط أو استغلال المحطة من طرف الشركة قصد إعادة ترميمها أو القيام بأشغال كبرى يعنى الكاري المسير من أداء الإتاوة طيلة مدة الأشغال.

وإن الفصل 234 ق ل ع صريح في أنه "لا يجوز لأحد أن يباشر الدعوى الناتجة عن الالتزام إلا إذا أثبت أنه أدى أو عرض أن يؤدي ما كان ملتزما به من جانبه حسب الاتفاق أو القانون أو العرف".

كما أن الفصل 235 ق ل ع في فقرته الأولى صريح في أنه "في العقود الملزمة للطرفين، يجوز لكل متعاقد منهما أن يمتنع عن أداء التزامه، إلى أن يؤدي المتعاقد الآخر التزامه المقابل، وذلك ما لم يكن أحدهما ملتزما حسب الاتفاق أو العرف بأن ينفذ نصيبه من الالتزام أولاً".

وبذلك سيتضح للمحكمة أن العارضة أثارت ابتدائيا مقتضيات الفصلين المذكورين أعلاه لكن المحكمة غضت الطرف عنهما ولم تناقشهما.

و إن المستأنفة الأصلية والمستأنف عليها فرعيا أدلت بقرار استئنافي رقم 4110 صادر بتاريخ 2013/08/01 في الملف رقم 2007/5090 قضى على العارضة بأداء مبلغ 999.999,32 درهم معتمدة على كمبيالات متنازع بشأنها وهذا القرار ليس باتا وحائزا لقوة الشيء المقضي به لكون الكمبيالات المستعملة في هذه الدعوى تنازع فيها العارضة وتقدمت بشأنها بدعوى مستقلة صدر فيها القرار الاستئنافي عدد 4408 بتاريخ 2011/10/25 في الملف رقم 7/2007/5770 قضى على شركة بتروم بأدائها للعارضة مبلغ 428.000,40 درهم مع الفوائد القانونية، وهذا القرار ليس باتا وحائزا لقوة الشيء المقضي به لكون العارضة طعن في بالانقض جزئيا أمام محكمة النقض حيث فتح لطلبها ملف تجاري رغم 2012/2/3/1276 المستشار المقرر الأستاذة رضى ولا زال لم تبت فيه محكمة النقض.

كما تقدمت العارضة بدعوى مستقلة أيضا تطالب فيها بإرجاع عدد من الشيكات والكمبيالات احتفظت بها شركة بتروم فتح لها ملف 2010/332 مدرجة بجلسة 2014/02/11 بعد ان انجزت الخبرة من طرف السيدة السعدية الدحني التي أكدت في تقريرها أن شركة بتروم لم ترجع الشيكات التي تم تسويتها من طرف العارضة وكانت سبب حرمانها من دفتر الشيكات، كما أن شركة بتروم لم تدل بما يفيد إرجاع 9 كمبيالات ومجموع مبالغها 1.355.313,96 درهم للعارضة والتي تمت تسويتها أيضا مما يؤكد للمحكمة أن شركة بتروم تحتفظ دائما بشيكات وكمبيالات تمت تسويتها لغرض في نفسها.

و إنه باعتبار الأثر الناشئ للاستئناف فإن العارضة تتمسك مجددا بمقتضيات الفصلين 234 و 235 ق ل ع وتؤكد للمحكمة أن المستأنفة الأصلية والمستأنف عليها فرعيا لا تستحق أي مقابل التسيير الحر لتوقفها عن تزويد المحطة بالمرحقات سواء عن المدة المحكوم بها ابتدائيا أو المطلوبة في المرحلة الاستئنافية لكونها امتنعت عن تزويد المحطة بالمرحقات منذ 2005/04/13 من جهة ولاخلالها بالتزاماتها التعاقدية من جهة أخرى.

و إنه يرجوع المحكمة إلى تقرير الخبرة المنجز ابتداءً من السيد سمير ثابت ستجد أنه أشار في الصفحة 12 من تقريره إلى أن المبالغ المطالب بها من طرف شركة بتروم هو مبلغ 1.843.232,86 درهم تخصص منه المبالغ المؤداة بشيكات مضمونة ومبلغها 821.252,18 درهم و تخصص منه المبالغ التي تم خصمها والتي لا علاقة لها بالمشتريات ومبلغها 89.559,75 درهم وتخصص منها الشيكات الغير المدرجة في المديونية ومبلغها 229.746,86 درهم ويخصص منها مبلغ 65.309 درهم قيمة التحويل البنكي ثم يخصم منه مستحقات الكراء عن سنة 1999 التي احتسبها الخبير وقدرها 91.476 درهم ولم تطالب بها المستأنفة الأصلية في هذه الدعوى ليصير المجموع هو 545.889,14 درهم.

وبما أن العارضة منحت رهنا عقاريا للمستأنفة الأصلية ضمانا للمبلغ 500.000 درهم ولم تستفد منه، فإنه وحده كاف لتغطية أي مديونية إن وجدت بما فيها مستحقات الكراء أو مقابل التسيير دون اللجوء إلى الدعوى الحالية الكيدية التي تسعى جاهدة من ورائها المستأنفة إلى فسخ عقد التسيير الحر وافرغها من المحطة، مما يناسب معه الحكم بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به من عدم قبول طلب فسخ عقد التسيير الحر واسترجاع الأصل التجاري، والحكم بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به على العارضة بأداء مبلغ 278.280 درهم قيمة واجبات التسيير الحر وبعد التصدي والحكم برفض الطلب لعدم استحقاقها لتوقف المستأنفة الأصلية عن تزويد المحطة بالمرحوقات ابتداء من 2005/04/13 ولاخلالها بالتزاماتها التعاقدية وفق ما تنص عليه بنود عقد التسيير الحر. وتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به على المستأنفة الأصلية والمستأنف عليها فرعيا بالاستمرار في تزويد المحطة بجميع أنواع المرحوقات مع رفع الغرامة التهديدية إلى مبلغ 5000 درهم عن كل يوم تأخير ابتداء من تاريخ الامتاع الذي هو 2004/04/12. وعقبت المستأنفة بجلسة 2014/02/27 ان المستأنف عليها لا زالت تعتبر أنها غير مستحقة لأي واجب مقابل التسيير بسبب توقفها وعن تزويد المحطة بالمرحوقات.

وان هذا الدفع يضاف إلى سلسلة دفعات غير وجيهة المقدمة من طرف المستأنف عليها والتي تتناقض في جميعها، ذلك أن المستأنف عليها، لم تحترم عقد التسيير الحر الذي يعتبر شريعة تعاقدتها سواء فيما يتعلق بأداء مقابل التسيير أو في خرق البنود المتعلقة بالتزامات الموكولة للمسيرة مع العلم أن مقتضيات البند السابع من الفصل العاشر، ذلك أنه باستقراء المحكمة لهذا البند الذي ينص صراحة على ما يلي:

"بفسخ العقد الحالي بقوة القانون إذا لم يحترم المسير بندا من البنود المدرجة في مختلف هذا العقد وخصوصا إذا لم يؤد إلى الشركة جميع المبالغ المستحقة في اجل محدد أو إذا سلم هذه الأخيرة شيكا أو أية وسيلة أخرى للأداء بدون رصيد أو برصيد غير كاف".

و إنه سبق للعارضة أن أدلت للمحكمة بقرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2013/08/01 تحت عدد 2013/4110 الذي يثبت الحكم لفائدتها.

وأن تمسك المستأنف عليها بالاتفاق على تجميد مفعول بند الفسخ في عقود التسيير هو تمسك يبقى والعدم سواء خصوصا بعد أن توصلت الجامعة الوطنية للتجار وأرباب المحطات بالمغرب من جمعية النفطيين

للمغرب بإنذار مفاده أن هذا التجميد وهذا الاتفاق أصبح لاغيا، وأن الأحكام القضائية الصادرة قبل هذا الإنذار قد صدرت حينما كان الاتفاق بالتجميد ما زال قائما ولم يلغى من أي طرف.

وأن جمعية النفطيين للمغرب عبرت بشكل واضح وقاطع عن موقفها من الاتفاق المذكور أعلاه مؤكدة على استمرار تفعيل العقود التسيير الحر بالشكل المبرمة عليه. وبالتالي فإن موقف جمعية النفطيين للمغرب موقف سليم ما دام لم يتحقق الاتفاق وبالتالي فإن التجميد لا يمكن أن يبقى قائما للابد، مما يتعين معه الأخذ بعين الاعتبار والتقدير القرارات القضائية المدلى بها بالمذكرة الحالية السابقة، مع مراعاة ما تتوفر عليه محكمة النقض من ولاية لتأويل القانون، مع رد جميع دفوع المستأنف عليهم لانعدام أساسها القانوني وافتقادها الحجية. وعقبت المستأنف عليها بجلسة 2014/04/10 أن العارضة سبق لها أن أجابت عن ما أثارته المستأنفة وذلك في مذكرة جوابها مع استئناف فرعي المدلى بها في الملف. مؤكدة على أنها كانت تؤدي ما بذمتها للمستأنفة إلى أن امتنعت هذه الأخيرة عن تزويد المحطة بالمواد النفطية بتاريخ 2005/04/12، وبادرت إلى اللجوء إلى القضاء بعدة مساطر قضائية كانت العارضة في غنى عنها وقد حجزت ممتلكاتها وحرمتها من دفتر الشيكات منذ ذلك الوقت إلى الآن باعتماده على بعض الشيكات والكمبيالات المحتفظ بها من طرفها والمؤداة قيمتها واعتمدها كسند في الدعوى الحالية لتطالب العارضة بأداء مبلغ 1.843.232,86 درهم للوصول إلى فسخ عقد التسيير الحر.

وحيث إن محكمة الدرجة الأولى أمرت بإجراء خبرة حسابية أنجزت من طرف السيد سامر ثابت الذي عاين السجلات التجارية للطرفين فأكد أن القيم التي رجعت بدون مؤونة المحتج بها من طرف شركة بتروم فقد صرحت هذه الأخيرة في مراسلتها بتاريخ 2008/11/04 أنها بالفعل تتوفر على قيم مختلفة وانها تضعها رهن إشارة العارضة عن طريق محامي الشركة، وهذه الخبرة لم تكن موضوع أي طعن من طرف المستأنفة.

و ان القرار الاستئنافي القاضي على العارضة بأداء مبلغ 999.999,32 درهم والمدلى به من طرف المستأنفة، فإن هذا القرار لا زال لم يكتسب قوة الشيء المقضي به لكون العارضة طعننت فيه بالنقض فوق الثابت من صورة عريضة النقض.

وإن العارضة لجأت بدورها إلى القضاء بدعوى ترمي إلى إرجاع الشيكات ولكمبيالات المحتفظ بها من طرف المستأنفة ففتح لطلبها الملف رقم 2010/7/332 صدر فيه حكم رقم 4076 بتاريخ 2014/03/11 قضى على المستأنفة في الدعوى الحالية بإرجاع ثلاث شيكات المشار إلى ارقامها ومبالغها في الحكم وتسع كمبيالات الحاملة ثمانية منها مبلغ 166.666,66 درهم لكل واحد وواحدة حاملة بمبلغ 21.980,68 درهم تبت للمحكمة احتفاظ شركة بتروم بها، والكمبيالة الأخيرة تم الطعن فيها بالزور الفرعي، وهي نفس السندات موضوع القرار الاستئنافي المطعون فيه بالنقض من طرف العارضة وفق ما أشير إليه أعلاه.

و ان ما أثارته المستأنفة بخصوص البند السابع من الفصل العاشر من عقد التسيير الحر لكون النزاع بين الطرفين قائما ومعروضا على القضاء وأن المستأنفة تطالب العارضة بأداء مبلغ 1.843.232,86 درهم بينما العارضة تطالبها بتسوية وضعية المحطة وأداء مبلغ 1.864.281,17 درهم، وقد تقدمت العارضة ضد

المستأنفة بدعوى مستقلة ترمي إلى أداء قيمة البنائيات صدر فيها قرار استئنافي رقم 4408 بتاريخ 2011/10/25 في الملف 2007/7/5770 قضى على المستأنفة بأدائها مبلغ 428.000,40 درهم وقد طعنت العارضة في هذا القرار بالنقض جزئيا ففتح لطلبها ملف عدد 2012/2/3/1276 بمحكمة النقض ولا زال في الإجراءات.

وحيث إن ما أثارته المستأنفة بخصوص الاتفاق المحتج به من طرف الجامعة الوطنية للتجار وأرباب محطات الوقود بالمغرب ضد جمعية النفطيين للمغرب التي تمثل شركات التوزيع معتبرة أن الرسالة المحتج بها والاتفاق على البند المتعلق بفسخ العقد والقرارات المدلى بها من طرفها سيتضح للمحكمة أن نزاع كل قرار مختلف عن نازلة الحال وتعلق بوفاة المسير وورثته.

إلا أن ادعاء المستأنفة يفنده الحكم الحديث رقم 317 الصادر عن المحكمة الابتدائية المدنية بالدار البيضاء بتاريخ 2014/02/05 في الملف رقم 2013/2/312 والقاضي على جمعية النفطيين بالمغرب في شخص رئيسها بتنفيذ التزامها موضوع عقد الاتفاق المؤرخ في 1997/04/08 بتفعيل الصيغة الجديدة لعقود كراء التسيير الحر وفق المتفق عليه، وقد وجه السيد رئيس المحكمة الابتدائية المدنية بالدار البيضاء رسالة إلى رئيس الجامعة الوطنية لتجار محطات الوقود بالمغرب.

وبناء على المذكرتين المدلى بهما من طرف الجامعة الوطنية لتجار وأرباب محطات العقود بالمغرب المؤرخة في 2014/05/15 وجمعية النفطيين المغرب والتي أكدا فهما دفوعهما السابقة.

وعقبت المستأنفة بجلسة 2014/05/15 أن المستأنف عليها منذ بداية المسطرة لم تثبت للمحكمة لا في المرحلة الابتدائية ولا مرحلة الاستئناف أنها أدت واجبات الكراء للعارضة عن المدة المذكورة في المقال الافتتاحي وفي المقال الإصلاحي وفي الطلب الإضافي أمام محكمة الاستئناف.

وان المستأنف عليها عندما لم تجد ما تثبت به أداء واجبات الكراء زعمت أنها تؤدي المبالغ المستحقة عليها بناء على كشف حساب المفتوح لدى العارضة. وبالرجوع إلى نسخة الحكم الابتدائي المستأنف فإنه لم يرد أي حثية أن المستأنف عليها أدت للعارضة مستحقات الكراء. وأن الحكم المطعون فيه قضى "بعدم قبول الطلب الأصلي" ليس على أساس ان المستأنف عليها كانت تؤدي واجبات الكراء وأنها لم تشيد أي بناءات بالمحطة بل قضى فقط بعدم قبول الطلب الأصلي المقدم من العارضة على سبب آخر هو المتمثل في الاتفاق المؤرخ في 1997/04/08 الموقع عليه بين جمعية النفطيين للمغرب والجمعية الوطنية لتجار محطات الوقود بالمغرب، واستشهدت المحكمة التجارية بقرار المجلس الأعلى عدد 2440 الصادر بتاريخ 2011/12/19 المنشور بمجلة المحاكم المغربية عدد 91 فقد جاء في الحثية الأخيرة من الحكم الابتدائي من الصفحة 17 ما يلي: "وحيث نظرا لما تم بسطه أعلاه يتبين أن المدعية غير محقة في طلب الفسخ لعقد تم تجميد بنده المرتب للجزء المذكور مما يتعين معه عدم قبوله كما أن طلب المدعية الرامي لاسترجاع الأصل التجاري غير مؤسس لكون عقد التسيير الحر ما زال قائما ومازالت التزاماته التعاقدية سارية ومنتجة لآثارها بالنسبة للطرفين...".



لكن قرار المجلس الأعلى الذي استشهدت به المحكمة الابتدائية والذي أشارت على مراجعته في الصفحة 17 فذلك القرار تراجعته عنه محكمة النقض وحذت حذوها محكمة الاستئناف التجارية بالدارالبيضاء. وأن العارضة أثبتت هذه الحقيقة بواسطة قرارات قضائية لا تدع أي مجال للشك أو الظن.

وأن العارضة ترى أنه من المفيد أيضا أن تدلي للمحكمة بقرار المجلس الأعلى الذي اعتمدت عليه محكمة الاستئناف التجارية بالدارالبيضاء في قرارها أعلاه عدد 2013/2872.

ويلاحظ جدا أن العارضة بعد أن أرفقت مذكرتها لجلسة 2011/02/27 بقرارين صادرين عن المجلس الأعلى وقرار صادر عن محكمة الاستئناف بالدارالبيضاء وهم المشار إليهم أعلاه، بعد هذا قالت المستأنف عليها في الفقرة 4 من مذكرتها لجلسة 2014/04/10 ما يلي: "إلا أن ادعاء المستأنفة يفنده الحكم الحديث رقم 317 الصادر عن المحكمة الابتدائية المدنية بالدارالبيضاء بتاريخ 2014/02/05 في الملف رقم 13/2/312 والقاضي على جمعية النفطيين بالمغرب في شخص رئيسها بتنفيذ التزامها موضوع عقد الاتفاق المؤرخ في 1997/04/08 بتفعيل الصيغة الجديدة لعقود كراء التسيير الحر وفق المتفق عليه...".

لكن من جهة أولى إن المستأنف عليها لم تدل رفقة مذكرتها بصورة الحكم الابتدائي أعلاه ولا بصورة من كتاب السيد رئيس المحكمة الابتدائية بالدارالبيضاء اللذين أشارت إليهما في المرفقات تحت رقمي 06 و 07. ومن جهة ثانية وحتى على فرض أن المستأنف عليها أدلت بعد ذلك بصورتين من هاتين الوثيقتين الأخيرتين فإن الوثيقتين أعلاه لا ينفعان المستأنف عليها في أي شيء لأن الحكم الابتدائي الذي أشارت إليه المستأنف عليها في مذكرتها (حكم بتاريخ 2014/02/05 ملف ابتدائي 13/312) لا يمكن أن نسأويه في نفس الدرجة مع القرارات الثلاث المشار إليها أعلاه والصادرة عن محكمة النقض ثم لأن هذه المحكمة الأخيرة باعتبارها أعلى جهاز قضائي في المملكة فإن قراراتها تكون ملزمة للمحاكم الابتدائية وللمحاكم الاستئناف ومهمتها الأساسية هي توحيد الاجتهادات القضائية بين مختلف محاكم المملكة.

وبناء على كل ذلك فإن الحكم المستأنف عندما قضى بعدم قبول الطلب الأصلي تأسيسا على اتفاقية 1997/04/08 المشار إليها أعلاه، فإنها بذلك خرقت القرارات الثلاث الصادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض) كما خرقت قرار محكمة الاستئناف التجارية الحديث تحت عدد 2013/2872 بتاريخ 2013/05/23 المشار على مراجعهم أعلاه، والمدلى بنسخ منهم من طرف العارضة. و من أجل هذا السبب القانوني تلتمس العارضة من المحكمة إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به ضد العارضة.

"وإن العارضة تعزيرا لموقفها أدلت المحكمة بقرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدارالبيضاء بتاريخ 2013/08/01 تحت عدد 2013/4110 في الملف عدد 5/2007/5090 والمتعلق بدعوى الأداء الموجهة ضد المستأنف عليها التي صدر فيها حكم ابتدائي بتاريخ 2007/06/25 والقاضي بأدائها لشركة 11 المغرب 1.021.980 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب والنفاد المعجل والصائر والاكراه البدني في الأدنى ورد باقي الطلبات وفي دعوى الزور الفرعي بقبولها شكلا ورفضها موضوعا والصائر على رافعها.

والذي أيد بالقرار المومأ إليه أعلاه باعتباره جزئياً وتعديل الحكم المستأنف وذلك بحصر المبلغ المحكوم به في 999.999,32 درهم وتأييده في الباقي وجعل الصائر بالنسبة.

وإن صدور هذا القرار يؤكد للمحكمة أن واقعة عدم أداء المستأنف عليها لواجبات التسيير ومشمولاتها ثابتة في حقها ويكون السبب المنشئ للفسخ قائم لتحقيق الشرط الفاسخ. وأن المستأنف عليها عندما لم تجد أي وسيلة تكذب بها ما جاء في القرار الاستئنافي اعلاه قالت:

ان القرار الاستئنافي القاضي على العارضة بأداء مبلغ 999.999,32 درهم والمدلى به من طرف المستأنفة، لا زال لم يكتسب قوة الشيء المقضي به لكون العارضة طعنت فيه بالنقض وأرفقت المستأنف عليها مذكرتها بصورة صفحتين من عريضة النقض فقط ضد القرار رقم 4110 ملف رقم 07/5090. لكن إن القرار الاستئنافي أعلاه عكس ما تدعيه المستأنف عليها هو قرار نهائي حائز لقوة الشيء المقضي، وأن الطعن فيه بالنقض لا يوقف تنفيذه.

وفيما يخص صورة حكم رقم 4076 ملف رقم 2010/332 الصادر بتاريخ 2014/03/11 عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء، فإن العارضة تدلي بشأن هذا الحكم الأخير بالملاحظات التالية: أن الحكم الابتدائي أعلاه ليس بحكم نهائي ومن ثمة لا زال قابلاً للطعن بالاستئناف أو التعرض. وأن المستأنف عليها لم تدل للمحكمة بشهادة عدم التعرض والاستئناف ضد الحكم الابتدائي أعلاه. أن الحكم الابتدائي أعلاه عندما يبلغ للعارض بطريقة قانونية ستطعن فيه بالتأكيد بالاستئناف أو التعرض وستعرف كيف تدحض ادعاءات المستأنف عليها. وأن ما قضى به الحكم الابتدائي الصادر بتاريخ 2014/03/11 في الملف رقم 2010/332 سبق للمستأنف عليها أن أثارت أمام محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء في الملف رقم 5/2007/5090 موضوع القرار الاستئنافي رقم 2013/4110 الذي أدلت به العارضة رفقة مذكرتها لجلسة 2013/12/05 فالمستأنف عليها أثارت أمام هذه المحكمة الأخيرة أن الكمبيالة التي تحمل تاريخ 2003/03/20 بمبلغ 166.666 درهم تم أداؤها بواسطة شيك وأن محكمة الاستئناف لم تستجب لهذا الادعاء واستجابت محكمة الاستئناف أعلاه فقط للكمبيالة المطعون فيها بالزور والحاملة لمبلغ 21.980 درهم وخصمت هذا المبلغ الأخير من المبلغ المحكوم به ابتدائياً لفائدة العارض 1.021.980 درهم - 21.980,68 درهم = 999.999,32 درهم. فيما يخص القرار عدد 4408 الصادر بتاريخ 2011/10/28 في الملف رقم 2007/7/5770 قالت المستأنف عليها عن هذا القرار أنها تقدمت ضد المستأنفة - أي العارضة - بدعوى مستقلة ترمي إلى أداء قيمة البنائيات صدر فيها قرار استئنافي رقم 4408 بتاريخ 2011/10/25 في الملف رقم 2007/7/5770.

لكن هذا القرار حسم في نقطة هامة تتعلق بموضوع الدعوى الحالية، ذلك أن العارضة أثبتت في جميع محركاتها أن المستأنفة قامت ببناء مقهى ومطعم دون الموافقة الكتابية من العارضة.

وان القرار الاستئنافي أعلاه الذي أدلت به المستأنف عليها نفسها أثبت هذه الحقيقة مما لا يدع أي مجال للشك أو الظن وهكذا جاء في نسخة القرار الاستئنافي أعلاه في الصفحة 18 الحيثية الثانية ما يلي:

"... وبما أن رخصة الإصلاح التي اعتمدها الطاعنة كسند لاسترجاع ما أنفقتة على المحطة حددت بدقة نوع الأشغال الواجب القيام بها وهي إصلاح الواجهات، إزالة جميع محلات القزدير، استبدال غطاء المضخات وإصلاح المناطق الخضراء بجوار المحطة، فإن الأداء سينحصر في حدود قيمة هذه الإصلاحات، وما زاد عن ذلك من أشغال لاحق للطاعنة في استرجاع ما أنفقتة عليها، كأشغال بناء المقهى والمطعم وإنجاز شرفة المقهى باعتبار أنها تمت خارج نطاق رخصة البناء". وهذا القرار الاستثنائي أدلت به المستأنف عليها نفسها والقاعدة الفقهية تقضي من أدلى بحجة فهو قائل بها.

وان المستأنف عليها لم تدل طيلة الإجراءات المسطرية أن العارضة أعطتها الموافقة الكتابية لتشييد بناءات (مقهى ومطعم الخ) والقرار الاستثنائي أعلاه الذي أدلت به المستأنف عليها نفسها جاء فيه كما هو واضح أعلاه: "... وما زاد عن ذلك من أشغال لاحق للطاعنة في استرجاع ما أنفقتة عليها كاشغال بناء المقهى والمطعم وإنجاز شرفة المقهى باعتبار أنها تمت خارج نطاق رخصة البناء" ولذلك فإن دعوى العارضة هي دعوى مشروعة ومؤسسة على سند من القانون.

1- عدم أداء واجبات الكراء شيء ثابت في النازلة.

2- تشييد بناءات في المحطة باعتراف من المستأنف عليها (مقهى مطعم) دون الموافقة الكتابية من العارضة شيء ثابت كذلك في النازلة.

وان المستأنف عليها لم تكتف بعدم أداء المستحقات للعارضة بل تجاوزت ذلك إلى حد خرق مقتضيات الفصل الخامس من عقد التسيير الحر خصوصا في فقرته الأولى المتعلقة بالتزامات الكاري المسير والتي ينص صراحة على ما يلي:

"أن لا يقوم باي تغيير أو تعديل داخل المحطة أو خارجها دون الموافقة الكتابية للشركة كما يتمتع عن استعمال المحطة دون الموافقة الكتابية للشركة لأي نشاط آخر غير بيع المواد النفطية وخدمات الغسل والتشحيم". هذه المقتضيات تجاوزتها المستأنف عليها بالسماح للسيد امنون مولاي محمد بتشييد مخدع هاتفي ومقهى بمحطة بتروم الشيء الذي لم تستطع نفيها بل تؤكد في جل مذكراتها السابقة، وهذا يشكل اعترافا منها على خرق عقد التسيير الحر وذلك بتغيير الأصل التجاري المسلم للمستأنف عليها 22 فاطمة على وجه التسيير الحر الذي موضوعه هو بيع بالتنقيط للمواد النفطية وتقديم خدمات الغسل والتشحيم، مما يشكل عملها خرقا سافرا لمقتضيات عقد التسيير الحر ويتعين بذلك فسحه لعل السالفة الذكر.

لهذه الأسباب تلتزم الحكم وفق ملتسماتها المضمنة في مقالها الاستثنائي وطلبها الإضافي وجميع مذكراتها. وتحميل المستأنف عليها الصائر. مرفقة مذكرتها بنسخة من قرار المجلس الأعلى "محكمة النقض" عدد 434 بتاريخ 2010/03/18 في الملف عدد 2009/2/3/353.

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف نائب المستأنف عليها بجلسة 2014/07/10 والتي لم تتضمن أي جديد والمرفقة بالوثائق التالية: صورة من التصميم الفتوغرافي - شهادة المهندس الطبوغرافي - ترجمة الشهادة للغة العربية - صور فتوغرافية للمحكمة - تصميم المحطة - صور لمقالات افتتاحية اصلاحية.

وبناء على المذكرة المدلى بها بجلسة 2014/10/30 والتي أكدت فيها دفعاتها السابقة ملتزمة إجراء بحث من جديد بعد المعطيات الجديدة التي ظهرت في الملف و الملفات المشار إليها في أجوبتها السابقة. وبناء على باقي الردود والأجوبة التي لم يصف إليها أي جديد.

وبناء على المذكرة التعقيبية المقرونة بطلب إضافي المدلى بها من طرف نائب المستشارفة بجلسة 2015/02/19 أكدت في تعقيبيها ما سبق تضمينه بمذكراتها السابقة وفي المقال الإضافي جاء فيه ان العارضة يكون من حقها التقدم بطلبها الإضافي الحالي من أجل مطالبة السيدة 22 فاطمة بصفتها المسيرة الحرة لمحطة دشيرة موضوع نازلة الحال بأداء الواجبات المترتبة عن التسيير الحر عن الفترة الممتدة ما بين فبراير 2013 إلى غاية يناير 2015، وذلك على الشكل التالي: الكراء الأصلي المقرر في عقد التسيير الحر في 1994/01/04 بمبلغ 5500 درهم /H.T. وان مقابل التسيير الحر حدد في 10% من المداخيل الإجمالية تؤدي شهريا ابتداء من أكتوبر 1995 ثم يرتفع إلى 10% - أكتوبر 2013 10.717,95 درهم/ H.T - كراء عن المدة من فبراير 2013 إلى غاية يناير 2015 بمبلغ قدره 1.717,95 درهم/ H.T × 24 = 257.230,80 درهم / H.T. إذن المبلغ غير مؤدى الذي يمتد من فبراير 2013 إلى غاية يناير 2015 هو 51.446,16 درهم/ 20×H.T = 51.446,16 درهم. أي ما مجموعه هو 257.230,80 درهم + 51.446,16 درهم = 308.676,96 درهم. أي ان ما تخلذ بذمة المستشارف عليها من الواجبات المترتبة عن التسيير الحر الممتدة ما بين فبراير 2013 إلى غاية يناير 2015 هو 308.676,96 درهم. وأن هذا الطلب لا يعتبر طلبا جديدا لكونه مرتبط بالطلب الأصلي ويتعلق بنفس الموضوع. ويتعين الحكم على المستشارف عليها بأدائها لفائدة العارضة المبلغ المحكوم به ابتدائيا 278.280 درهم، مع مبلغ الطلب الإضافي عن المدة الممتدة من شهر أكتوبر 2006 إلى غاية يناير 2013: 825.997,96 درهم بالإضافة أيضا إلى مبلغ 308.676,96 درهم المتعلق بالواجبات المترتبة عن التسيير الحر الممتدة ما بين فبراير 2013 إلى غاية يناير 2015.

وبجلسة 2015/02/19 ادلت الجامعة الوطنية لتجار وأرباب المحطات الوقود بالمغرب بمذكرة مرفقة بمجموعة قرارات.

وبناء على باقي الردود والأجوبة المدلى بها من نواب الأطراف والتي لم تتضمن أي اضافة جديدة والمرفقة بمجموعة أحكام وقرارات استئنافية.

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف الاستاذ وهبي عن الجامعة الوطنية لتجار وأرباب محطات الوقود بجلسة 2016/01/07 ومرفقة بقرارات حديثة صدرت بخصوص تجميد العقد المتعلق بالفسخ.

وبناء على المقال الاضافي المقرون بمذكرة جوابية المدلى بها بجلسة 2016/01/28 من طرف نائب المستشارفة ورد فيها لقد تقدمت المستشارف عليها بمذكرة رفة قرارين لم تتضمن أي دفع جدي يذكر سوى اجترار ما سبق أن أثارته خلال جميع محراتها. و إن العارضة تؤكد للمحكمة أن المستشارف عليها لم تجب عن

دفعها المقدمة بصفة نظامية، والتي تدور وجودا وعدمها حول عدم أداء واجبات تسيير الذي يشكل موجب قانوني للفسخ.

و إن تقادي المستأنف عليها الرد عن هذه الدفع الجوهريّة والحاسمة في النزاع يؤكد صحة ما تتمسك به العارضة.

و إن احتجاج المستأنف عليها بقرارين صادرين عن محكمة النقض هو احتجاج باطل لأن نازلة الحال لا علاقة لها بوقائع القرارين المدلى بهما، ولأن الملف يتعلق بالفسخ لتحقيق الشرط الفاسخ وهو عدم الأداء وهو الثابت من خلال الحكم الابتدائي المطعون فيه الذي قضت فيه محكمة الدرجة الأولى على المستأنف عليها بأداء مقابل التسيير وهو إقرار بأن المستأنف عليها لم تؤد ما بذمتها لفائدة العارضة ولم تلتزم بمقتضيات عقد التسيير الذي يعتبر شريعة المتعاقدين. وبالتالي فإن القرارين الصادرين عن محكمة النقض لا يمكن الاستئناس بهما في نازلة الحال، خصوصا وأن الأمر يتعلق بعدم أداء المسير لواجبات التسيير الحر وليس غير ذلك.

و إنه جوابا على تمسك المستأنف عليها بتعليق محكمة النقض في القرارين المستدل بهما هو تمسك باطل لأن محكمة النقض بثت في الملفين وقائعهما لا علاقة لها بملف نازلة الحال، وبالتالي اعتبار محكمة النقض أن الاتفاق بين الجامعة الوطنية لأرباب محطة الوقود وجمعية النفطيين لازال مستمرا تبقى العارضة في منأى عنه ولا يخصها، وان ما ينبغي لفت النظر إليه أن المستأنف عليها لم تحترم عقد التسيير الحر الذي يعتبر شريعة تعاقدهما سواء فيما يتعلق بأداء مقابل التسيير أو في خرق البنود المتعلقة بالالتزامات الموكولة للمسيرة مع العلم أن مقتضيات البند السابع من الفصل العاشر والتي تحاول المستأنف عليها في الدعوى إقصائها من موضوع النزاع ذلك أنه باستقراء المحكمة لهذا البند الذي ينص صراحة على ما يلي:

"بفسخ العقد الحالي بقوة القانون إذا لم يحترم المسير بندا من البنود المدرجة في مختلف هذا العقد وخصوصا إذا:

بصفة عامة لم يؤد إلى الشركة جميع المبالغ المستحقة في أجل محدد أو إذا سلم هذه الأخيرة شيكا أو أية وسيلة أخرى للأداء بدون رصيد أو برصيد غير كاف"

و إن مقتضيات هذا الفصل واضحة وصريحة ولا تحتاج لأي تأويل ولا تحتل أي تكليف آخر.

و إن تمسك المستأنف عليها بالاتفاق على تجميد مفعول بند الفسخ في عقود التسيير هو تمسك يبقى والعدم سواء . لذلك يتعين ضم هذه الدفع إلى استئناف العارضة والحكم وفق ملتزمات العارضة المبسطة في جميع محرراتها.

حول الطلب الإضافي: إن العارضة سبق لها أن تقدمت بطلب إضافي طالبت بواجبات التسيير من شهر يناير 2013 إلى غاية يناير 2015.

و إن العارضة يكون من حقها التقدم بطلبها الإضافي الحالي من اجل مطالبة السيدة 22 فاطمة بصفتها المسيرة الحرة لمحطة دشيرة موضوع نازلة الحال بأداء الواجبات المترتبة عن التسيير الحر عن الفترة الممتدة ما بين فبراير 2015 إلى غاية شهر يناير 2016، وذلك على الشكل التالي: الكراء الأصلي المقرر

في عقد التسيير الحر في 1994/01/04 بمبلغ 5.500,00 درهم/H.T. وأن مقابل التسيير الحر حدد في 10% من المداخل الإجمالية تؤدي شهريا ابتداء من أكتوبر 1995 ثم يرتفع إلى 10% - كراء عن المدة من فبراير 2015 إلى غاية يناير 2016 بمبلغ قدره 10.717,95 درهم/H.T  $\times 12 = 128.615,4$  درهم/H.T. - إذن المبلغ غير مؤدى الذي يمتد من فبراير 2015 إلى غاية يناير 2016 هو كالتالي: 128.615,4 درهم/H.T  $\times 20 = 25.723,08$  درهم. أي ما مجموعه هو: 128.615,4 درهم + 25.723,08 درهم = 154.338,48 درهم.

أي أن ما تخلذ بذمة المستأنف عليها من الواجبات المترتبة عن التسيير الحر الممتدة ما بين فبراير 2015 إلى غاية يناير 2016 هو: 154.338,48 درهم.

و إن هذا الطلب لايعتبر طلبا جديدا لكونه مرتبط بالطلب الأصلي ويتعلق بنفس الموضوع. لذلك يتعين الحكم على المستأنف عليها بأدائها لفائدة العارضة المبلغ المحكوم به ابتدائيا 278.280,00 درهم، مع مبلغ الطلب الإضافي عن المدة الممتدة من شهر أكتوبر 2006 إلى غاية يناير 2013: 825.997,96 درهم، بالإضافة أيضا إلى مبلغ 308.676,96 درهم المتعلق بالواجبات المترتبة عن التسيير الحر الممتدة ما بين فبراير 2013 إلى غاية يناير 2015، بالإضافة أيضا إلى مبلغ 154.338,48 درهم المتعلق بالواجبات المترتبة عن التسيير الحر الممتدة ما بين فبراير 2015 إلى غاية يناير 2016.

وبناء على اعتبار القضية جاهزة للبت وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2016/03/10 وتم تمديدها لجلسة 21/04/2016.

### محكمة الاستئناف

حيث تعيب الطاعنة على الحكم المطعون فيه مجانبته الصواب حينما اعتبرها ملزمة باستمرار تزويد المستأنف عليها بجميع أنواع المحروقات رغم خرق هذه الأخيرة جميع بنود عقد التسيير الحر وعدم أداء الكراء المتفق عليه منذ شهر أكتوبر 2004 وهو ما لم تستطيع نفيه أو تفنيده بالإضافة الى تسليمها شيكات وكمبيالات رجعت بدون أداء وتوقفها أيضا عن أداء قيمة المحروقات الامر الذي يعرضها لفسخ عقد التسيير الحر بقوة القانون تطبيقا لمقتضيات البند السابع من الفصل العاشر من العقد المذكور.

وحيث إنه بخصوص طلب الفسخ لعدم أداء واجبات الكراء فإنه بالاطلاع على عقد تسيير الحر الفصل 10 البند 7 منه يتبين أن العقد يفسخ بقوة القانون إذا لم يؤد المسير الى الطاعنة المبالغ الكرائية المستحقة في أجلها المحدد أو إذا سلم هذه الأخيرة شيكا أو أية وسيلة أخرى للاداء بدون رصيد أو برصيد غير كاف. وفي نازلة الحال فإن الثابت من وثائق الملف والأحكام الصادرة ضد المستأنف عليها أن هذه الأخيرة لم تحترم الفصل المشار إليه اعلاه والمتمثل في تسليمها للطاعنة شيكات وكمبيالات بدون رصيد، واستصدار الطاعنة في مواجهتها حكما قضى عليها بالأداء والمؤيد بمقتضى القرار الاستئنافي عدد 2013/4110.

وحيث إن عدم أداء المستأنف عليها مقابل التسيير الحر للطاعنة رغم إنذارها بالأداء وتسليمها لها كمبيالات وشيكات بدون رصيد يؤدي الى فسخ العقد بقوة القانون لتحقيق الشرط الفاسخ دون حاجة الى مناقشة باقي الإخلالات الأخرى المتمسك بها وأن الحكم المستأنف لما قضى برفض فسخ العقد استنادا لقرارات محكمة النقض الذي قضت بتجميد للبند المتعلق بالفسخ الى حين إيجاد صياغة جديدة للعقود رغم ثبوت إخلال المستأنف عليها بالتزاماتها التعاقدية والمتمثل في عدم الأداء وتسليم كمبيالات وشيكات بدون رصيد ورغم تأطير الطاعنة دعواها على اساس عدم الأداء يكون قد جانب الصواب مما يتعين معه الغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الفسخ والحكم من جديد بفسخ عقد التسيير الحر لعدم احترام المستأنف عليها التزامها التعاقدية.

وحيث أمام جدية السبب الأول المتمثل في عدم الأداء وثبوت واقعة عدم الأداء يغني عن مناقشة باقي الأسباب الموجبة للفسخ.

وحيث يترتب على فسخ العقد لعدم أداء واجبات الكراء عدم الاستجابة لطلب استمرار تزويد المحطة المسيرة من طرف المستأنف عليها بجميع أنواع المحروقات ما دامت المستأنف عليها قد أخلت بأهم التزام وهو أداء واجبات الكراء يجعل الطاعنة غير ملزمة بتنفيذ التزامها المقابل وهو تزويدها بال11 مما يتعين معه الغاء الحكم المستأنف فيما قضى به بالنسبة للطلب المضاد والاضافي القاضي بتزويد لمستأنف عليها بجميع أنواع المحروقات والحكم من جديد برفض الطلب.

وحيث اعتبارا لما تقدم يتعين اعتبار الاستئناف والغاء الحكم المستأنف فيما قضى به والحكم من جديد بفسخ عقد التسيير الحر ورفض الطلب المضاد الاضافي.

في الاستئناف الفرعي

وحيث إنه استنادا للحثيات الواردة أعلاه وأمام تحقق الشرط الفاسخ المتمثل في عدم أداء واجبات الكراء وصدور أحكام قضائية بالأداء يبقى الاستئناف الفرعي غير مرتكز على اساس ويتعين رده وبإبقاء الصائر على رافعه.

بالنسبة للطلبات الإضافية

حيث أدلت الطاعنة بثلاث طلبات إضافية تطالب فيها بواجبات الكراء عن المدة اللاحقة للمدة المحكوم بها ابتدائيا وهي المدة من اكتوبر 2006 الى غاية 2013 وعن المدة من فبراير 2013 الى غاية يناير 2015 والمدة من فبراير 2015 الى غاية يناير 2016.

وحيث لم تدل المستأنف عليها بما يفيد أداء المبالغ الكرائية عن المدة المحكوم بها ابتدائيا ولا بما يفيد أداء المبالغ الكرائية عن المدد الواردة بالطلبات الاضافية.

وحيث إنه أمام عدم إثبات المستأنف عليها الوفاء واجبات الكراء فإن الطاعنة محقة في المبالغ المطلوبة الذي تم احتساب قيمتها وفق ما هو وارد بعقد التسيير الحر وملحقه والذي لم يكن محل منازعة جدية من طرف المستأنف عليها مما يتعين الاستجابة للطلب والحكم لفائدة المستأنفة بالاضافة الى المبلغ المحكوم

به ابتدائيا 278280 درهم مبلغ 825.997,96 درهم عن المدة من اكتوبر 2006 الى يناير 2013 ومبلغ 308.676,96 درهم عن المدة من فبراير 2013 الى يناير 2015 ومبلغ 154.338,48 درهم عن المدة من فبراير 2015 الى يناير 2016 أي ما مجموعه 1.289.013,40 درهم. وحيث يتعين تحميل المستأنف عليها الصائر.

### لهذه الأسباب

**فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا.

**في الشكل :** قبول الاستئناف الأصلي والفرعي والطلبات الاضافية.

**في الجوهر :** باعتبار الاستئناف الأصلي والغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بفسخ عقد التسيير الحر الرابط بين الطرفين والحكم تبعا لذلك باسترجاع المستأنفة أصلها التجاري المتعلق بالمحطة المتواجدة بالدشيرة اكادير ورفض الطلب المضاد الاضافي الرامي الى تزويد المستأنف عليها بالمواد الـ 11ية وبتأييده في الباقي وتحميل المستأنف عليها الصائر. وبرد الاستئناف الفرعي وبإبقاء الصائر على رافعه . وفي الطلبات الاضافية الحكم على المستأنف عليها بادائها للمستأنفة مبلغ 1.289.013,40 درهم عن المدة من اكتوبر 2006 الى يناير 2016 وتحميل المستأنف عليها الصائر .

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

الرئيس والمقرر



قرار رقم: 3557  
بتاريخ: 2016/05/31  
ملف رقم: 2016/8205/1312



المملكة المغربية  
وزارة العدل والحريات  
محكمة الاستئناف التجارية  
بالدار البيضاء

## أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2016/05/31

وهي مؤلفة من السادة:

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين السيد رشيد 11

نائبته الأستاذة بوشرة بوكاد المحامية بهيئة الدار البيضاء

بصفته مستأنفا من جهة

وبين . ورثة رجال 22 وهم 22 محسن و، 22 ابتسام و22 فدوى والسعدية رماش

نائبتهم الأستاذة الشريفة البقالي المحامي بهيئة الدار البيضاء

بصفتهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.  
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.  
واستدعاء الطرفين لجلسة 2016/5/17.

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

### في الشكل:

حيث تقدم السيد رشيد 11 بواسطة محاميته في مواجهة ورثة رحال 22 بمقال مسجل ومؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 1-3-2016 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت رقم 9080 بتاريخ 30-9-2015 القاضي في الشكل بقبول الطلب وفي الموضوع بأداء المدعى عليه للمدعيين مبلغ 31500 درهم واجبات تسيير المحل التجاري الكائن بحي طرابلس الزنقة 6 الرقم 5 مقاطعة الفداء مرس السلطان الدار البيضاء وذلك عن الفترة من 1-1-2014 إلى غاية 30-9-2014 وبفسخ عقد التسيير المؤرخ في 1-6-2006 وافراغه من المحل التجاري الكائن بالعنوان أعلاه هو ومن يقوم مقامه او بإذنه وتحمله الصائر وبرفض باقي الطلبات.

وحيث قدم الإستئناف وفق الشكل المتطلب قانونا أجلا وصفة وأداء مما يتعين معه التصريح بقبوله.

### في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ان المستأنف عليهم تقدموا بواسطة محاميهم إلى المحكمة التجارية بالدار البيضاء بمقال افتتاحي مؤدى عنه بتاريخ 29-9-2014 يعرضون فيه ان مورثهم يمتلك المحل أعلاه المعد لبيع الملابس الجاهزة بمقتضى عقد كراء بينه وبين الجماعة الحضرية مرس السلطان مؤرخ في 3-6-01 وارتبط قيد حياته بعقد تسيير للمحل المذكور مع المستأنف مقابل أجره شهرية قدرها 3500 درهم ابتداء من 30-6-06 وبعد وفاة مورثهم آلت إليهم ملكية المحل وان المستأنف امتنع عن أداء واجبات التسيير منذ يناير 2014 رغم إنذاره لذا يلتمسون الحكم بفسخ عقد التسيير الحر وأداء المستأنف لمبلغ 31500 درهم عن واجبات التسيير غير المؤداة وافراغه من المحل هو ومن يقوم مقامه تحت طائلة غرامة تهديدية

وحيث أصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء الحكم المستأنف أعلاه

وحيث جاء في اسباب استئناف الطاعن ان المستأنف عليهم لم يرفقوا مقالهم برسم الإرادة لإثبات صفتهم

وانه بالرجوع إلى الإنذار الذي توصل به العارض يتبين انه لا يتضمن كافة البيانات المنصوص عليها في المادة 3 من القانون رقم 64.99 المتعلق بإستيفاء الوجيبة الكرائية كما انه لم يتم ارفاقه بعقد الكراء وان الأمر لا يتعلق بعقد تسيير حر للأصل التجاري يخضع لمقتضيات المواد من 152 إلى 158 من م.ت وإنما يتعلق الأمر بكراء تجاري يخضع لظهير 24-5-55 وان مهنة مورث المستأنف عليهم كانت تتمثل في بيع الأسماك في حين ان النشاط التجاري الممارس في المحل هو بيع الملابس الجاهزة وبالتالي فلا وجود لأصل تجاري يمكن ان يكون موضوع تسيير حر، لذا يرجى إلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم من جديد برفض الطلب وتحميل المستأنف عليهم الصائر.

وحيث أدلت نائبة المستأنف عليهم بمذكرة جوابية مؤرخة في 21-4-2016 جاء فيها أنهم أرفقوا المقال الإفتتاحي بنسخة طبق الأصل لرسم إرادة وان الإنذار الذي بلغ إلى المستأنف تضمن كل البيانات المنصوص عليها في المادة 3 من القانون رقم 64.99 المتعلق باستيفاء الوجيبات الكرائية وانه يتبين من المادة الأولى من العقد ان العلاقة بين مورث المستأنف عليهم العارضين وبين المستأنف هي علاقة تكليف بتسيير وليست علاقة كراء وهو ما لايدخل ضمن مقتضيات ظهير 24-5-55 وان سكوت المستأنف عين الشق المتعلق بأداء واجيبات الكراء اقرار منه بعدم أدائها لذا يرجى تأييد الحكم المستأنف.

وحيث أدلت نائبة المستأنف بمذكرة تعقيبية مؤرخة في 17-5-2016 يؤكد فيها سابق دفوعاته.

وبعد إدراج الملف بجلسة 17-5-2016 حضرها دفاع كلا الطرفين وحاز دفاع المستأنف عليهم نسخة من مذكرة تعقيب دفاع المستأنف واسند النظر فحجزت القضية للمداولة لجلسة 31-5-2016.

### التعليق

حيث يتمسك الطاعن بأوجه الإستئناف المبسوطه أعلاه.

وحيث ان صفة المستأنف عليهم ثابتة كورثة لصاحب الأصل التجاري موضوع الدعوى من خلال ما أدلوا به من رسم إرادة مما يكون معه الدفع المثار في هذا الشأن خلاف الواقع.

وحيث ان العقد المبرم بين المستأنف وبين مورث المستأنف عليهم بتاريخ 1-6-2006 هو عقد تسيير حر وبالتالي فهو لا يتعلق بكراء محل تجاري خاضع لمقتضيات ظهير 24-5-55 كما يزعم الطاعن مما ينبغي معه رد دفعه المثار بهذا الخصوص.

وحيث ان مزاوله موروث المستأنف عليهم لنشاط تجاري آخر غير النشاط الممارس في المحل موضوع عقد التسيير الحر لا تأثير له على هذا الأخير وبالتالي فالدفع المتمسك به في هذا الصدد غير ذي اثر في مجرى الدعوى.

وحيث انه بالرجوع إلى الإنذار الموجه إلى الطاعن يتبين انه يتضمن مختلف البيانات المنصوص عليها في المادة 3 من القانون رقم 64.99 مما يكون معه الدفع ذو الصلة غير قائم على اساس.

وحيث تعين تبعا لما ذكر اعلاه رد الإستئناف لعدم استناده إلى ما يبرره وتأييد الحكم المستأنف لموافقته الصواب فيما قضى به.

### لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا.

في الشكل: بقبول الاستئناف

في الموضوع: برده و تأييد الحكم المستأنف و تحميل الطاعن الصائر

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 3715  
بتاريخ: 2016/06/06  
ملف رقم: 2016/8205/1894



المملكة المغربية  
وزارة العدل والحريات  
محكمة الاستئناف التجارية  
بالدار البيضاء

## أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2016/06/06 .  
وهي مؤلفة من السادة:

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيدة 11 بشرى.

ينوب عنها الاستاذ شعيب سحلا المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بصفتها مستأنفة من جهة

وبين السيدة حياة 22 .

ينوب عنها الاستاذ عبد الغني صامي المحامي بهياة الدار البيضاء .

بصفتها مستأنف عليها من جهة اخرى

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

وبناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2016/5/23

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت السيدة 11 بشرى. بواسطة نائبيها الاستاذ شعيب سحلا بمقال استئنافي مسجل مؤدى عنه بتاريخ 2016 /3/22 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2015/12/31 /تحت عدد 13538 في الملف عدد 2014/8205/7597 والقاضي في الشكل: بقبول جميع الطلبات وفي الموضوع: باداء المدعى عليها لفائدة المدعية مبلغ 37.750,00 درهم المتبقي من واجبات الشراكة مع تعويض عن التماطل قدره 1000,00 درهم وبفسخ عقد الشراكة الرابط بين الطرفين المؤرخ في 2012/6/4 مع افراغ المدعى عليها من المحل الكائن بزواوية شارع واد تانسيفت الرقم 455 حي الالفة الدار البيضاء وبتسليم المدعى عليها للمدعية وصل اداء الضريبة عن مدة الاستغلال تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 100 درهم هم كل يوم تأخير من تاريخ الامتناع عن التنفيذ وتحميل المدعى عليها الصائر ورفض باقي الطلبات .

### في الشكل:

حيث قدم الاستئناف وفق الشكل المتطلب قانونا فهو مقبول شكلا.

وحيث قدم المقال الإضافي مستوفيا للشروط القانونية ووفق مقتضيات الفصل 143 من ق م ق فهو مقبول

شكلا..

### وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المستأنف أن .المستأنف عليها تقدمت بواسطة نائبيها بمقال مسجل ومؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2014/8/04 و الذي تعرض من خلاله بأنه بمقتضى عقد عرفي مصحح الإمضاء أعطى السيد حسام سيدي محمد موافقته بتسليم العارضة المحل الذي يملكه موضوع الرسم العقاري عدد: 135184/12 الكائن بشارع واد سبو و ذلك لممارسة النشاط التجاري الملائم من قبلها، و أن العارضة تبعا لذلك قامت بعقد شراكة مع المدعى عليها مصحح الإمضاء بتاريخ: 4 يوليوز 2012 و الذي أسندت مهمتها تسيير المحل لهذه الأخيرة مع التزامها بأدائها للعارضة مبلغ: 9.000,00 درهم بموجب الفصل السادس من العقد، و أن المدعى عليها تقاعست عن أداء المبلغ المتفق عليه منذ فبراير إلى شهر أبريل 2014، مما تكون معه في حالة مطل لحلول أجل الأداء و تكون معه محقة في تعويض

عن التماطل، و التمس قبول المقال شكلا، و موضوعا: الحكم على المدعى عليها بأداء مبلغ: 27.000,00 درهم عن المدة من فبراير إلى أبريل 2014، و تعويض عن التماطل في الأداء، و بفسخ عقد الشراكة الذي يربط المدعى عليها بالعارضة مع إفراغها من المحل بعد الإدلاء بما يثبت أداءها لكل الضرائب المتعلقة بالنشاط التجاري طيلة مدة تنفيذ العقد تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها: 500 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ، و شمول الحكم بالإنفاذ المعجل، و تحميل المدعى عليها الصائر، و أرفق المقال بعقد شراكة مؤرخ في 4 يونيو 2012، و موافقة مؤرخة في: 30 غشت 2012.

و بناء على المذكرة الجوابية لنائب المدعى عليها المدلى بها بجلسة: 2014/11/27 و التي جاء فيها أن جل إدعاءات المدعية لا أساس لها من الصحة و لا القانون، إذ أن الفصل الخامس من الإتفاقية تشير إلى أن بداية العمل بالإتفاقية ستكون في فاتح غشت 2012، و أن مبلغ 9000,00 درهم لا يستحق سوى بعد خصم مبلغ: 25% و المعتمد بالتجهيزات، و أنها لا تستحق سوى 6750,00 درهم، و أن قيمة التجهيزات لم تستوف بعد، و أن وصولات التحويلات البنكية لفائدة المدعية تفيد أنها تسلمت كل مستحقاتها، و أن الإدعاء بعدم الأداء الغاية منه فقط إخلاء العارضة من المحل ليس إلا، و أنه لم يبقى للفسخ أي محل باعتبار أن العارضة قد أوفت بكل التزامها المضمنة بالعقد و باعتبار أن الأمر يتعلق بتجارة قد أسست رصيда من الزبناء و باعتبار أن مدة العقد لم تنتهي بعد لذا فإن دعوى المدعية تبقى مرفوضة، و التمس الحكم بعدم قبول الدعوى شكلا، و الحكم برفضها موضوعا و تحميل المدعية الصائر، و أرفق المقال بصور وصولات تحويلات بنكية مصادق عليها.

و بناء على المذكرة التعقيبية مع مقال إضافي المدلى به من قبل نائب المدعية و المؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ: 11 ديسمبر 2014 و التي جاء فيها أن المقال مرفق بالوثائق، و أن التجهيزات التي تتحدث عنها المدعى عليها حسب البند الرابع من الاتفاقية قد انتهى الاقتران بخصوصها في نهاية يناير 2014، و أن قيمة التجهيزات بلغت 40.000,00 درهم و استنادا إلى مقتضيات الفصل الخامس و السادس من الاتفاقية التي يوجب العمل بهذه الأخيرة من فاتح غشت 2012 يتم خصم مبلغ: 2250,00 درهم من القيمة الإجمالية للتجهيزات لينتهي تسديد هذه القيمة مع نهاية شهر يناير 2014، و أن الفصل السادس نص في فقرته الأخيرة أنه عند نهاية تسديد قيمة التجهيزات القارة و المحدثة تصبح العارضة محقة في استخلاص مبلغ: 9000,00 درهم، و أن ملف النازلة خال مما يفيد الوفاء، أما بخصوص وصولات التحويلات البنكية التي أرفقتها المدعى عليها بمذكرتها لا تقوم دليلا على الوفاء إذ أنها تتعلق بشهور غشت و يونيو و أبريل و حاملة لمبلغ: 6750,00 درهم عوض 9000,00 درهم باستثناء تلك المؤرخة في: 2014/02/12 فإنها تحمل مبلغ: 750 درهم و الحال أن كشف حساب العارضة المتعلق بشهر مارس 2014 لا يتضمن أي تحويل بنكي من المدعى عليها لحساب العارضة، و فيما يخص المقال الإضافي أكد ما سبق مضيفا أنه على الرغم من اقتطاع التسديدا لشهر يناير 2014 فإنها لم تقم بتنفيذ الفقرة الأخيرة من الفصل السادس مما تكون معه العارضة بمقتضى مقالها

الإضافي محقة في مطالبتها بتسديد قيمة الشهور غير المؤداة إضافة إلى ما جاء في المقال الإفتتاحي و كذا الفرق في القيمة غير المؤداة بين مبلغ: 9000,00 درهم و 6750,00 درهم و تكون على الشكل التالي: \_ شهر ماي 2014 بحسب مبلغ: 9000,00 درهم.

\_ شهر يونيو 2014 بحسب مبلغ: 2250,00 درهم.

\_ شهر غشت 2014 بحسب مبلغ: 2250,00 درهم.

\_ شهر شتنبر 2014 بحسب مبلغ: 9000,00 درهم.

\_ شهر أكتوبر 2014 بحسب مبلغ: 9000,00 درهم.

\_ شهر نونبر 2014 بحسب مبلغ: 9000,00 درهم.

فيكون مجموع المبالغ غير المؤداة بحسب المقال الإضافي: 49.500,00 درهم، و التمس في المذكرة التعقيبية قبولها شكلا، و موضوعا الحكم وفق المقال الإفتتاحي، و في المقال الإضافي بقبوله شكلا، و موضوعا الحكم بأداء المدعى عليها للعارضة مبلغ: 49.500,00 درهم بالإضافة إلى مبلغ المسطر في المقال الإفتتاحي، و شمول الحكم بالنفاذ المعجل، و تحميل المدعى عليها الصائر، و أرفق المقال بصورة من مقتطف حساب.

و بناء على مذكرة تعقيب المدعى عليها بجلسة: 2015/01/08 و التي جاء فيها أن العقد شريعة المتعاقدين و لم يبين قيمة التجهيزات و لا متى سيتم الانتهاء من اقتطاعها، و أنه لا وجود على أن قيمة التجهيزات هي: 40.000,00 درهم، و أن قيمة التجهيزات الحقيقية تجاوزت بالنسبة للتجهيزات المتنقلة: 431.000,00 درهم، و بالنسبة للتجهيزات اللاصقة بالعقار من صباغة و زليج و كهرباء تجاوزت: 120.000,00 درهم، و أن قيمة التجهيزات لم يتم اقتطاعها بعد و أن الفصل السادس لازال ساري المفعول مما يتعين معه رفض طلب المدعية، و في المقال الإضافي فيتعين قبوله شكلا لأن اسم المدعية بالمقال الأصلي يختلف عن المقال الإضافي، و في الموضوع فالمدعية لا تستحق سوى 6750 درهم شهريا لكون قيمة التجهيزات لم يتم اقتطاعها بعد، و التمس الحكم برفض الطلب و بعدم قبول الطلب الإضافي شكلا، و برفضه موضوعا، و أرفق المقال بفواتير و بونات تسليم و إسهادات.

و بناء على مذكرة تعقيب مع مقال إصلاحي مؤدى عنه الرسوم القضائية بجلسة: 2015/01/29 و التي جاء فيها أن الوثائق المدلى بها لا تتعلق بملف نازلة الحال و تتم عن سوء نيتها في التقاضي و رغبتها في الإثراء بلا سبب على حساب العارضة، و استشهد بمقتضيات الفصل الرابع من العقد، و أن ملف النازلة خال من احترام مقتضيات الفصل الرابع من عقد الشراكة أمام مزاعم المدعى عليها، و من جهة أخرى فإن الفواتير المدلى بها مجردة من وصل الطلب أو وصل الاستلام على الرغم من أنها تحمل اسم هذه الأخيرة و تتعلق بالتجهيزات و المعدات المتنقلة، كما أن المدعى عليها



أفحمت فواتير و وصولات تسليم لا تحمل إسمها بغية تغليب المحكمة و إيهامها بمزاعم لا أساس لها مما يتعين معه الحكم وفق المقال الافتتاحي، و فيما يخص المقال الإصلاحي فإنه قد تسرب خطأ مادي متمثل في اسم العارضة إذ ضمن خطأ حياة بومسهول في حين أن الإسم الحقيقي للعارضة هو حياة 22 ، و التمس الحكم وفق ما سبق، و بقبول المقال الإصلاحي شكلا، والحكم وفق ما سبق.

و بناء على مذكرة تعقيب المدلى بها من المدعى عليها بجلسة: 2015/02/12 و التي جاء فيها أن كافة دفعات المدعية لا أساس لها و أن الفصلين السادس و الرابع متكاملين و أن مبلغ: 9000,00 درهم يخصم منه كل شهر 2500,00 درهم إلى حين سداد قيمة التجهيزات القارة، و أن المدعية قد وافقت على الأشغال بذات العقد، و أكد ما سبق، و التمس الحكم برفض الطلب الأصلي و الإضافي و تحميل المدعية الصائر، و أرفق المقال بمجموعة من الفواتير المتعلقة التجهيزات القارة مصادق عليها، و إشهادين.

و بناء على مذكرة تعقيب المدلى بها من قبل نائب المدعي بجلسة: 2015/03/05 و التي أكد فيها ما سبق مضيفا أن الفواتير مجردة من وصل الطلب، و أنها تتضمن تحريفا في التواريخ منها الفواتير رقم: 7 و 10 و 11 التي استبدلت فيها سنة 2014 بسنة 2012 ناهيك على إقحام فاتورة لا تتعلق بالمدعى عليها أصلا المؤرخة في 2012/08/23 و الموجهة إلى صبايا الشام بالإضافة إلى أن باقي الفواتير متعلقة بسنة 2014 أي بعد مرور سنتين من عقد الشراكة و التمس رد جميع دفعات المدعى عليها لعدم ارتكازها على أساس و الحكم وفق المقال الافتتاحي و الإضافي و الإصلاحي.

و بناء على الأمر التمهيدي عدد: 307 بتاريخ: 2015/03/19 و القاضي بإجراء خبرة حسابية عهد بها للخبير لحو بنسالم الذي م استبداله بالخبير سعيد الصنهاجي.

و بناء على تقرير الخبرة المدلى به في الموضوع من قبل السيد الخبير بتاريخ: 2015/8/27 و الذي خلص من خلاله إلى تحديد قيمة الإصلاحات و التجهيزات القارة و اللاصقة بالعقار في مبلغ: 50.000,00 درهم.

و بناء على مذكرة تعقيب بعد الخبرة المدلى بها من قبل نائب السيدة حياة 22 و المؤداة عنها الرسوم القضائية، و التي أكد من خلالها ما سبق مضيفا أن الدين ثابت و التمس الحكم بأداء المدعى عليها لفائدة العارضة مبلغ: 64.750,00 درهم مع فسخ عقد الشراكة الرابط بينهما و إفراغ المدعى عليها من المحل بعد الإدلاء بما يفيد أداء كل الضرائب المتعلقة بتسيير النشاط التجاري طيلة مدة التنفيذ تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها: 500,00 درهم عن كل يوم تأخير، و الحكم بأدائها مبلغ: 5000,00 درهم كتعويض عن التماطل، و شمول الحكم بالنفاذ المعجل، و الصائر.

و بناء على مذكر تعقيب نائب المدعى عليها بعد الخبرة و التي جاء فيها أن تقرير الخبير لم يحترم النقط المسطرة بالأمر التمهيدي، و لم يتم بمعاينة و وصف المحل كما أنه لم يطلع على الوثائق المدلى بها بالملف، و لم يبين المعيار

المستند عليه في الخلاصة لتحديد الأثمنة و لم يذكر مساحة المحل و لا نوعية المواد المستعملة، و لم يأخذ بالفواتير و أن الخبرة مجحفة و غير موضوعية و هي عبارة عن مجرد مستنتاجات، و التمس الحكم بإجراء خبرة مضادة، و تمهيداً حفظ حق العارضة في التعقيب، و احتياطياً الحكم وفق طلبات العارضة بمذكراتها الجوابية.

وبعد استيفاء الاجراءات المسطرية صدر الحكم المستأنف والذي استأنفته المستأنفة مركزة استئنافها على الاسباب التالية:

### اسباب الاستئناف

عرضت الطاعنة في استئنافها بان الخبير جاء في تقريره انه اعتمد على معاينة وإجراء بحث مع الطرفين ليخلص لما خلص اليه ومن تم اعتبر انه لا أساس لدفع المدعية ، وانه برجع المحكمة الى كافة دفع العارضة بمذكرتها بعد الخبرة مع طلب خبرة مضادة فقد أوضحت عدة دفع أهمها عدم احترام الخبير للنقاط المسطرة بالأمر التمهيدي وأهمها إجراء معاينة ، وأنه يكفي المحكمة الرجوع الى تقرير الخبرة ليلاحظ انه لم يتضمن اية معاينة للمحل ولم يسرد ما عاينه بالمحل وكيف هو واكتفى فقط بجملته يتيمة لا تفيد في شيء وهي " بناء على معاينتي الشخصية " لكن ليس بالخبرة ما يفيد هذه المعاينة كما أمرت المحكمة ، اذ دفعت العارضة أيضا بعدم وجود معاينة ووصفا للمحل كما أمر به الحكم التمهيدي ،

كما دفعت العارضة ان السيد الخبير لم يأخذ بالوثائق المدفوعة بالملف وهو شيئاً أمرت المحكمة بفعله واكتفى بمحضر الاستماع للإطراف وهو ما جعله لم يأخذ بفواتير أدلت بها العارضة بالملف ، كما دفعت العارضة ان الاثمنة التي خلص لها الخبير لا تمت للواقع بصلة وتنم عن معرفة أصلاً بالاثمنة والأسعار وبينت العارضة الأمثلة كما دفعت أيضا ان الخبرة كانت مجرد استنتاجات شخصية وليس فيها اي تقنية فيها ، وقد طلبت العارضة اجراء خبرة مضادة لم يتم الجواب عليها او أخذ ذلك بعين الاعتبار ، خاصة وان ما صرفته العارضة على الإصلاحات يفوق بكثير ما تم تعيينه ويبقى حكم محكمة أول درجة على حاله ناقص التعليل الذي يوازي انعدامه وان الامر كان يتعلق باقساط حولها نزاع وان العارضة لم تكن قط تتمتع عن الاداء بل كانت تؤدي المتفق عليه اي المبلغ مع خصم 25% ، وبما انه لم يكن هناك اية محاسبة من قبل تبين قيمة الإصلاحات المنجزة بالعقار والتي لم يتم التطرق اليها الا بمقتضى الملف الحالي، فانه لا يمكن ان تكون معه العارضة في حالة تماطل . لأنه كان على المستأنف عليها قبل مطالبة العارضة بأداء مبلغ 9000 درهم ، اجراء محاسبة معها حول قيمة الإصلاحات وهل تم استنفاذها ام لا . وانه ليس بالملف ما يفيد ان المستأنف عليها قد طالبت العارضة بإجراء محاسبة فان التماطل لا وجود له اذن فمبلغ 9000 درهم المحدد وفق العقد لم تكن العارضة مجبرة به لا بعد تحديد قيمة الإصلاحات وما دامت هذه القيمة لم يتم الأمر بتحديدتها الا بالدعوى الحالية ، علما ان هذه القيمة لا زال النزاع قائماً حولها ، ولم يحسم فيها فانه لا يمكن وفقاً لقانون الالتزامات والعقود المحدد لمفهوم التماطل ان نقول بوجوده بما يعني ان محكمة أول درجة لم تصادف الصواب حينما حكمت بكون العارضة كانت في حالة تماطل ويبقى حكمها معرضاً للإلغاء هذا علماً ان المدعية هي من كان في حالة

تماطل وانه فرض ان الخبرة كانت صحيحة والعارضة مجبرة باداء قسمة 9000 درهم فالعارضة قد أدلت بما يفيد انها كانت تؤدي مبلغ 6750 درهم الى متم شهر نونبر 2014 اي أنه لا تستحق المدعية سوى 2500 درهم  $8 \times$  اي 14000 درهم فقط الامر الذي يجعل الحكم الابتدائي غير مصادف للصواب وان الحكم بالفسخ والافراغ لا محل له لمون العارضة لم تكن قط في حالة تماطل علما ان الامر يتعلق بعقد شراكة وليس كراء وليس بالملف او العقد ما يفيد اي مقتضى او امر يترتب عن عدم اداء 25% كما ان مقتضيات قانون الالتزامات والعقود في فصله 231 لا يمكن تطبيقا لكون تاريخ الاستحقاق غير معروف وهو ما يجعل الحكم التمهيدي ايضا لم يصادف الصواب في ما قضى به ويبقى ملغى يتعين التصريح بذلك . لذلك يلتمس الحكم بإلغاء الحكم الابتدائي في جميع ما قضى به وبعد التصدي الحكم برفض الطلب والحكم تمهيديا بإجراء خبرة لتحديد قيمة الاصلاحات التي قامت بها العارضة على المحل ، مع معاينته ووصفه وصفا دقيقا وحفظ حق العارضة في التعقيب وتحميل المستأنف عليها الصائر .

وبجلسة 2016/5/2 أدلى نائب المستأنف عليها بمذكرة جوابية مع مقال إضافي جاء فيها ان الحكم المطعون فيه لم يصادف الصواب حين لم يأمر بخبرة مضادة باعتبار ان الخبرة المنجزة لم تلتزم بمقتضيات الحكم التمهيدي من معاينة والأخذ بعين الاعتبار الوثائق المدلى بها كما انه لم تكن هناك محاسبة بين الطرفين ملتزمة إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به والحكم تمهيديا بإجراء خبرة لتحديد قيمة الاصلاحات .

وانه وبخلاف ما نعتة المستأنفة على الخبرة المنجزة التي كانت موضوعية بكافة المقاييس لأنها لم تقتصر على معاينة المحل فحسب بل أجرت بحثا ميدانيا لدى بعض الحرفين وتصريحات الطرفين بالإضافة الى الاعتماد على بعض الوثائق المدلى بها من طرف المستأنفة نفسها وان محكمة الدرجة الأولى لما ثبت لها من خلال عقد الشراكة وكذا الخبرة ان المستأنفة امتنعت عن تنفيذ التزاماتها المقابلة وان الملف خال تماما مما يفيد الأداء قضت بحكمها المعلل تعليلا سليما وان دفع المستأنفة ينم عن سوء نية باتت مكشوفة لمحاولتها اليائسة أطالة الملف أضرارا بمصالح العارضة وهذا ما ستعانيه محكمة الموقرة برد دفع المستأنفة وتؤيد الحكم الابتدائي فيما قضى به .

**و بخصوص المقال الإضافي :** ان إخلال المستأنفة بالتزامها المقابل اتجاه العارضة ثابت حسب الظاهر من معطيات الملف وكذا الحكم الابتدائي الذي قضى على المستأنفة بأدائها لفائدة العارضة بالمبلغ المتخذ بذمتها الى حدود شهر نونبر 2014 وان العارضة بمقتضى مقالها الإضافي هذا تطالب بمبالغ المستحقة لها في ذمة المستأنفة بمقتضى الفصل السادس من عقد الشراكة موضوع النازلة وذلك من شهر دجنبر 2014 الى شهر ابريل 2016 أي ما مجموعه 17 شهرا فيكون احتسابه على الشكل التالي :  $17 \times 9000 = 153.000$  درهم. لذلك تلتزم رد جميع الدفع المثاره من طرف المستأنفة لعدم ارتكازها على اساس سليم والحكم بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به وبخصوص المقال الإضافي : الحكم على المستأنفة بأدائها لفائدة العارضة مبلغ 153.000 درهم عن مدة 17 شهر العالقة بذمتها وشمول القرار بالنفاد المعجل وتحميل المستأنفة الصائر.

وبناء على إدراج الملف اخيرا بجلسة 2016/5/23 حضرها نائب المستشارف عليها وتخلف نائب المستشارفة رغم التوصل وتقرر حجز الملف للمداولة بجلسة 20/6/6

### محكمة الاستئناف

#### في الاستئناف

حيث استندت المستشارفة في استئنافها على الأسباب المفصلة اعلاه .  
و حيث دفعت المستشارفة بكون تقرير الخبرة المنجز خلال المرحلة الابتدائية لم يتقيد بمنطوق الحكم التمهيدي عندما لم يتم بإجراء معاينة للمحل ووصفه .  
وحيث انه وعلى خلاف ما ذهبت اليه المستشارفة فالحكم التمهيدي الابتدائي حدد من بين مهام الخبير معاينة المحل ، وبالرجوع الى تقرير الخبرة وبالتحديد الى صلب المهمة المنجزة من قبل الخبير وكذا المحضر الملحق بالتقرير يتبين بان الخبير قام بصفة شخصية بمعاينة المحل وقام بوصفه وتحديد مرافقه وكذا أخذ صور فوتوغرافية له وهو ما يجعل الدفع بعدم معاينة المحل ووصفه دفعا غير ذي أساس .  
وحيث دفعت المستشارفة بكون ما توصل اليه الخبير من نتيجة بخصوص قيمة الاصلاحات غير صحيح وانه مجرد استنتاجات شخصية للخبير .

وحيث انه بالرجوع الى تقرير الخبرة يتبين بان الخبير اعتمد في انجازه للمهمة الموكلة له على مستوى تحديد قيمة الاصلاحات المدخلة على المحل على الوثائق التي تم الادلاء بها من قبل المستشارفة وكذا على المعاينة التي قام بها للمحل بصفة شخصية وكذا استنادا على البحث الميداني الذي قام به لدى الحرفين المختصين في الأشغال التي تم انجازها بالمحل . كما ان المستشارفة لم تدل بما يثبت عكس ما خلص اليه الخبير في تقريره وهو ما يجعل منازعتها منازعة مجردة والدفع بذلك يبقى عديم الأساس .  
وحيث دفعت المستشارفة بكونها غير متماثلة في اداء واجب الاستغلال لفائدة المستشارف عليها وان الأمر كان يستدعي اجراء محاسبة حول قيمة الإصلاحات .

وحيث إن الثابت من خلال وثائق الملف وكما خلص الى ذلك الحكم الابتدائي فان المستشارفة بقيت مدينة بمبلغ 13500,00 واجب الاستغلال عن شهري فبراير ومارس 2014 وكذا مبلغ 71500,00 عن المدة من ابريل 2014 الى متم نونبر 2014 وهو ما يعتبر إخلالا من جانبها بالتزاماتها المسطرة في العقد الرابط بين الطرفين وهو ما يعطي للمستأنف عليها الحق في طلب فسخ العقد وإفراغ المحل . وهو ما توصل اليه الحكم المستشارف وعن صواب مما يتعين رد الدفع المثار .

وحيث يبقى الاستئناف غير مستند على أساس مما يستدعي رده وتأييد الحكم المستشارف .  
وحيث يبقى الصائر على رافعه .

في الطلب الإضافي:

حيث تطالب المستأنف عليها بمقتضى مقالها الإضافي بواجبات الاستغلال المترتبة بعد صدور الحكم الابتدائي والمتعلقة بالفترة من 2014/12/1 الى متم ابريل 2016 وجب عنها مبلغ 153000 درهم ، وما دام الملف خال ما يثبت براءة ذمة المستأنفة من تلك المبالغ فان المستأنف عليها تبقى محقة في الحكم لها بها. وحيث تتحمل المستأنفة الصائر .

### لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا.

في الشكل: قبول الاستئناف و المقال الاضافي.

في الموضوع: برده وتأيد الحكم المستأنف مع ابقاء الصائر على رافعه.

في الطلب الإضافي: باداء المستأنفة بشري 11 لفائدة المستأنف عليها حياة 22 مبلغ 153000,00 درهم  
واجب الاستغلال عن المدة من شهر دجنبر 2014 الى متم شهر ابريل 2016 مع تحميلها الصائر .

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس