

قرار رقم: 837
بتاريخ: 2019/02/28
ملف رقم: 2019/8205/11



المملكة المغربية
السلطة القضائية
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 2019/02/28

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارا

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بيــــــــــــن : 1- شركة ***** في شخص ممثلها القانوني .

الكائن مقرها الاجتماعي بالرقم

2- السيد ***** عمر .

عنوانه بالرقم

3- السيد ***** محمد .

عنوانه بالرقم ينوب عنهم الاستاذ رضوان الرامي المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بصفتهم مستأنفين من جهة

وبيــــــــــــن : شركة ***** في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي

ينوب عنها الاستاذ مصطفى جداد المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بصفتها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

بناء على المقال الاستئنافي والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

وبناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2019/2/14.

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

حيث تقدم المستأنفون بواسطة نائبهم بمقال استئنافي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2018/12/17 يستأنفون بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2018/10/04 تحت عدد 8597 في الملف رقم 2018/8210/7741 القاضي علنيا وابتدائيا وغيابيا في حق المدعى عليهم في الشكل بقبول الدعوى وفي الموضوع بالحكم على المدعى عليها الاولى بالأداء لفائدة المدعي مبلغ 13.997.058,97 درهم وبالحكم على المدعى عليهما الثاني والثالث بالأداء تضامنا مع المدعى عليها الاولى في حدود مبلغ 2.000.000,00 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب الى غاية التنفيذ وبتحميلهم الصائر مع تحديد مدة الاكراه البدني في الأدنى في حق المدعى عليهما الثاني والثالث والحكم ببيع الاصل التجاري للمدعى عليها شركة ***** بجميع عناصره والمسجل بالسجل التجاري لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت عدد 8915 بالمزاد العلني عن طريق كتابة الضبط بعد تحديد الثمن الافتتاحي بواسطة خبير مختص وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وجعل الصائر امتيازيا ورفض 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 المطعون فيه ان المستأنف عليها تقدمت بمقال افتتاحي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 24 يوليوز 2018 والذي عرضت فيه أنها دائنة لشركة ***** حسب كشف حساب موقوف إلى غاية 2018/06/13 بمبلغ أصلي يصل 13.997.058,97 درهم.

وأنه لضمان أداء جميع المبالغ التي ستصبح بذمة شركة ***** قدم السيد ***** عمر والسيد ***** محمد لفائدة المدعية عقود كفالة شخصية بالتضامن مع التنازل الصريح عن الدفع بالتجزئة أو التجريد.

وأن المدعية قامت بجميع المحاولات الحبية سواء تجاه المدينة الأصلية أو الكفيلين قصد استخلاص دينها دون جدوى.

وأن موقف المدعى عليهم التعسفي الحق بالمدعية أضرارا تقدرها في مبلغ 100.000,00 درهم. وأن دين المدعية مضمون برهن امتيازي على الأصل التجاري المملوك للمدين بجميع عناصره المادية والمعنوية والمسجل بمصلحة السجل التجاري بالمحكمة التجارية للدار البيضاء تحت عدد 104929 لضمان أداء مبلغ 10.000.000,00 درهم كما هو ثابت من خلال عقد الرهن وتفصيلتي تسجيل وتجديد الامتياز وكذا نموذج رقم 7.

وأن دفاع المدعية بعث بدوره برسالة إلى المدعى عليهم قصد الحصول على الأداء إلا أنها بقيت بدون مفعول. لذا فإن المدعية تلتزم بالحكم على المدعى عليهم بأدائهم متضامين فيما بينهم لفائدتها مبلغ 13.997.058,97 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ توقيف الحساب بالإضافة إلى الضريبة على القيمة المضافة وبأدائهم مبلغ

100.000 درهم كتعويض عن التماطل مع النفاذ المعجل وفي حالة عدم الأداء الحكم بالبيع الإجمالي للأصل التجاري للمدعى عليها بجميع عناصره المادية والمعنوية المسجل لدى مصلحة التجاري بالدار البيضاء تحت عدد 104929 وتحقيق الرهن عليه وبيعه عن طريق المزاد العلني مع الإذن للمدعية باستخلاص دينها من منتج البيع بصفة امتيازية طبقا للقانون وتحمل المدعى عليهم الصائر وتحديد الإكراه البدني في الأقصى.

وبناء على مراسلة نائب المدعية التي أرفقها بكشف الحساب وعقد القرض واتفاقية القرض واتفاقي بروتوكول وعقد الكفالة وعقد رهن الأصل التجاري ورسالتي إنذار مع محضري التبليغ ونموذج "ج" ملتمسا ضمها للملف والحكم وفق الطلب.

وبناء على تخلف المدعى عليهم عن الجواب رغم إمهالهم بواسطة نائبيهم بجلسة 2018/09/27 حيث حضرها نائب المدعية فتقرر حجز القضية للمداولة قصد النطق بجلسة 2018/10/04.

وبعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المستأنف والذي استأنفه المستأنفون مركزين استئنافهم على الأسباب التالية :

أسباب الاستئناف

عرضت الطاعنة أن الحكم المتخذ قد جانب الصواب فيما قضى به ، وانه خلال المرحلة الاستئنافية يتم نشر الدعوى من جديد ، وان المستأنفة لم تتمكن من بسط أوجه دفاعها بالمرحلة الابتدائية لظروف خاصة بها كذلك لعدم تمكنها من الوثائق المحاسبية الخاصة بالشركة لكونها توجد في وضعية توقف نهائي عن العمل ، وان المستأنف عليه يطالب المستأنفة بمبالغ جد خيالية خصوصا وانه لم يدلي بما يفيد ان المبلغ المتبقى للأداء هو المبلغ المطالب به ذلك ان المستأنفة كانت تؤدي مستحقات مبلغ الدين بانتظام ودون توقف الا ان تم توقفها عن الاداء بسبب المشاكل المالية التي أصابها نتيجة الحالة المتدهورة للاقتصاد المغربي ككل ، وان المستأنفة ادت الجزء الاكبر من الدين وبالتالي كان على المستأنف عليه الاداء بجرد حسابي مفصل لحساب المستأنفة يتضمن الدين الاصلي والاقساط التي تم ادائها والاقساط المتبقية ، وان الوثائق المدلى بها هي من صنع المستأنف عليه وبالتالي لا تشكل المديونية الحقيقية للمستأنفة مما يتعين معه الامر بإجراء خبرة حسابية للوقوف على الدين الحقيقي المترتب بذمة المستأنفة ، وان الشركة المستأنفة لا تمنع في اداء الدين المرتب بذمتها على اساس تحديده قانونا عن طريق خبرة حسابية ومن تم إيقاف بيع الاصل التجاري للمستأنفة. لذلك يلتمسون الامر بإيقاف تنفيذ بيع الاصل التجاري للمستأنفة الى ان يتم تحديد الدين الحقيقي عن طريق اجراء خبرة حسابية مع الاشهاد للمستأنفة بأدائها الدين المستحق والبت في الصائر طبقا للقانون.

وادلوا بنسخة من الحكم الابتدائي.

وبجلسة 2019/01/31 ادلى نائب المستأنف عليه بمذكرة جوابية عرض من خلالها ان المستأنفين لم يأتوا باي دفع جدي يبرر التراجع عن الحكم المستأنف ولم يقررو بمديونيتهم تجاه المستأنف عليه وان الظروف الاقتصادية الصعبة التي يمرون منها هي التي حالت دون تنفيذهم لالتزاماتهم وان مديونية المستأنف عليه ثابتة بوثائق وكشوفات حسابية لها حجيتها في الاثبات ، وان الحكم المستأنف كان صائبا فيما قضى به وجاء معللا تعليلا سليما .

لذلك يلتزم رد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف وإبقاء الصائر على عاتق رافعيه.
وبناء على إدراج الملف أخيراً بجلسة 2019/2/14 وتخلف نائب المستشارين وحضر نائب المستشارين عليه وتقرر
حجز الملف للمداولة لجلسة 2019/2/28.

محكمة الاستئناف

حيث استند المستأنفون في استئنافهم على الأسباب المفصلة أعلاه .
و حيث دفعت المستأنفة بكونها أدت الجزء الأكبر من الدين لكنها لم تدل بأية حجة مقبولة قانوناً على ما تدعيه و
ظل قولها مجرداً من الإثبات و بالتالي لا يلتفت إليه كما تمسكت بكون الوثائق المدلى بها هي من صنع المستأنف عليها
في حين أن الأخيرة تعتبر مؤسسة ائتمان و بالتالي فإن كشف الحساب الصادر عنها و الذي اعتمدته في إثبات المديونية
يعتبر حجة يوثق بها أمام القضاء الى أن يثبت عكس البيانات المقيدة فيه حسب المادة 156 من القانون 103.12
المنظم لمؤسسات الائتمان و المؤسسات المعتمدة في حكمها و المستأنفة لم تدل بما يثبت عكس ما هو مدون في كشف
الحساب ، بل إنها أقرت بتوقفها عن الأداء بسبب مشاكلها المالية ، و أن طلبها الرامي إلى إجراء خبرة حسابية لا يمكن
الاستجابة له لعدم إدلائها بما يبرره ولكونه قدم مجرداً مما يعززه .
و حيث يتعين رد الاستئناف و تأييد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعيه .

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائياً علنياً و حضورياً .

في الشكل : بقبول الاستئناف

في الموضوع : برده وتأييد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعيه

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 1370
بتاريخ: 2019/03/28
ملف رقم: 2019/8205/181



المملكة المغربية
السلطة القضائية
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 2019/03/28

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارا

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: السيد محمد.

عنوانه الدار البيضاء .

ينوب عنه الاستاذ وصبر ابراهيم المحامي بهيئة الدر البيضاء .

بصفته مستأنفا اصليا ومستأنفا عليه فرعيا من جهة

وبين: السيدة حنان.

عنوانها 1 الدار البيضاء .

ينوب عنها الاستاذ محمد وكاس المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بصفتها مستأنفا عليها اصليا ومستأنفة فرعيا من جهة أخرى.

بناء على المقال الاستئنافي والحكم المستأنف ومستتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

وبناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2019/3/21.

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

حيث تقدم المستأنف بواسطة نائبه بمقال استئنافي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2018/12/21 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2018/6/12 تحت عدد 5782 في الملف رقم 2018/8205/2637 القاضي في الشكل بقبول الدعوى وفي الموضوع بفسخ العقد المؤرخ في 2016/04/12 وبأداء المدعى عليه للمدعية مبلغ 16.200,00 درهم واجبات التسيير عن المدة من فاتح يناير 2017 الى متم شتبر 2017 مع الفوائد القانونية من تاريخ الحكم وتحمله الصائر وبرفض باقي الطلبات.

و حيث تقدمت المستأنف عليها السيدة حنان باستئناف فرعي مع مقال إضافي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2019/1/17 تستأنف بمقتضاه فرعيا الحكم المشار الى مراجعه اعلاه. كما تقدمت المستأنف عليها فرعيا بمقال اضافي .

في الشكـل:

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

في الطلب المقابل : حيث ان الطلب المقابل يعتبر طلبا جديدا قدم لأول مرة خلال المرحلة الاستئنافية و لم يسبق النظر فيه خلال المرحلة الابتدائية.

و حيث ينص الفصل 143 من ق.م.م على انه لا يجوز تقديم أي طلب جديد اثناء النظر في الاستئناف باستثناء طلب المقاصة او كون الطلب الجديد لا يعدو ان يكون دفاعا عن الطلب الاصيلي , و عليه فان مصير الطلب المقابل يكون عدم القبول مع ابقاء الصائر على رافعه.

في الاستئناف الفرعي : حيث ان الاستئناف الفرعي مرتبط بالاستئناف الاصيلي و قدم وفق الشروط القانونية فهو مقبول شكلا.

في الطلب الاضافي : حيث ان الطلب الاضافي ينصب على واجبات التسيير المترتبة بعد صدور الحكم الابتدائي و قدم وفق الشكل القانوني فهو مقبول شكلا.

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه ان المستأنف عليها تقدمت بمقال افتتاحي مسجل ومؤدى عنه تاريخ 09 مارس 2018 والذي يعرض من خلاله ان العارضة عهدت للمدعى عليه بتسيير الأصل التجاري للمحل الكائن بمن الارباح يؤديها متم كل شهر, وانه انقطع عن الأداء منذ متم شهر دجنبر 2016 , كما انه ولغاية اليوم لم يقم باجراء اية محاسبة بعد مرور اكثر من سنة على تسييره للأصل التجاري, وانها انذرته للمرة الاولى من

اجل اداء ما تخذ بذمته من مبالغ عن تسيير الأصل التجاري المذكور من فاتح يناير 2017 الى متم ابريل 2017 وانها حاولت معه وديا عدة مرات من اجل تسليمها المحل دون جدوى، وانا راسلته للمرة الثانية من اجل تسليمها المحل ودعته مرة اخرى الى اجراء محاسبة بقصد تقاسم الارباح الناتجة عن تسييره المحل مناصفة بينهما عن فترة السنة الممتدة من 11-4-2016 الى 11-4-2017 وكذا عن الفترة المتبقية والممتدة من 12-4-2017 الى 30-9-2017 ، لأجله يلتزم الحكم بفسخ العقد الرابط بين العارضة والمدعى عليها، وباداء المدعى عليه للعارضة مبلغ 16.200,00 درهم عن واجب 1800 درهم شهريا منذ فاتح يناير 2017 الى متم شتبر 2017 مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب ، وغرامة تهديدية قدرها 1000 درهم عن مل يوم تأخير، وبتعويض عن الضرر اللاحق بها جراء المطل بمبلغ 9000 درهم، وباجراء خبرة حسابية لمعرفة الأرباح الناجمة خلال فترة تسيير المدعى عليه للأصل التجاري منذ 11-4-2016، وشمول الحكم بالنفاذ المعجل.

وأرفق المقال بنسخة من العقد، نسخة من الانذارين.

وبناء على رسالة الوثائق المدلى بها بجلسة 3-4-2018.

وبناء على كتاب الإدلاء ببيان عنوان مرفق بوثيقة.

وبناء على تخلف نائب المدعى عليه عن الجواب بجلسة 5-6-2018.

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

أسباب الاستئناف

عرض الطاعن انه لم يبسط اوجه دفاعه اثناء المرحلة الاولى ، وان المستأنف ابرم مع السيد بلعيد بصفته وكيلة عن ابنته السيدة حنان عقد تسيير محل تجاري كائن الدار البيضاء وذلك بسومة شهرية محددة وتتمثل في مبلغ 1800 درهم وذلك ابتداء من 11/04/2016 كما تسلم ضمانات مالية بمبلغ عشرة آلاف درهم تسترد بعد نهاية العقد وان مدة العقد هي سنتين بحيث ستنتهي بتاريخ 11/04/2018 ، وان بنود العقد تتضمن انه من يرغب بفسخ العقد قبل حلول اجله يلزمه توجيه اشعار بالفسخ قبل اجل شهرين كما يتضمن العقد في الفقرة قبل الاخيرة بندا يتمثل في انه خلال الاشعار اذا لم يقم الطرف الاول بإرجاع مبلغ التسبيق للطرف الثاني يبقى هذا الاخير بالمحل دون اداء واجب الارباح وان المستأنف لاحظ ان مردودية المحل لا توازي قيمة الاداءات الشهرية وهو ما ارغمه على رغبته في فسخ العقد حيث وجه اشعارا بالبريد المضمون بذلك الى المدعية السيدة حنان بتاريخ 27/04/2017 رجع بملاحظة غير مطلوب في العنوان الوارد في العقد والمقال واضطر الى توجيه اشعار ثاني عن طريق مفوض قضائي الى وكيل المستأنف عليها السيد بلعيد توصل به شخصيا بتاريخ 29/05/2017 يشعره بفسخ العقد ويضع المحل التجاري رهن اشارته وتمكينه من مبلغ الضمانة المحدد في مبلغ 10000 درهم مذكرا اياه ببنود العقد وان انتظار المستأنف تمكينه من مبلغ الضمانة المذكور في العقد الذي هو 10000 درهم مقابل مغادرة المحل قبل ذلك بإنذار معاكس من اجل اداء واجبات ارباح ذمته خالية منها ، على اعتبار ان جميع الاداءات تتم من دون اخذ أي وصل عنها لرفض وكيل المدعية منحه وصولات عن الاداء على اعتبار ان المحل هو مكتري

كما يدعي ولا يتوفر على اصل تجاري حيث سبق ان تم كراء المحل لشخص يقوم بالشعوذة وبيع مواد الاعشاب وتم ايقافه من طرف الشرطة وان سبب رغبة المستأنف في مغادرة المحل هو عدم مردوديته مالية وذلك بسبب تداعيات هذا الحادث الذي اغفله وكيل المدعية اثناء ابرام العقد وهو ما جعله ينزعج من رغبة المستأنف من مغادرة المحل وان المحكمة ستلاحظ ان الانذار الموجه للمستأنف من اجل الاداء هو رد فعل على طلب المستأنف واحاله على فسخ العقد وارجاع مبلغ التسبيق وقد تم ذلك وبكيفية شفوية ولعدة مرات الى ان اضطر الى توجيه اشعار بذلك بتاريخ 2017/04/27 أي قبل توجيه الانذار الذي يعتبر رد فعل والذي توصل به المستأنف بتاريخ 2017/05/23 وهو وسيلة وطريقة لحرمان المستأنف من استرجاع مبلغ الضمانة التي هي 10000 درهم وان وكيل المستأنف عليها السيد بلعيد يتوصل بمايسميه ارباح بمبلغ 1800 درهم والذي تم تحديدها مسبقا ومن دون اداء أي زيادة عنها حيث يتوصل به بكيفية دورية وهناك شهود على واقعة التوصل بتلك المستحقات المحددة في مبلغ 1800 درهم وانه من المبادئ العامة للقانون ان العقد شريعة المتعاقدين وانه من التزم بالشئ لزمه وان المستأنف قد اضطر الى البقاء في المحل واغلاقه الى غاية توصله بمبلغ الضمانة الذي رفض وكيل المدعية تمكينه منه ذلك تنفيذا منه لنص الاتفاق وان المستأنف لا يسعه الا ان يؤكد على ان وكيل المستأنفة قد اخذ منه مبلغا آخر قبل ابرام العقد وهو مبلغ 15000 درهم ولم يأخذ عليه أي وصل وهو غير المبلغ المضمن بالعقد ليكون مجموع ما اخذه من المستأنف هو 25000 درهم وان المستأنف قد تضرر حقيقة وبكيفية جدية من كرائه هذا المحل سواء ماديا او معنويا وان كان يستغل السيد بلعيد صفته كوكيل عن المستأنفة لابتزازه ومطالبته في كل وقت وحين بمبالغ مالية ومبلغ 15000 درهم الذي اخذه دون وجه حق وهذا يظهر ان ذمة المستأنف خالية من اية مبالغ وان العقد قد تم فسخه بمجرد التوصل برسالة الفسخ التي لم يستجب لها وكيل المستأنف عليها بإرجاع مبلغ الضمانة الذي هو 1000 درهم وان المستأنف قد ادلى بلائحة الشهود يشهدون بان واجب الارجاع يتسلمه السيد بلعيد وبحضورهم ومعاينتهم وسيدلون الشهادة اذا ما طلب منهم ذلك امام المحكمة .

اما فيما يخص المقال المقابل الرامي الى الاداء فان المستأنف قد وجه انذارا الى المدعية من اجل فسخ العقد مع ارجاع مبلغ الضمانة المحدد في مبلغ 10000 درهم ورجع بملاحظة غير مطلوب بتاريخ 2017/04/27 وتم توجيه انذار ثاني توصل به وكيل المدعية بتاريخ 2017/5/29 بفسخ العقد وارجاع مبلغ الضمانة بقي هو الاخر من دون جواب وان المستأنف قد طالب بفسخ العقد ووضع المحل رهن اشارة المدعى عليها مقابل تمكينه من مبلغ الضمانة الوارد بالعقد 10000 درهم وذلك منذ 2017/04/27 وبذلك فالمستأنف يكون محقا في استرجاع مبلغ 10000 درهم واعتبار العقد قد تم فسخه منذ 2017/4/27 وذلك اعتبارا لبنود العقد التي اوردت ذلك المقتضى في الاتفاق.

لذلك يلتزم بخصوص المقال الاستئنافي اساسا بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به وبعد التصدي الحكم برفض الطلب واحتياطيا اجراء بحث في موضوع النازلة ومن حيث المقال المقابل بإرجاع مبلغ الضمانة الواردة بالعقد واعتبار ان فسخ العقد تم منذ تاريخ 2017/4/27 مع ترتيب الآثار القانونية على ذلك وتحمل الصائر على من يجب قانونا .

وادلى بنسخة من الحكم وظرف البريد مؤشر عليه بملاحظة غير مطلوب ونسخة من الانذار مع محضر التبليغ وجواب المستأنف على رسالة الانذار الاولى الصادرة بتاريخ 2017/5/31 و الثانية بتاريخ 2017/10/23 وصورة العقد وصورة لجريدة معلنه لخبير التوقيف وصورة التوصل بمفاتيح المحل.

وبجلسة 2019/02/07 ادلى نائب المستأنف عليها بمذكرة جوابية مرفقة بوثائق مع استئناف فرعي ومقال اضافي جاء فيهما بخصوص المذكرة الجوابية فانه خلافا لما يزعمه المستأنف فانه كما لا يخفى على المحكمة فان رجوع الطي بملاحظة غير مطلوب لا يعتبر توصلا وهو ما استقر عليه اجتهاد محكمة النقض والعمل القضائي فضلا عن كوننا لا نعلم محتوى الطي الذي يمكن ان يكون فارغا او به رسالة لا تتعلق بموضوع التسيير الحر موضوع النازلة وان المستأنف اغفل القول بان المستأنف عليها هي من بادرت اولا الى مراسلته بواسطة انذار بلغ اليه بواسطة مفوض قضائي بتاريخ 2017/5/23 تنذره من خلاله باداء ما تخلذ بذمته من مبالغ عن تسيير الاصل التجاري المذكور من فاتح يناير 2017 الى متم ابريل 2017 بما مجموعه 7.200 درهم عن 1.800 درهم شهريا من الارباح مع انذاره بإجراء محاسبة عن التسيير عن مدة سنة الفترة الممتدة من 2016/4/11 الى 2017/4/11 من اجل اقتسام الارباح مناصفة بينهما ومنحته اجلا لذلك 15 يوما غير انه لم يستجب للانذار وان الاشعار الذي يزعم توصل وكيل المستأنف عليها به بتاريخ 2017/5/29 فانه فضلا عن كون المستأنف عليها تنازع فيه جديا وتطعن فيه لكونها لم تتوصل به فانه غير مؤشر عليه من طرف المفوض القضائي مما لا يعتبر معه قانونا ولا يمكن للمحكمة الاخذ به او اعتباره ناهيك عن كونه لم يتضمن اية اشارة الى فسخ العقد كما هو واضح من خلال سطره وهو الامر الذي يزكيه جواب نائبه المتوصل به من طرف نائب المستأنف عليها بتاريخ 2017/6/7 والمدلى به ضمن وثائق الملف من طرف المستأنف نفسه وان المستأنف عليها حاولت معه وديا عدة مرات من اجل تسليمها مفاتيح المحل وضرب لها عدة مواعيد بل وراسلها لأجل ذلك في محاولة احتيالية يائسة منه واخلفها جميعها وانه تم انذاره مرة ثانية من اجل اداء ما بذمته من مبالغ سابقة مع مبالغ لاحقة مما اصبح معه مجموع المبالغ التي بذمته هي 16.200 درهم عن 9 اشهر من تاريخ التسيير من فاتح يناير 2017 الى متم شتتبر 2017 مع تذكيره بالغرامة التهديدية التي قدرها 1.000 درهم المقررة بموجب العقد عن كل يوم تأخير من تاريخ التوصل بالاشعار مع وجوب تسليم المفاتيح باعتبار العقد اصبح مفسوخا للتماطل وعدم الاداء فما كان منه الا التعتن وعدم الاداء مع الامتناع عن تسليم المفاتيح مما يتعين معه استبعاد الدفع لعدم استتاده على اساس، وان دفع بان وكيل المستأنف عليها يرفض منحه وصولات عن الاداء على اعتبار ان المحل مكتري ولا يتوفر على اصل تجاري وانه سبق كراءه لشخص يقوم بالشعوذة وبيع مواد الاعشاب وتم ايقافه من طرف الشرطة تبقى مجرد مزاعم واهية لا اساس لها من الصحة ذلك ان الاداء يستلزم الاثبات وهو ما يعوز المستأنف الذي كان عليه ان يؤدي المبالغ الشهرية الواجبة من الارباح بواسطة الشيك او احدى الوسائل القانونية ثم ان المشرع منح الحق للمكتري في مطالبة المكري بتمكينه من التواصل ومراسلته من اجل ذلك وهو ما لم يفعله المستأنف لتأكيد زعمه كما انه لا يمكن ان يستساغ عقلا ومنطقا مطالبة المستأنف عليها بالمبالغ الواجبة من ارباح 4 اشهر من فاتح يناير الى متم ابريل من سنة 2017 فقط اذا كانت فعلا تقتري على المستأنف دون بقية الاشهر الاخرى السابقة مع

العلم ان العقد ابرم في 2016/4/11 كما ان الزعم بكون المحل لا يتوفر على اصل تجاري يفنذه نموذج رقم 7 المدلى به ، وزعم انه سبق كراؤه لشخص يقوم بالشعوذة يبقى دفعا واهيا غير ذي جدوى كما ان صورة الجريدة المستدل بها لا تعني محل المستأنف عليها في شيء وحتى لو افترضنا صحة الواقعة فإنها لا تعني المستأنف وتغني عن اداء ما بذمته من مبالغ للمستأنف عليها اذ انه اصبح في حالة مطل ولم يفرغ المحل وهو الذي كان يستغله في الحياكة مما يستوجب معه تطبيق الغرامة التهديدية المقررة بموجب العقد في حقه وان دفع المستأنف بتوصل وكيل المستأنف عليها بمبلغ 1.800 درهم ما هو الا افتراء اذ انه لا يمكن اعتبار الاشهادات المدلى بها من طرفه لكونها اشهادات ملقنة بنفس الاسلوب واعطيت له على سبيل المجاملة فقط وانه لا يعقل ان يكون نفس الاشخاص حاضرين عند متم كل شهر لمعاينة واقعة الاداء حسب زعمه فضلا عن كون المبالغ المتنازع فيها والمرفعة الى 16.200 درهم لا يمكن الأخذ فيها بشهادة الشهود كما هو متفق عليه قانونا وقضاء مما يتعين معه عدم اعتبار الدفع لهذا السبب ايضا ، وان الدفع بكون وكيل المستأنف عليها قد اخذ منه مبلغ اخر قبل ابرام العقد وهو مبلغ 15.000 درهم دون وصل يبقى دفعا واهيا وبلا اساس وغير منطقي فكيف يعقل ان يضمن بالعقد مبلغ 10.000 درهم كمبلغ تسبيق ويترك مبلغ 15.000 المزعوم خارج العقد لو فرضنا انه فعلا اخذه منه فضلا عن كون المستأنف عليها غير معنية بهذا النوع من المعاملات الخارجة عن العقد مما يتعين معه عدم اعتبار هذا الدفع لهذا السبب ، ومن حيث المقال المقابل فانه كما سبق بسطه اعلاه فان السيد محمد كرم يعتبر متماطلا وغير مستحق لأي تسبيق فضلا عن كونه يبقى خاضعا للغرامة التهديدية التي قدرها 1.000 درهم المقرر بموجب العقد عن كل يوم تأخير من تاريخ التوصل بالإنذار الاول والذي هو 2017/5/23 .

ومن حيث الاستئناف الفرعي فان الحكم الابتدائي المطعون فيه والمشار اليه والى وقائعه بالمقال الاستئنافي للمستأنفة الاصلية مما يعفينا من اعادتها حسب ما استقر عليه قضاء محكمة النقض رفض الاستجابة لطلب المستأنف عليها بالحكم على المستأنف عليه فرعيا بالغرامة التهديدية التي قدرها 1.000 درهم والمقرر بموجب العقد عن كل يوم تأخير من تاريخ التوصل بالإنذار الاول والذي هو 2017/5/23 لتماطله وعدم استجابته للإنذار وكذا بالأمر بإجراء خبرة من اجل تحديد الارباح الواجب اقتسامها وان تعليل المحكمة بهذا الخصوص يعتبر ناقصا الموازي لانعدامه اذ ان المستأنف عليها تبقى مستحقة لتلك الغرامة بمقتضى العقد الرابط بينها وبين المستأنف عليه فرعيا بمجرد ثبوت التوصل وعدم الاستجابة والتأكيد على رفض تسليم المفاتيح كما جاء في الرسالة الجوابية لنائبها المتوصل بها بتاريخ 2017/10/26 كما تبقى محقة في المطالبة بإجراء خبرة من اجل تحديد الارباح الواجب اقتسامها باعتبار المبالغ المتوصل بها لا تشكل الا جزءا من الارباح .

ومن حيث المقال الاضافي فان المستأنف عليها طالبت في المرحلة الابتدائية بالمبالغ من الارباح المستحقة عن 9 اشهر من التسيير و الممتدة من فاتح يناير 2017 الى متم شتنبر 2017 والتي توجب فيها مبلغ 16.200 درهم بواقع 1.800 درهم شهريا وانه انضاف الى تلك المبالغ اخرى عن الفترة من فاتح اكتوبر 2017 الى 24 يوليوز 2018 تاريخ تسليم المفاتيح والتي توجب فيها مبلغ $10 \times 1.800 = 18.000$ درهم .

لذلك تلتزم تأييد الحكم المستأنف مع تعديله وفق الاستئناف الفرعي ومن حيث المقال المقابل الحكم برفض الطلب واحتياطيا اجراء مقاصة مع المبالغ الاجمالية المتخلدة بذمته ومن حيث الاستئناف الفرعي الحكم بتأييد الحكم المستأنف مع تعديله وذلك بالقول بأحقية المستأنف عليها في الغرامة التهديدية والحكم لها بها مع الامر بإجراء خبرة حسابية من اجل تحديد الارباح الواجب اقتسامها بين الطرفين وتحميل المستأنف عليه فرعيا الصائر ومن حيث المقال الاضافي الحكم للمستأنف عليها بإضافة مبلغ 16.200 درهم المحكوم به ابتدائيا مما يصبح معه المبلغ الاجمالي الواجب الاداء هو $18.000 + 16.200 = 34.200$ درهم مع البت في الصائر طبقا للقانون. وادلت بنسخة من نموذج رقم 7.

وبجلسة 2019/2/28 ادلى نائب المستأنف بمذكرة تعقيب يؤكد من خلالها سابق دفعه اما بخصوص الجواب على الاستئناف الفرعي والمقال الاضافي فانه بالرجوع الى الوثائق ومجريات الملف يتبين على ان عقد التسيير الواقع بين المستأنف وبين وكيل المستأنف عليها صريح في تحديد واجب 1800 درهم كواجب شهري وان المطالبة بأرباح زائدة غير واردة بالعقد ولا في الواقع اكثر من ذلك فان شروط عقد التسيير غير متوفرة في العقد على اعتبار ان المحل قد اكري خاليا من اية تجهيزات وكان محلا فارغا وبالتالي فلا مجال للحديث عن كراء تسيير اصل تجاري على اعتبار ان النشاط الممارس فيه من قبل المستأنف هو نشاط خاص به ولا يتوفر المحل على سجل تجاري بنفس النشاط اذ انه على المستأنف عليها ان تثبت قيام نشاط بنفس المحل او ان تدلي بنموذج ج للمحل التجاري لإثبات النشاط لأن المحل قد اكري للمستأنف فارغا وبالتالي فانه من الناحية القانونية والواقعية نجد انفسنا امام كراء تجاري من الباطن وهو ما يعلمه الاطراف وبالتالي عدم تسليم وصولات الكراء الى المستأنف وان المطالبة بواجبات ارباح بناء على المقال الاضافي لا اساس لها على اعتبار ان العقد قد تم فسخه بعد التوصل برسالة الفسخ وانه لا مجال للحديث عن واجبات الارباح بعد التوصل برسالة الفسخ مما يبقى معه المقال غير مؤسس على اساس قانوني.

لذلك تلتزم اساسا الغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم برفض الطلب واحتياطيا اجراء بحث في موضوع النازلة وبخصوص المقال المقابل الحكم بإرجاع مبلغ الضمانة الواردة بالعقد واعتبار ان فسخ العقد تم منذ تاريخ 2017/4/27 مع ترتيب الآثار القانونية على ذلك وتحميل الصائر على من يجب قانونا . وادلى بمحضر تبليغ الاشعار والاذار وصور ايصال البعثة.

وبجلسة 2019/3/21 ادلى نائب المستأنف عليها بمذكرة تعقيب تؤكد من خلالها سابق دفعها. وبناء على ادراج الملف اخيرا بجلسة 2019/3/21 حضرها نائب الطرفين وادلى نائب المستأنف عليها بمذكرة تعقيب تسلم نائب المستأنف نسخة منها وتقرر حجز الملف للمداولة لجلسة 2019/3/28.

محكمة الاستئناف

في الاستئناف الأصلي:

حيث استند المستأنف في استئنافه على الاسباب المشار اليها اعلاه.
وحيث دفع المستأنف بكونه قام بتوجيه اذار بالفسخ للمستأنف عليها يطلب فيها فسخ العقد وأن الأخيرة لم تمكنه من مبلغ الضمانة المنصوص عليه في العقد.

وحيث إن قيام المستأنف بتوجيه اذار بالفسخ للمستأنف عليها لا يترتب عنه فسخ العقد بقوة القانون على اعتبار أن العقد يخلو من أي مقتضى اتفاقي يتضمن التنصيص على فسخ العقد بقوة القانون ، والقاعدة حسب الفصل 259 من ق.ل.ع أنه لا يقع فسخ العقد بقوة القانون وإنما يجب أن تحكم به المحكمة إلا إذا اتفق المتعاقدان على أن العقد يفسخ عند عدم وفاء أحدهما بالتزاماته فحينها يقع الفسخ بقوة العقد وبمجرد عدم الوفاء بالتزام، وما دام أن العقد لم يتم فسخه بمقتضى حكم قضائي أو باتفاق الطرفين فإن الانذار الذي وجهه المستأنف للمستأنف عليها لا تأثير له على قيام عقد التسيير، وبالتالي وجب رد الدفع.

وحيث تمسك المستأنف بأنه أدى للمستأنف عليها مبلغ نصيبها في الارباح البالغ 15000,00 درهم إضافة الى مبلغ آخر قبل ابرام العقد قدره 15000,00 درهم وأن لديه شهودا على حصول الاداء .

وحيث ينص الفصل 443 من ق.ل.ع على أن الاتفاقات وغيرها من الافعال القانونية التي يكون من شأنها أن تنشئ أو تنقل أو تعدل أو تنتهي الالتزامات أو الحقوق التي يتجاوز مبلغها أو قيمتها عشرة آلاف درهم لا يجوز اثباتها بشهادة الشهود ولزم ان تحرر بها حجة رسمية أو عرفية ، وبالتالي فإن تمسك المستأنف بشهادة الشهود قصد اثبات اداء واجب الارباح المحكوم به عليه والذي يفوق عشرة آلاف درهم يبقى غير ذي اساس ويتعين رد الدفع.

وحيث دفع المستأنف بكونه بعث اذارا للمستأنف عليها توصل به وكيلها بتاريخ 2007/05/29 يعبر فيه عن رغبته في فسخ العقد بسبب عدم مردودية المحل، وأن المستأنف عليها رفضت إرجاع مبلغ التسبيق مما يعطيه الحق في البقاء بالمحل دون اداء واجب الارباح.

وحيث دفعت المستأنف عليها بعدم قانونية تبليغ الانذار لعدم تضمنه لتأشيرة المفوض القضائي.

وحيث تنص المادة 44 من قانون تنظيم مهنة المفوضين القضائيين رقم 81.08 على أنه يجب على المفوض القضائي أن يوقع اصول التبليغات المعهود الى الكتاب المحلفين بانجازها وأن يؤشر على البيانات التي يسجلها الكتاب المحلفون في الاصول المذكورة، وبالتالي فإن الواجب قانونا أن يقوم المفوض القضائي بتوقيع اصول

التبليغات التي ينجزها المفوض القضائي وكذا التأشير على البيانات التي يسجلها الكتاب المحلفون في الاصول المذكورة، وبالرجوع الى اصل الاشعار المبلغ للمستأنف عليها بتاريخ 2017/5/29 والحامل لتوقيع نائب المستأنف عليها بالتوصل يتبين بأنه خال من توقيع المفوض القضائي وكذا تأشيرته ، وأنه يحمل فقط توقيع كاتب المفوض القضائي، وأن قيام الاخير بالتوقيع على محضر التبليغ والذي هو غير اصل التبليغ المنصوص عليه في المادة 44 من قانون 81/03 لا يغني عن توقيعه وتأشيرته على اصل التبليغ الذي هو الانذار ، وبالتالي فإن تبليغ الانذار يكون باطلا وغير منتج لأي اثر قانوني ، مما يستوجب رد الدفع.

وحيث يتعين لأجله رد الاستئناف الاصلي وتأيد الحكم المطعون فيه وابقاء صائره على رافعه.

في الاستئناف الفرعي:

حيث عابت المستأنفة الفرعية على الحكم المستأنف عدم استجابته لطلب الغرامة التهديدية وكذا لطلب اجراء خبرة حسابية لتحديد نصيبها من الارباح.

وحيث إن الحكم الابتدائي علل رفضه لطلب المستأنفة الفرعية بهذا الخصوص تعليلا سليما وكافيا ، والمحكمة إذا تعيد ما جاء في تعليل الحكم الابتدائي، ذلك أن العقد الرابط بين الطرفين حدد واجب التسيير (الارباح) المستحق للمستأنفة الفرعية في مبلغ نقدي محدد ومعلوم تتسلمه عند كل شهر وقدره (1800,00 درهم) وبالتالي فالأمر لا يحتاج الى اجراء خبرة حسابية لتحديد نصيبها من واجب التسيير، أما بخصوص الغرامة التهديدية فالأخيرة يحكم بها إذا كان الأمر يتعلق بالقيام بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل يتطلب تدخلا شخصيا من جانب المحكوم عليه ، أما في النازلة فالأمر يتعلق بأداء مبلغ مالي وبالتالي فلا محل للحكم بالغرامة التهديدية ، وهو ما يجعل الاستئناف الفرعي غير ذي أساس ويتعين رده مع إبقاء صائره على رافعه.

في المقال الإضافي:

حيث ينصب الطلب على أداء واجب التسيير عن المدة المترتبة بعد صدور الحكم الابتدائي والممتدة من 2017/1/1 الى تاريخ تسليم المفاتيح 2018/7/24 .

وحيث إن الثابت فعلا من خلال وثائق الملف أن المستأنف سلم للمستأنف عليها مفاتيح المحل بتاريخ 2018/7/24 وبالتالي فإن الأخيرة تكون مستحقة لواجبات التسيير المطلوبة بمقتضى المقال الإضافي أي 10 اشهر وجب عنها مبلغ 18000,00 درهم مع تحميل المستأنف صائر المقال .

لهذه الأسباب

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

في الشكل: قبول الاستئناف الأصلي والفرعي والطلب الإضافي و عدم قبول المقال المضاد مع إبقاء الصائر على رافعه .

في الموضوع :برد الاستئناف الأصلي و الفرعي و إبقاء صائر كل استئناف على رافعه.

وفي الطلب الإضافي: بأداء المستأنف محمد كرم لفائدة المستأنف عليها حنان مبلغ 18000,00 درهم واجب التسيير عن المدة من 2017/10/01 الى 2018/07/24 وتحمله الصائر.
وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 1417
بتاريخ: 2019/04/01
ملف رقم: 2018/8205/6230



المملكة المغربية
السلطة القضائية
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 2019/04/01

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: السيد *****

عنوانه :

تنوب عنه الاستاذة سميرة رقيب المحامية بهيئة الدار البيضاء.

بصفته مستأنفا من جهة

وبين: *****

عنوانه :

نائبها الاستاذ المحامي بهيئة سطات.

بصفتها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

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

وبناء على إدراج ملف القضية بجلسة 2019/03/25

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

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث تقدم الطاعن بواسطة نائبه بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2018/12/18 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 30-11-2017 تحت عدد 11065 في الملف عدد 2017/8205/8396 و القاضي بقبول الطلب شكلا ورفضه موضوعا وابقاء الصائر على رافعه .

في الشكل

حيث إن الثابت من وثائق الملف أن الطاعن لم يبلغ بالحكم المستأنف، وقام بإستئنافه بالتاريخ المذكور أعلاه، ونظرا لتوفره على باقي الشروط صفة وأداء فهو مقبول شكلا.

وفي الموضوع :

حيث يستفاد من وقائع النازلة و وثائقها كما إنبنى عليه الحكم المستأنف و المقال الإستئنافي أن المستأنف تقدم بصفته مدعيا بواسطة نائبه بمقال مؤدى عنه الرسوم القضائية بكتابة ضبط المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 21 سبتمبر 2017 عرض فيه أنه يكتري من المدعى عليها الدكان الكائن بشارع محمد الخامس الرقم 1 بابن احمد وأنها استصدرت عن هذه المحكمة الحكم عدد 4387 بتاريخ 2016/05/02 في الملف التجاري 2016/8206/1170 قضى بالمصادقة على الانذار والافراغ وتم تأييده بموجب قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء عدد 16/6518 الصادر بتاريخ 2016/11/23 في الملف عدد 2016/8206/3249 وتم تنفيذه بموجب محضر التنفيذ بابتدائية ابن احمد عدد 2017/167 بتاريخ 2017/03/30 وأفرغ من المحل بالفعل وأنه وجه اشعارا للمكرية من أجل الاستفادة من حقه في الرجوع إلى المحل بعد الهدم وإعادة البناء توصلت به بتاريخ 2017/05/30 حسب الثابت من محضر تبليغ الاشعار عدد 17/55 المنجز من طرف المفوض القضائي السيد سعيد رابح وأنه تم إعادة بناء المحل وأصبح صالحا للاستغلال حسب ما يثبتته محضر المعاينة عدد 2017/113 المؤرخ في 2017/08/24 والصورة الفوتوغرافية التي تثبت أن المحل أصبح جاهزا وصالحا للاستعمال وانه حاول مع المدعى عليها من اجل استرجاع المحل بجميع الوسائل الحبية لكن دون جدوى، لذا فإنه يلتزم بالحكم على المدعى عليها بتسليمه الدكان الكائن بشارع محمد الخامس الرقم 1 حي القصبة بابن احمد تحت التنفيذ وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميل المدعى عليها الصائر . وأرفق مقاله بنسخة من الحكم عدد 16/4347 ونسخة من قرار محكمة الاستئناف التجارية عدد 16/6518 ومحضر تنفيذي بتاريخ 2017/03/30 ومحضر معاينة مؤرخ في 2017/08/24 مع صورة الدكان ونسخة من الأمر عدد 273 كاجتهاد.

و بناء على جواب المدعى عليها والتي جاء فيه بأن المدعي لم يثبت العلاقة الكرائية التي يزعمها وأن الحكم القاضي بافراغه اعتبره محتلا بدون سند وهي الواقعة التي تم تأييدها استئنافيا وبالتالي فلا وجود لأي علاقة كرائية بين الطرفين . وأنه كان يكتري منها محلا تجاريا قبل صدور الحكم والقرار المذكورين وتم إفراغه للاحتلال بدون سند وأنه قبل

ذلك كانت علاقة كرائية أما بعد التنفيذ فإنه لا وجود لأي علاقة كرائية كيفما كانت بين طرفي النازلة وأنه يثبت من الوثائق أن المدعي أنهى علاقته الكرائية للمحل الذي تحدث عنه باحتلال نفس المحل دون سند الشئ الذي جعل الحكمين أعلاه يقضيان بإفراغه للاحتلال بدون سند والتمس الحكم بعدم قبول الدعوى . واحتياطيا في الموضوع فإن المحكمة التجارية بدرجتها اعتبرت المدعي متوجدا بالمحل التجاري قبل الهدم عن طريق الاحتلال غير المبني على أساس أو علاقة . وأن المحكمة لم تمنحه تعويضا ولم تمنحه صفة العودة للمحل بعد الهدم وإعادة البناء . وأن الحكم الابتدائي جاء في صفحته رقم 8 الأخيرة "حيث اعتبارا" لذلك تكون دعوى المنازعة في الإنذار موضوع الطلب سقطت في نازلة الحال إعمالا الفصل 33 من المذكور مما يكون معه الطلب غير مؤسس ويتعين الحكم برفضه. وأنه ما دامت الدعوى موضوع الطلب قد سقطت فلا يحق للمدعي أن يلتمس طلبات أخرى مرتبطة بها كطلب التعويض مما يتعين معه رفضه. وأن المحكمة في حكمها الابتدائي جعلته في حكم المحتل بدون سند حسبما ورد بالحكم الصفحة السادسة. والتمست أخيرا الحكم برفض الطلب.

و بعد إستيفاء الإجراءات الشكلية و المسطرية صدر الحكم المشار إليه اعلاه إستأنفه الطاعن للأسباب الآتية
أسباب الأستئناف

حيث يتمسك الطاعن بكون الحكم المستأنف لم يكن مصادفا للصواب حينما ساير في تعليقه الحكم المدلى به امامها و انه طبق المادة 33 من ظهير 24 ماي 1955 دون مراعاة لخصوصية ومعطيات الملف المعروف على المحكمة ذلك ان المستأنف عليها وجهت له إنذارا من أجل إفراغه لكون المحل أصبح آيلا للسقوط توصل به بتاريخ 21-01-2014 و أنه باشر دعوى الصلح و حرر محضر بفشل محاولة الصلح بتاريخ 27-02-2014 و انه بعد صدور مقرر فشل محاولة الصلح لم تحرك ساكنا و إنتظرت مدة تزيد عن سنتين لتنتبه بضرورة إستكمال مسطرة الإفراغ و عندما باشرت دعوى الإفراغ تخطت مرحلة تبليغ مقرر فشل الصلح و انها تحايلت عليه لإفراغه بدون تعويض من أجل المضاربة على إكراء المحل بسومة أعلى و ان عبارة أجل السنتين الواردة في المادة 33 من الظهير المذكور وردت عامة و لم تحدد تاريخا و اجلا محددا لبدئها و أن دعوى المنازعة في الإنذار المحتج بسقوط اجلها سبقتها دعوى من أجل الصلح إنتهت بصور مقرر بفشل الصلح و على الطرف الذي يرغب في رفع دعوى في الموضوع ان يبادر إلى ذلك داخل أجل 30 يوما متتارخ تبليغ هذا المقرر و هو ما أقرته المادة 32 من نفس القانون و ان محكمة البداية عندما إتجهت إلى سقوط حقه في تقديم أي طلب في مواجهة المكري إعتmada على المادة المذكورة دون أن يثبت لديها تبليغه قانونيا بمقرر فشل الصلح لم تجعل لحكمها أساس من القانون و ان الأخرى ان المستأنف عليها سقط حقه في رفع دعوى المصادقة على الإنذار بالإفراغ بعد مرور أكثر من سنتين ملتصا إلغاء الحكم المستأنف و الحكم وفق المقال الإفتتاحي بتسليمه الدكان المكري له و الكائن بشارع محمد الخامس رقم 1 حي القصبة ابن أحمد و تحميل المستأنف عليها الصائر . و أرفق المقال بصورة من الحكم الابتدائي .

وحيث أدرجت القضية بجلسة 25-03-2019 حضر نائب المستشار و تخلف نائب المستشارف عليها و الفي بالملف مذكرته الجوابية ورد فيها أن تلك الأسباب على حالتها موجهة ضد حكم صادر عن نفس المحكمة تحت عدد 4387 قضى بالمصادقة على الإنذار و الإفراغ تم تأييده بموجب القرار الإستئنافي رقم 6518 و تنفيذه بموجب محضر تنفيذ عن ابتدائية ابن احمد تحت عدد 2017/167 و ان ذلك الحكم المؤيد إستئنافيا إعتبر أن طلب المنازعة في الإنذار مرفوض و كذلك الشأن بالنسبة لطلب التعويض فلم يبق للمستأنف الحق في تقديم دعوى من أجل المطالبة بتسليم المحل لأن إفراغه بني على كونه محتل بدون سند و القرار المذكور قد حسم نهائيا في مطالبه و ان المحتل بدون سند لا يمكنه المطالبة بالرجوع او التعويض و انها تحتفظ بحقها في المطالبة بالتعويض عن الإحتلال دون سند في مواجهة المستشارف و أن الحكم جاء معللا تعليلا شافيا ملتزمة تأييده . تسلم نائب المستشار نسخة منها و إلتمس اجلا . فتقرر حجز القضية للمداولة و النطق بالقرار لجلسة 2019/04/01.

بحكمة الاستئناف

حيث إنه خلافا لما أثاره الطاعن ذلك ان محكمة البداية عندما سايرت ما قضى به القرار الإستئنافي رقم 6518 الصادر عن محكمة الإستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 23-11-2016 فإنها تقيدت بمقتضيات الفصل 451 ق ل ع لما يكتسبه ذلك القرار من حجية تعفي من تقرر لمصلحته من أي إثبات . فلا يبقى للطاعن أي حق في إعادة مناقشة أسباب الإفراغ و مسوغاته بما في ذلك عدم تبليغه بمقرر فشل محاولة الصلح و بالتالي ما زعمه من خرق للمواد 32 و 33 من ظهير 24 ماي 1955 الساري المفعول انذاك مفتقر للأساس القانوني .

و حيث إنه لما كان القرار الإستئنافي الموماً إليه اعلاه قضى بالإفراغ للهدم و إعادة البناء و بسقوط حق المكثري في التعويض المترتب عنه لعدم ممارسته دعوى المنازعة خلال آجالها المنصوص عليها قانونا فإن حق الرجوع لم يبق له محل لسقوطه بالتبعية ويكون بالتالي ما إنتهى إليه الحكم المطعون فيه موافقا لصحيح القانون ومعلل تعليلا سليما و يتعين تأييده . و تحميل الطاعن الصائر اعتبارا لمآل طعنه.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبث انتهائيا علنيا و حضوريا :

في الشكل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : تأييد الحكم المستأنف و تحميل الطاعن الصائر .

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

ب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 1419
بتاريخ: 2019/04/01
ملف رقم: 2019/8205/347



المملكة المغربية
السلطة القضائية
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 2019/04/01

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: شركة مقالع ومناجم ***** حمامة في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي ب:

ينوب عنها الاستاد وشركاؤه المحامون بهيئة الدار البيضاء

بصفتها مستأنفة من جهة

وبين: *****

القاطن ب:

ينوب عنه الاستاد محمد اسباري المحامي بهيئة الدار البيضاء

بصفته مستأنفا عليه من جهة أخرى.

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

وبناء على إدراج ملف القضية بجلسة 2019/03/25

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

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث تقدمت الطاعنة بواسطة نائبها بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2019/01/09 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2018-11-28 تحت عدد 11292 في الملف عدد 2018/8205/7952 و القاضي في الشكل بقبول الدعوى و في الموضوع :

- 1- الإذن بالبيع الإجمالي للأصل التجاري المملوك للمدعى عليه والمسجل بالسجل التجاري تحت عدد 933 بالمحكمة الابتدائية بن سليمان عن طريق كتابة الضبط، إذا لم يؤد المدعى عليه المبالغ المتخلدة بزمته ابتداء من تاريخ توصله بهذا الحكم إلى غاية تاريخ اليوم المعين للمزايدة، وذلك بعد تحديد ثمن انطلاق البيع بالمزاد العلني بواسطة خبير.
- 2- الإذن للمدعي باستخلاص دينه من منتج البيع من كاتب الضبط الذي قام بالبيع في حدود 210.000,00 درهم.
- 3- القيام بالإجراءات المنصوص عليها في المواد من 115 إلى 117 من مدونة التجارة.
- 5- تحميل المدعى عليه الصائر.
- 6- شمول الحكم بالنفاد المعجل

في الشكل

حيث بلغت الطاعنة بالحكم المستأنف بتاريخ 2018/12/24 وفقا لما هو ثابت من غلاف التبليغ المرفق بالمقال، وتقدمت باستئنافه بتاريخ 2019/01/09، مما يجعل الاستئناف مقبول شكلا لتوافر الشروط الشكلية المطلوبة صفة وأجلا وأداء.

وفي الموضوع :

حيث يستفاد من وقائع النازلة و وثائقها كما إنبنى عليه الحكم المستأنف و المقال الإستئنافي أن المستأنف تقدم بصفتها مدعيا بواسطة نائبه بمقال مؤدى عنه الرسوم القضائية بكتابة ضبط المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2018/10/07 عرض من خلاله أنه أجر القطعة الأرضية المسماة "خنك النمر" الواقعة بدوار أولاد يونس عين تيزرغة إقليم بن سليمان للمدعى عليها بمشاهرة قدرها 15.000,00 درهم وإن هذه الأخيرة امتنعت عن أداء واجبات الكراء و تخلدت بزمته الواجبات الكرائية من فاتح يونيو 2014 الى متم يوليو 2015 وانه بتاريخ 2017/05/24 استصدرت حكما في الملف عدد 2016/8206/10957 قضى بأداء المدعى عليها لفائده مبلغ 210.000,00 درهم عن واجبات الكراء والحكم بافراغها عن القطعة الأرضية وإن هذا الحكم تم تاييده استئنافيا بمقتضى القرار عدد 6473 بتاريخ 2017/12/13 في الملف عدد 2017/8206/4600 وانه باشر إجراءات التبليغ والتنفيد التي فتح لها الملف 2018/4329 حيث امتنعت المدعى عليها عن التنفيذ وإن العارض أوقع حجزا تحفظي على الأصل التجاري للمنفذ عليها

عدد 933 بتاريخ 2018/05/23 بمقتضى الملف عدد 2018/8106/4930 لذلك يلتزم الاذن له ببيع الأصل التجاري المسجل تحت عدد 933 بالمحكمة الابتدائية بابين سليمان وذلك بعد استصدار امر قضائي باجراء خبرة تقويمية لتحديد الثمن الافتتاحي لانطلاق عملية البيع بالمزاد العلني مع الاذن للعارض باستخلاص دينه من منتج البيع في حدود مبلغ 210.000,00 درهم وبالنفاذ المعجل والصائر و أرفق المقال نسخة من حكم و قرار إستئنافي و نموذج و أمر بالحجز التحفظي و و محضر إمتناع و عدم وجود ما يحجز .

و بعد إستيفاء الإجراءات الشكلية و المسطرية صدر الحكم المشار إليه اعلاه إستأنفته الطاعنة للأسباب الآتية
أسباب الاستئناف

حيث تتمسك الطاعنة بكون الحكم المستأنف لم يكن معللا و لم يجب عن دفعها و المتعلقة بكون الدعوى الحالية جاءت خالية مما يثبت تنفيذ الامر باجراء الحجز التحفظي على الأصل التجاري المملوك لها وليس هناك أي محضر بذلك وانه لا يكفي الادلاء بالامر باجراء الحجز التحفظي فقط وانما لابد من تنفيذ الامر وتحرير محضر بذلك كما ان المستأنف اورد في مقاله عدة عناوين (حوالي 4 عناوين) مختلفة لشيء واحد يسميه اصل تجاري فالحكم و القرار و محضر التنفيذ يتضمن عنوان بلوك س رقم 34 قرية الجماعة الدار البيضاء و الأمر بالحجز يتضمن عنوان دوار أولاد يونس عين تيزغة ابن سليمان و نموذج ج يتضمن عنوان حي لالة مريم بلوك رقم 9 ابن سليمان و حين أن الملتزم النهائي يتعلق بالأصل التجاري رقم 933 بالمحكمة الابتدائية بابين سليمان و يبقى طلب المستأنف عليه غير محدد و ان الأصل التجاري يكون منشأ على العنوان المضمن بالنموذج ج ملتزمة من حيث الشكل قبول الإستئناف و من حيث الموضوع إلغاء الحكم الابتدائي و التصريح برفض الطلب و أرفق المقال بنسخة من الحكم مع طي التبليغ .

وحيث أدرجت القضية بجلسة 2019-03-25 حضر نائبا الطرفين و ادلى نائب المستأنف عليه بمذكرة جوابية ورد فيها أنه ادلى بالأمر بالحجز ونموذج ج يفيد تسجيل الحجز ملتزما رد الإستئناف تسلم نائب المستأنفة نسخة منها و اكد المقال . فنقرر حيز القضية للمداولة و النطق بالقرار لجلسة 2019/04/01.

محكمة الاستئناف

حيث إنه خلافا لما نعته الطاعنة في الوسيلة الأولى فإن الثابت من وثائق الملف الابتدائي أن المستأنف عليه باشر التنفيذ على عناصر الأصل التجاري المحجوز عليه بموجب القرار الإستئنافي رقم 6473 لكن تعذر التنفيذ بسبب كون منقولات الشركة غير ذات قيمة حسب ما هو مسطر بمحضر إمتناع و عدم وجود ما يحجز المنجز من طرف المفوض القضائي السيد عبد الغني بوطاهر في الملف التنفيذ رقم 2018/4329 المحرر بتاريخ 2018-07-16 و المادة 113 من مدونة التجارة تخول صراحة للدائن الذي باشر حيز تنفيذي ان يطلب بيع الأصل التجاري المحجوز عليه جملة مع المعدات و البضائع التابعة له على غرار ما أقرته محكمة النقض في قرار لها تحت عدد 1039 صادر بتاريخ 2006-10-11 ورد فيه " أن المقصود بعبارة كل دائن يباشر إجراء حيز تنفيذي الوارد بالفقرة الأولى من المادة 113 من مدونة التجارة إنما تعني الدائن الذي باشر حيزا تنفيذيا على منقولات الأصل التجاري " منشور بمجلة الحقوق المغربية عدد 5 ص 285 و

ما ورد في الوسيلة الثانية من إختلاف العناوين المسطرة بالوثائق يبقى غير منتج لأن العبرة هي برقم السجل التجاري للأصل التجاري موضوع البيع و التي جاءت متوافقة مع هو مضمن بالنموذج ج رقم 933 المسجل بالمحكمة الابتدائية بن سليمان و تبقى أسباب الطعن غير مرتكزة على أساس و يتعين ردها و تحميل الطاعنة الصائر إعتبارا لمآل طعنها .

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تثبت انتهائيا علنيا و حضوريا:

في الشكل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : تأييد الحكم المستأنف و تحميل الطاعنة الصائر .

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

ب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس



أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2019/04/02

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين السيد *****

الكائن بالدكان رقم

ينوب عنه الاستاذان لوعربي عبد اللطيف و عبد الغفور شوراق المحاميان بهيئة الجديدة

بصفته مستأنفا من جهة

وبين السيد صالح *****

الكائن ب

ينوب عنه الاستاذ بوشعيب عسلاوي المحامي بهيئة الجديدة

بصفته مستأنفا عليه من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2019/3/26

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 ***** بواسطة نائبه الاستاذ لو عربي عبد اللطيف بمقال استئنافي مؤداة

عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2019/1/4 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2018/11/5 تحت عدد 10370 في الملف عدد 2018/8205/5274 و القاضي:

في الشكل: بقبول الطلب.

في الموضوع: بفسخ عقد التسيير الحر المصادق على صحة توقيعه بتاريخ 2014/7/9 و بإفراغ المدعى

عليه و من يقوم مقامه من المحل التجاري الكائن ب 06 زنقة يوسف بن تاشفين الجديدة و بتحمله الصائر

و رفض باقي الطلبات.

و حيث تقدم الاستاذ عبد الغفور شوراق بمذكرة بيان أوجه الاستئناف عن نفس المستأنف بتاريخ

2019/3/12 يستأنف بمقتضاها نفس الحكم المشار الى مراجعه أعلاه.

في الشكل :

حيث إن الثابت من طي التبليغ ان المستأنف بلغ بالحكم المطعون فيه بتاريخ 2018/12/20 و بادر الى

استئنافه بتاريخ 2019/1/4 مما يكون معه الطعن بالاستئناف مقدما داخل الاجل القانوني و باعتبار المقال

الاستئنافي جاء مستوفيا لباقي شروطه الشكلية المتطلبة قانونا مما يتعين التصريح بقبوله.

و حيث إن مذكرة بيان أوجه الاستئناف المقدمة من طرف الاستاذ عبد الغفور شوراق عن المستأنف وردت

خارج الاجل المنصوص عليه قانونا هذا فضلا على انها غير مؤدى عنها الرسم القضائي مما يتعين التصريح

بعدم قبولها.

في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف و وقائع الحكم المطعون فيه أن السيد *****تقدم بمقال افتتاحي لدعوى

بواسطة نائبه امام المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرض من خلاله أنه أبرم مع السيد *****

***** عقد تسيير حر بتاريخ 2014/7/9 مقابل أداء نصف الارباح من المحاسبة اليومية كحصته في

الأرباح، إلا أن هذا الأخير رفض أداء المبلغ المتفق عليه منذ إبرام العقد رغم إنذاره بتاريخ 2016/10/2 و التمس الحكم بفسخ عقد التسيير و بإفراغ المدعى عليه و من يقوم مقامه من المحل مع تسليمه للمدعي بجميع تجهيزاته المضمنة بالعقد تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 2000 درهم يوميا عن كل تأخير في التنفيذ مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل و تحميله الصائر و أرفق المقال بصورة مصادق عليها من عقد تسيير و أصل إنذار و أصل محضر تبليغه.

و حيث إنه بعد استيفاء الاجراءات المسطرية صدر الحكم المشار اليه أعلاه و هو موضوع الطعن بالاستئناف.

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف الطاعن أنه بالرجوع الى حيثيات الحكم يلاحظ على أنها جاءت متناقضة ذلك أن المحكمة لم تتأكد من كون المدعي هو المالك للأصل التجاري موضوع النزاع، و أن عقد التسيير يشير الى أن الأمر يتعلق بأرباح يتم اقتسامها يوميا. و أن المدعي يتواجد يوميا بصفة دائمة و هذه الوضعية لا يمكن أن يفهم منها الا أنها علاقة شراكة ليس الا، هذا بالإضافة الى أن المدعي قام بإدخال شخصين و أكرى لهما الطابق العلوي مما أثر سلبا على الأرباح و عدم مساهمته في شراء السلعة من أجل بيعها زيادة على أن المدعي اعترف بكونه كان يتسلم مبالغ تتراوح ما بين 300,00 درهم و 500,00 درهم يوميا و التي بدون شك كانت نتيجة ممارسة تجارة بيع الملابس كشراكة بين الطرفين، و التمس قبول الاستئناف شكلا و موضوعا التصريح بإلغاء الحكم المستأنف و بعد التصدي الحكم من جديد بعدم قبول الطلب بصفة أساسية و احتياطيا التصريح برفضه الطلب و احتياطيا جدا إجراء بحث.

و أرفق المقال بنسخة من الحكم المطعون فيه و طي التبليغ.

و حيث أدلى نائب المستأنف عليه بمذكرة جوابية بجلسة 2019/3/12 جاء فيها أن ما ينبغي التأكيد عليه هو تراجع المستأنف عن ادعائه التي تمسك بها في المرحلة الابتدائية و التي أكد فيها أنه يكتري المحل من المستأنف عليه في إطار علاقة كرائية صرفة و انه بمقتضى مقاله الاستئنافي تراجع عن هذا الدفع ليشير لأول مرة أنه شريك للمستأنف عليه في جميع الملابس و انه كان يسلمه مبالغ مالية من 300 درهم الى 500 درهم يوميا مقابل نصيبه في الأرباح و بالتالي فإن إثارة هذا الدفع و الوسيلة لأول مرة أمام محكمة الاستئناف يثبت سوء نية المستأنف و تناقض أقواله يؤدي الى سقوط ادعائه كاملة. و انه بغض النظر عن كل ما أثير فإن الامر يتعلق بعقد تسيير مكتوب و ثابت التاريخ و بالتزامات واضحة بين الطرفين و أن مقتضيات المادة 230

من ق.ل.ع صريحة التتصيص على ان الالتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة الى منشئها، و أنه بالرجوع الى مقتضيات العقد ستلاحظ المحكمة ان مدته يومية و تبقى الصلاحية للمستأنف عليه في فسخه أو تمديده متى شاء، و انه انذر المستأنف و منحه أجلا كافيا من أجل الفسخ و التمس تأييد الحكم المستأنف مع تحميل المستأنف الصائر.

و حيث إنه بعد إدراج القضية بجلسة 2019/3/26 حضرها نائب المستأنف عليه و الفي بالملف المذكرة الجوابية أعلاه تسلم منها نائب المستأنف نسخة و التمس مهلة للتعقيب فتم اعتبار القضية جاهزة و حجت للمدولة قصد النطق بالقرار في جلسة 2019/4/2.

محكمة الاستئناف

حيث تمسك المستأنف بأوجه استئنافه الموما إليها أعلاه.

و حيث يبقى تمسكه بكون المحكمة لم تتأكد من أن المستأنف عليه هو المالك الاصلي التجاري و أن عقد التسيير يشير الى ان الامر يتعلق ببيع الملابس دون أن يشير الى المالك الاصلي لها الامر الذي يفهم منه انها علاقة شراكة ليس إلا فالثابت من عقد التسيير المبرم بين الطرفين و المصحح الامضاء بتاريخ 2014/7/9 أنه تضمن أن الطرف المستأنف عليه هو المالك للاصل التجاري للدكان الكائن برقم 6 زنقة يوسف بن تاشفين الجديدة، كما أنه تضمن التزامات متبادلة بين طرفيه و التي من بينها تحديد المدة بشكل يومي من خلال اقتسام الارباح المتعلقة ببيع الملابس مناصفة مع تخويل المستأنف عليه صلاحية فسخ هذا العقد أو تمديده متى شاء دون قيد أو شرط و هو ما يشكل إعمالا للمادة 230 من ق.ل.ع و التي تنص على ان "الالتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة الى منشئها و لا يجوز إلغاؤها إلا برضاها معا او في الحالات المنصوص عليها قانونا" هذا فضلا على أن ألفاظ هذا العقد قد وردت بصيغة صريحة و بالتالي فلا مجال لتأويله بأنه عقد شراكة مما يكون معه ما أثير بهذا الخصوص على غير ذي أساس و يتعين رده.

و حيث إنه تبعا لما ذكر تكون أسباب الاستئناف غير مرتكزة على أساس و يتعين ردها و تأييد الحكم المستأنف.

و حيث يتعين تحميل المستأنف الصائر.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا.
في الشكل: :قبول الاستئناف و بعدم قبول المذكرة البيانية المقدمة من طرف الاستاذ عبد الغفور شوراق
في الموضوع : برده و تايد الحكم المستأنف مع ابقاء الصائر على رافعه
وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.
الرئيس المستشار المقرر كاتب الضبط

قرار رقم: 1450
بتاريخ: 2019/04/02
ملف رقم: 2019/8205/854



المملكة المغربية
السلطة القضائية
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 2019/04/02

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة السيد

كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين السيد *****

الكائن بالرقم

نائبه الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنفا من جهة

وبين الخازن العام للمملكة قابض الحي المحمدي

بمكتبه بقباضة البيضاء الحي المحمدي الدار البيضاء .

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف واستدعاء الطرفين لجلسة 2019/03/26.

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 ***** بواسطة نائبه الاستاذ ولد حمو محمد بمقال استئنافي مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2019/01/28 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/01/19 تحت عدد 529 في الملف عدد 2016/8205/10382 والقاضي :

في الشكل : بقبول الدعوى .

و في الموضوع : 1- بالاذن بالبيع الاجمالي للأصل التجاري رقم 192144 المملوك للمدعى عليه عن طريق كتابة الضبط إذا لم يؤد المدعى عليه المبالغ المتخلدة بذمته ابتداء من تاريخ توصله بهذا الحكم إلى غاية تاريخ اليوم المعين للمزايدة وذلك بعد تحديد ثمن انطلاق البيع بالمزاد العلني بواسطة خبير .

2- بالإذن للمدعي بقبض الثمن مباشرة من كاتب الضبط الذي قام بالبيع مقابل توصيل في حدود مجموع الدين و توابعه باعتباره دائنا ممتازا و القيام بالإجراءات المنصوص عليها في المواد 115 إلى 117 من مدونة التجارة و بشمول الحكم بالنفاذ المعجل و بتحميل المدعى عليه الصائر .

في الشكل:

حيث إن الثابت من طي التبليغ أن المستأنف بلغ بالحكم المطعون فيه بتاريخ 2019/01/14 وبإدارة إلى استئنافه بتاريخ 2019/01/28 مما يكون معه الاستئناف مقدما داخل الأجل القانوني و باعتبار المقال الاستئنافي جاء مستوفيا لباقي شروطه الشكلية المتطلبة قانونا مما يتعين معه التصريح بقبوله.

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ووقائع الحكم المطعون فيه أن الخازن العام للمملكة قابض الحي المحمدي الدار البيضاء تقدم أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2016/11/15 بمقال افتتاحي لدعوى عرض من خلاله أن السيد ***** مدين لصندوق قبضة الحي المحمدي بمبلغ

240.931,81 درهم إضافة إلى مصاريف المتابعات عن التأخير في الأداء إلى يوم السداد حسب الثابت من مستخرج الجداول المرفقة بهذا المقال . وأنه توقف عن الأداء رغم توصله بجميع الاعلانات و الإنذارات في آجالها القانونية ليبقى محقا في متابعته وفق مقتضيات مدونة تحصيل الديون العمومية سيما أنه أوقع حجزا على الأصل التجاري المملوك للمدين عدد 192144 و المقيد بالسجل التجاري تحت رقم 70433 بتاريخ 2007/06/13 طبقا لمقتضيات المادة 455 من ق.م.م وأنه حفاظا على أموال الخزينة العامة التمس الحكم بالبيع الاجمالي للأصل التجاري المذكور مع النفاذ المعجل و جعل الصوائر ضمن المصاريف ذات الامتياز .

وأرفق المقال بصور شمسية من مستخرج الجداول الضريبية و شهادة نموذج ج الخاصة بالأصل التجاري المدعى عليه .

وحيث إنه بعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه المشار إليه أعلاه و هو موضوع الطعن بالاستئناف .

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب استئناف الطاعن أن الثابت من تعليل الحكم المطعون فيه انه تضمن الحيثيات التالية: "حيث إن الثابت قضاء أنه لا بطلان بدون ضرر عملا بمقتضيات الفصل 49 من ق.م.م وأن الدفوع المتمسك بها تروم عموما إلى الطعن في الإجراءات المتبعة في التحصيل و كذا سقوط الدين الضريبي بالتقادم . وأنه يبقى على الملزم بالأداء إثارته أمام الجهة المختصة و هي المحكمة الإدارية ... على اعتبار أن صلاحية هذه المحكمة يتعدى المراقبة القانونية لطلب بيع الأصل التجاري وفق احكام المادة 113 من مدونة التجارة ذلك أن المحكمة أسست قضائها على هذا التعليل دون تحديد على أي أساس تشكلت لديها القناعة على أن المستأنف قد أخل بالتزاماته وأن مراقبتها للإذن بالبيع الاجمالي للأصل التجاري تبقى سليمة قانونا فإنها بذلك يكون حكمها قد شابه فساد الاستدلال جره إلى الخطأ في تطبيق القانون ذلك أنه إذا كان الفصل 113 من مدونة التجارة قد اجاز لكل دائن يباشر إجراء حجز تنفيذي أن يطلب من المحكمة التي يقع بدائرتها الأصل التجاري بيع أصل المدين المحجوز عليه فإن البيع الجبري للأصل التجاري يقتضي أن يكون الدين ثابتا لا نزاع فيه . وحيث لطالما أن هذا الشرط غير متوفر في نازلة الحال وان الدين محل منازعة من

طرف المستأنف كونه غير ثابت و مطالب به بشكل غير قانوني و معيب من الناحية الاجرائية وفق ما اثير من مقتضيات قانونية واجبة الاتباع أثناء التحصيل زيادة على أنه بالرجوع إلى وثائق الملف لا يوجد من ضمنها أي سند تنفيذي من قبيل الأمر بالتحصيل أو غيره بل نجد مجرد جداول من صنع المستأنف عليها عشوائية و غير مدققة و التمس قبول الاستئناف شكلا و موضوعا باعتباره و الغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب و تحميل المستأنف عليه الصائر .

و أرفق المقال بنسخة تبليغية من الحكم المطعون فيه و أصل طبي التبليغ.

وحيث إنه بعد إدراج القضية بجلسة 2019/03/26 تخلف عنها الخازن العام رغم التوصل و تخلف نائب المستأنف عليه فتم اعتبار القضية جاهزة و حجزت للمداولة قصد النطق بالقرار في جلسة 2019/04/02 .

محكمة الاستئناف

حيث تمسك المستأنف بأوجه استئنافه الموماً إليها أعلاه .

وحيث إنه بغض النظر عما أثير في اسباب الاستئناف فإنه بالرجوع إلى المادة 9 من ق.م.م نجدها تنص في فقرتها الأولى على ما يلي :

" يجب ان تبلغ إلى النيابة العامة الدعاوى الآتية:

1- القضايا المتعلقة بالنظام العام و الدولة و الجماعات المحلية و المؤسسات العمومية و الهبات و

الوصايا لفائدة المؤسسات الخيرية و ممتلكات الأحباس و الاراضي الجماعية ... "

وحيث ورد في الفقرة الأخيرة من المادة أعلاه على أنه يشار في الحكم إلى ايداع مستنتجات النيابة أو تلاوتها بالجلسة وإلا كان باطلا .

وحيث إنه بالاطلاع على وثائق الملف اتضح أن من بين طرفي الدعوى الخازن العام للمملكة و الذي يعتبر من أشخاص القانون العام و الذي يمارس مهامه كآمر بالصرف تحت وصاية وزارة الاقتصاد و المالية باعتبارها جهاز حكومي تابع للدولة المغربية .

وحيث إنه بالاطلاع على وثائق الملف الابتدائي اتضح على أنه لم تتم احالة الملف خلال المرحلة الابتدائية على النيابة العامة للدلاء بمستنتجاتها الكتابية .

وحيث جاء في قرار صادر عن محكمة النقض بتاريخ 2004/06/30 تحت عدد 2084 في الملف عدد 03/1466 منشور بمجلة محاكمة عدد 4 الصفحة 219 و ما يليها على انه :

" يجب أن تبلغ إلى النيابة العامة الدعاوى المتعلقة بالنظام العام و الدولة و الجماعات المحلية و المؤسسات العمومية و الهبات و الوصايا لفائدة المؤسسات الخيرية و ممتلكات الاحباس و الأراضي الجماعية .

يشار في الحكم إلى إيداع مستنتجات النيابة العامة أو تلاوتها بالجلسة وإلا كان باطلا .

عدم تقيد المحكمة الابتدائية بهاته المقتضيات الآمرة يعرض حكمها للبطلان و إن كانت محكمة الاستئناف أحالت الملف على النيابة العامة التي أدلت بمستنتجاتها إلا أن ذلك لا يصحح الحكم الابتدائي".

وحيث إنه ترتيبا على ذلك يكون الحكم المستأنف قد أخل بقاعدة قانونية آمرة مما يتعين معه التصريح بإلغائه و ارجاع الملف إلى المحكمة المصدرة له للبت فيه طبقا للقانون .

وحيث يتعين حفظ البت في الصائر .

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا.

في الشكل : قبول الاستئناف .

في الموضوع : باعتباره و إلغاء الحكم المستأنف و ارجاع الملف إلى المحكمة التجارية بالدار البيضاء للبت فيه طبقا للقانون مع حفظ البت في الصائر .

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 1537
بتاريخ: 2019/04/09
ملف رقم: 2018/8205/4667



المملكة المغربية
السلطة القضائية
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 2019/04/09

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارا

بمساعدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيد جان

عنوانه : الدار البيضاء

ينوب عنه الأستاذ عبد الله القرطبي المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بوصفه مستأنفا من جهة

وبين : شركة XXXXXX عنوانه: تجزئة بنقاسم زنقة 6 الرقم 6 مبركة سطات

ينوب عنه الأستاذان الحسين صراوي و محمد الأوليين المحاميان بهيئة سطات.

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 26/03/2019

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدم السيد جان بمقال بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 2018/08/24 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء رقم 4423 بتاريخ 2018/5/7 في الملف عدد 2018/8205/2169 و القاضي في منطوقه :

في الشكل: قبول الطلب الاصلي و الاصلاحى الاول و الاصلاحى الثانى .

في الموضوع: الحكم على المدعى بفسخ عقد التسيير الرابط بين طرفي الدعوى المؤرخ في 2014-09-29 والحكم تبعا لذلك بإفراغ المدعى عليه ومن يقوم مقامه من المحل المسير عبارة عن مطعم و صالة مارسيل سيردان وجعل صائر الدعوى على عاتق المدعى عليه ورد باقي الطلبات.
وحيث قدم الاستئناف وفق صيغته القانونية صفة و أجلا و أداء فهو مقبول شكلا .

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن شركة XXXX مطعم تقدمت بمقال بواسطة دفاعها أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء و المؤدى عنه بتاريخ 2017/1/18 التي عرضت من خلالها أن السيد العربي النائب عن yyyY منح بمقتضى عقد مؤرخ في 2014/9/29 للمدعى عليه عقد تسيير مطعم و صالة مارسيل سيردان على أساس دفع 30.000 درهم على خمس دفعات إلا أن المدعى عليه تقاعس عن الأداء منذ مارس 2016 و ان جميع المحاولات باءت بالفشل رغم توصله بالإندازر قصد الأداء وفق ما ينص العقد حسب محضر التبليغ و ان عقد التسيير الممنوح إلى المدعى عليه أصبح منعما لعدم الأداء رغم الإندازر و منحه الأجل المتفق عليه و انه يلتمس الحكم بفسخ العقدة المؤرخة في 2014/09/29 و افراغ المدعى عليه من المحل موضوع التسيير و شمول الحكم بالنفاذ المعجل.

و أرفق المقال بعقد الكراء مع ترجمة عنه و صورة طبق الأصل من وكالة العارض و نسخة الإندازر و صورة طبق الأصل من شهادة التسليم و محضر التبليغ و نسختان من المقال

و بجلسة 2017/03/08 أدلى نائب المدعى عليه بمذكرة جواب جاء فيها أن الطلب وجه ممن لا صفة له و أن المدعي يدعي بان له وكالة صادرة عن السيد دونيس لرفع الدعوى الحالية و أن المركز القانوني لهذا الأخير في الدعوى ليس هو المركز القانوني بالنسبة للعقد المراد فسخه و أن الدعوى وجهت ضد شخص لا علاقة بالعارض لا من حيث الاسم و لا من حيث اللقب و نفس الأمر ينطبق على الطرف المكتري إذ في الدعوى نجد جان a في حين أن الطرف الثاني في العقد هو جان b و التمس التصريح بعدم قبول الدعوى شكلا و تحميل المدعي الصائر .

وبجلسة 2017/03/22 أدلى نائب المدعي بمقال إصلاحي يلتزم من خلاله تدارك الخطأ الوارد بالمقال الافتتاحي حسب زعم المدعى عليه رغم إجابته عليه وإقراره بأنه هو الطرف الثاني في العقد ملتصا بالحكم وفق ما ورد بالمقال.

وبجلسة 2017/05/03 أدلى نائب المدعى عليه بمذكرة جواب جاء فيها أن العقد يربط بين العارض وشركة مجهولة الاسم ناهيك عن مخالفة الشروط الخاصة المنصوص عليها بقانون شركات المساهمة في نطاق تفويض المهام مما يجعل من وكالة السيد العربي باطلة للتقدم بالدعوى الحالية كما أن العقد يلزم طرفيه بسلوك مسطرة التحكيم طبقا للمادة 10 منه و انه يتعين التصريح بعدم قبول الدعوى مع تحميل المدعي الصائر .

و بناء على المقال الإصلاحي الذي تقدم به نائب المدعي المؤدى عنه الرسم القضائي بتاريخ 2017/05/09 والذي يرمي من خلاله إصلاح المقال الافتتاحي و اعتبار الدعوى موجهة من طرف الشركة yyyyy حسب الثابت من العقد و بخصوص الدفع المتعلق بشرط التحكيم لحل النزاعات فان الفصل 9 من العقد ينص على الفسخ في حالة عدم الإدلاء بعد شهر من الإنذار و هو ما يتمسك به العارض في المقال و لا علاقة له بالمادة 10 المتعلقة بالتحكيم المنصب على نزاعات تتعلق بعدم تطبيق الاتفاق و أن الفصل 9 هو مناط الدعوى و التمس إدخال شركة yyyyy و ممثلها القانوني في الدعوى و الحكم وفق ملتزمات المقال الافتتاحي.

بناء على القرار الاستئنائي رقم 104 الصادر بتاريخ 2018/01/08 في الملف في 2017/8205/3417 والقاضي بإرجاع الملف للمحكمة التجارية للبت فيه من جديد.

وبناء على إحالة الملف على هذه المحكمة فتح له الملف عدد 2018/8205/2169.

وبجلسة 2018/04/16 أدلى نائب السيد جان بمذكرة جواب جاء فيها أنه بالاطلاع على المقال الإصلاحي المدلى به بتاريخ 2017/05/09 وكذا ما ضمن بآخر سطر من الصفحة الثانية للحكم الابتدائي رقم 5328 الصادر بتاريخ 2017/05/17 في الملف عدد 2017/8205/476 على أن السيد العربي التمس إدخال شركة yyyyy وممثلها القانوني وأنه شتان ما بين مقال إصلاحي ومقال إدخال الغير في الدعوى وأن صفة السيد العربي تبقى منعدمة في الدعوى الحالية وقبل ذلك في الإنذار الذي وجهه للعارض باعتباره يتقاضى بمقتضى وكالة شخصية من السيد دونيس والتي هي

بدورها باطلة طبقا للمادة 4 و 76 من قانون الشركات وخاصة المادة 67 مكرر كما أن مانح الوكالة المدير العام السيد دونيس قد توقف عن الإدارة وعن تسيير الشركة وغادر المغرب بصفة نهائية بسبب تهربه من عدة شكايات جنحية ودعاوى تجارية وديون الغير بما فيها تلك المستحقة للدولة الغربية وهو الأمر الواضح من التفويض أو الوكالة المعتمد عليها المحررة في باريس بتاريخ 2016/09/14 وبالتالي لم تعد له الصفة ولا الحق في مباشرة مهامه كمدير عام لشركة yyyyy أو منح تفويض للغير لتمثيله أو النيابة عن الشركة المذكورة طبقا للفقرة الثانية من المادة 67 مكرر مرتين من قانون الشركات وبالتبعية أن الوكالة الشخصية التي يتقاضى بها السيد العربي كما أشير إليه أعلاه تبقى باطلة وغير منتجة لأي أثر قانوني كما أنها مخالفة لمقتضيات المادة 4 من قانون الشركات ومن جهة ثانية أن العارض واجهته عراقيل أثناء استغلاله للمحل التجاري موضوع النزاع الحالي وهي واقعة السرقة التي تجاوزت قيمتها 1.000.000,00 درهم وانتزاع حيازة محل وما إلى ذلك من الجرائم وهو ما حال دون تمكنه من استغلال المحل التجاري وفق ما هو منصوص عليه بالعقد وتجعل من مقتضيات الفصل 10 من العقد واجبة التطبيق وفي نازلة الحال فإن الفصل 9 من العقد غير قابل للتطبيق لوجود شرط التحكيم الذي جاء بصيغة عامة تخص جميع فصول العقد وبنوده كيفما كانت ولا تشير بالتخصيص إلى عدم الأداء ليشكل استثناء للقاعدة العامة التي تضمنها الفصل 10 من العقد وهي شرط التحكيم باستثناء إمكانية لجوء أحد طرفيه إلى المحكمة في المساطر الاستعجالية بخصوص اتخاذ أي إجراء وقتي أو تحفظي وليس المطالبة بفسخ العقد أمام محكمة الموضوع رغم وجود شرط التحكيم الفصل 327 الفقرة 1 منه وأنه بالرجوع إلى جميع مقتضيات العقد وحسب ترتيبها التسلسلي تنص على التزامات و واجبات متبادلة بين طرفيه وجزاءات لكل ذلك وفي آخر فصوله اتفق طرفيه على شرط التحكيم وهو الأمر الذي يجب معه جمع الشروط والالتزامات والاخلالات المنصوص عليها في باقي البنود لذلك يلتزم العارض الحكم بعدم قبول الدعوى مع تحميل المدعي الصائر.

وبجلسة 2018/04/30 أدلى نائب المدعية بمذكرة تعقيب جاء فيها أن المسمى العربي مفوض من طرف المدير العام للشركة بواسطة وكالة لمباشرة المساطر القضائية وربط الاتصال بالمحامي والمفوض القضائي للقيام بكل إجراء لحماية مصالح الشركة في مواجهة المدعى عليه الذي يستغل المطعم وبالتالي فصفته ثابتة بمقتضى الوكالة المذكورة كما أن الإنذار وجه إلى المدعى عليه باسم العربي بصفته نائب بوكالة عن المدير العام لشركة نادي مطعم وحانة 1-20 بالعنوان أعلاه ونفس الشيء بالنسبة للمقال الافتتاحي وكل هذه الإجراءات تم بواسطة محام أما المقال الإصلاحي فقد تدارك فقط الإغفال الوارد بالمقال الافتتاحي ملتصقا فيه اعتبار الدعوى مرفوعة من طرف الشركة المدعية في شخص ممثلها القانوني دون أن يثير أي دفع يستدعي التعقيب ومن جهة ثانية أن المدعى عليه امتنع صراحة من تنفيذ الحكم رقم 8512 القاضي عليه بأداء كراء التسيير والمؤيد استئنافيا بقرار رقم 699 حسب الثابت من محضر الامتناع المؤرخ في 2017/10/31 و أن الفصل 10 من الشروط العامة للعقد يتعلق بالعراقيل التي يمكن ان تنشأ في تطبيقه والتي يجب أن يسلك الطرفان من خلالها مسطرة التحكيم في حين أن موضوع الدعوى فيتعلق بعدم تنفيذ المدعى عليه لالتزامه بعدم الأداء وهذا يخضع لمقتضيات الفصل التاسع من الشروط العامة للعقد الذي ينص على أن العقد يفسخ بقوة القانون وبدون إجراءات عند عدم تنفيذ المدعى عليه لالتزامه بالأداء بعد إنذاره بشهر وبقي بدون مفعول وبالتالي فقد تحقق الشرط الفاسخ

المتفق عليه والقرار الاستئنافي رقم 104 قصد حسم في هذه النقطة معتبرا بأن موضوع الدعوى يحكمها الفصل 9 وليس الفصل 10 من العقد لذلك تلتزم العارضة الحكم بفسخ العقدة المؤرخة في 2014/09/29 وإفراغ المدعى عليه جان من المحل موضوع التسيير الكائن بزقة بالدار البيضاء تحت اسم حانة مارسيل سيردان هو أو من يقوم مقامه مع تحميله الصائر والنفاد المعجل.

و حيث إنه بعد إدراج القضية بعدة جلسات صدر الحكم المشار إليه أعلاه و هو الحكم المستأنف.

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أن الحكم الابتدائي موضوع الطعن بالاستئناف الحالي جاء ناقص التعليل الذي يوازي انعدامه وأنه بخصوص الدفع بمسطرة التحكيم فقد اعتمد على حيثيات القرار الاستئنافي عدد 104 الذي بمقتضاه تم إرجاع الملف للمحكمة التجارية للبت فيه من جديد وأنه كما أشير إليه أعلاه فإن القرار المذكور يعتبر باطلاً لكون أنه لا يمكن التصريح بإرجاع الملف للمرحلة الابتدائية استناداً على حق الدفاع و عدم إمكانية حرمان أحد الأطراف من درجة من درجات التقاضي و في نفس الوقت يبيث في دفع جوهري وموضوعي إذ أن محكمة الاستئناف حين بتت في ما قضى به الحكم الابتدائي تكون قد ألغت بشكل صريح الحكم المذكور ليكون قرارها بإرجاع الملف إلى المحكمة التجارية لا جدوى منه وهو الأمر الذي يشكل خرقاً سافراً للقواعد المسطرية و الجوهرية و يجعل من القرار الاستئنافي باطلاً و أنه بالتبعية فإن الحكم الابتدائي موضوع الاستئناف الحالي يكون هو الآخر قد خرق القانون باعتبار أن منطوق القرار الاستئنافي جاء صريحاً حين قضى بإرجاع الملف للبت فيه من جديد طبقاً للقانون و بالتالي فإن عدم مناقشة شرط التحكيم و الاكتفاء بالإشارة إلى القرار الاستئنافي يشكل نقصاناً في التعليل و انعداماً له. كما أن الحكم الابتدائي موضوع الاستئناف الحالي لم يتطرق قط للدفع المثار من طرف الطاعن المتمثل في كون المقال الذي لم يطلع عليه الطاعن في المرحلة الابتدائية السابقة و بصريح العبارة هو مقال إدخال و ليس مقال إصلاح و أنه شتان ما بين مقال إصلاح و مقال إدخال، و بالتالي يبقى السيد العربي هو المدعي الأصلي في الدعوى بناءً على وكالة شخصية للسيد دونيز. أما التعليل الذي جاء به الحكم الابتدائي و ركونه إلى عدم وجود ضرر، فإن ما أثير من طرف العارض هي دفوعات جوهرية و من النظام العام تثيرها المحكمة من تلقاء نفسها، خاصة و أن الأمر يتعلق بشركة مجهولة الاسم ذلك أن المادة 67 مكرر من قانون الشركات تشير على أنه لا يمكن تخويل الصفة لأي كان لكي يمثل الشركة أو المدير العام و إنما يتم ذلك عن طريق مجلس الإدارة وأنه في نازلة الحال فإن الوكالة المعتمد عليها في الدعوى هي وكالة شخصية كما هو ثابت من المقال الافتتاحي للدعوى صادرة عن شخص فقد صفته في تسيير و تمثيل شركة المساهمة و الأكثر من ذلك هو أن تلك الوكالة جاءت مخالفة لمقتضيات المادة 4 من قانون الشركات و التي تنص على وجوب تضمين المحررات تسمية الشركة مسبقة أو متبوعة ... " شركة مساهمة " أو ... " ش م " مبلغ رأسمال و هو ما أكدته محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء في قرأها رقم 2002/1268 الذي جاء فيه كقاعدة " دعوى إبطال العقد أو عدم سريانه يجب أن تقدم من طرف الشركة نفسها و ليس من طرف أي مساهم فيها " فبالأحرى تقديمها في نازلة

الحال من طرف شخص أجنبي بناء على وكالة شخصية باطلة و غير قانونية و لذلك يتضح على أن الحكم الابتدائي موضوع الاستئناف قد جانب الصواب مما يتعين معه التصريح بإلغائه و بعد التصدي القول و الحكم بتأييد الحكم الابتدائي عدد 5328 الصادر بتاريخ 2017/5/17 في الملف عدد 2017/8205/476 كما أنه يعاب على الحكم الابتدائي موضوع الاستئناف الحالي على أنه قضى بما لم يطلب منه فالمقال الافتتاحي للدعوى يلتمس رفعه بفسخ العقدة بين المدعي من جهة و الطاعن من جهة و إفراغه من المحل موضوع التسيير دون ذكر هو أو من يقوم مقامه و دون تحديد المحل موضوع الطلب و نفس الأمر ينطبق على المقال الإصلاحي الأول و كذا مقال الإدخال اللذان لم يشر فيهما قط إلى عبارة هو أو من يقوم مقامه و لا المحل المطلوب إفراغه وهو ما يجعل الحكم موضوع الاستئناف باطلا و مخالفا لمقتضيات المادة 3 من ق م م لأنه بث في ما لم يطلب منه و خرق و تجاوز حدود طلبات المستأنف عليه ، ملتصا بقبول الاستئناف شكلا وموضوعا إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به وبعد التصدي التصريح ببطالته مع إرجاع الملف الى المحكمة التجارية لإعادة المناقشة فيه من جديد و احتياطيا تأييد الحكم الابتدائي رقم 5328 واحتياطيا جدا إلغاء الحكم الابتدائي موضوع الاستئناف الحالي وبعد التصدي التصريح بعدم قبول الدعوى شكلا مع تحميل المستأنف عليه الصائر . وأدلى بنسخة حكم تبليغية و غلاف التبليغ ونسخة مقال افتتاحي للدعوى .

و حيث بجلسة 2018/10/22 أدلى دفاع المستأنف عليها بمذكرة جوابية عرضت فيها أنها كانت بمقتضى وكالة السيد بزنار العربي للقيام بالإجراءات المسطرية لرفع دعوى لضمان حقوقها بتتصيب محام عنها لتمثيلها أمام المحاكم. واعتبارها ي المدعية كما جاء في المقال الاصلاحى المدلى به أثناء المرحلة الابتدائية تمشيا مع الفصل 879 من ق ل ع، وبالتالي يبقى الدفع المثار من طرف المستأنف غير مرتكز على أساس كما أن القرار الاستئنافي القاضي بإرجاع الملف إلى الابتدائية هو قرار نهائي اكتسب قوة الشيء المقضي به، ولا يمكن مناقشة مضامينه أما فيما يخص مقتضيات المادة 3 من ق م م فإن المحكمة لم تتجاوز ما طلب منها إذ قضت في حدود الطلب لأنه لا يمكن الحكم على المدعى عليه فقط دون من يقوم مقامه والخلاصة أن الحكم الابتدائي قد صادف الصواب فيما قضى به بتطبيق مقتضيات الفصل التاسع من العقد الاتفاقي بين الطرفين الذي قرر الفسخ في حالة عدم الاداء ونضيف للمحكمة بأن المستأنف لازال يراوغ ويتعنت ويماطل رغم استصدار الشركة لحكم ابتدائي يقضي عليه بأداء واجب الكراء مشمولا بالنفاذ المعجل ، ورفض بصريح العبارة تنفيذه، وقام باستئنافه فأصدرت المحكمة قرارا يقضي بالتأييد ورغم ذلك تمادي في الامتناع عن تنفيذ ما ترتب بزمته إلى غاية يومه. ملتصا بتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعن الصائر. وأدلت بصورتين من الحكمين المذكورين ومحضري امتناع .

و حيث بجلسة 2018/12/6 أدلى دفاع المستأنف بمذكرة خلال المداولة عرض فيه أن المحكمة رفضت طلب التأخير و اعتبرت الملف جاهزا على أساس أن المستأنف عليها لم تدل بأية وثيقة أو مذكرة باستثناء مذكرة إسناد النظر في حين أن طلب التأخير الذي تقدم به الطاعن لا يتعلق بمذكرة إسناد النظر المدلى بها بنفس الجلسة و إنما يتعلق بالمذكرة الجوابية المرفقة بوثائق المدلى بها بجلسة 2018/11/22 إذ أنه بهذه الجلسة قررت المحكمة استدعاء الطاعن للإطلاع و التعقيب كما هو ثابت من خلال الإستدعاء وهو الأمر الذي حرم منه مما يشكل خرقا مسطريا يتعين معه إخراج الملف من المداولة قصد تمكين موكلي من الإطلاع على الوثائق المذكورة مع التذكير على أن نفس الهيئة سبق لها

في مرحلة سابقة أن أرجعت الملف إلى المحكمة الابتدائية لعدم تمكين الطاعن من الإطلاع على المقال الإصلاحي المدلى به خلال المداولة ومن جهة أخرى فإنه بنفس الجلسة تقدم الطاعن بطلب إحالة الملف على هيئة أخرى بسبب سبقية البت في حين كان الجواب على طلبه شفوياً بكون هذه الهيئة لم يسبق لها أن بثت في الموضوع و إنما في الشكل فقط لكن برجع المحكمة إلى القرار رقم 104 المدلى به بالملف سيتأكد على أن المحكمة لم تبث فقط في الشكل أو في حرمانه من حقه في الدفاع بل ناقشت و بثت صلب الموضوع من خلال تأكيدها على أن البند 9 من العقد هو الواجب التطبيق في النازلة و استبعدت بذلك مقتضيات المادة 10 و التي على أساسها سبق للمحكمة الابتدائية أن قضت بعدم قبول الطلب. ملتصاً أساساً إحالة الملف على هيئة أخرى للبث فيه طبقاً للقانون و احتياطياً وضماناً لحق الدفاع إخراج الملف من المداولة قصد تمكين الطاعن من الإطلاع على الوثائق المرفقة بالمذكرة الجوابية للمستأنف عليها المدلى بها بجلسة 2018/10/22 من أجل التعقيب على ما جاء فيها. وأدلى بنسخة مذكرة جوابية واستدعاء لجلسة ونسخة مذكرة إسناد النظر .

و حيث بجلسة 2019/2/19 أدلى دفاع المستأنف عليها بمذكرة تأكيد عرضت فيها أن المستأنف لازال يتمتع عن أداء واجب كراء التسيير ، كما يستشف من الأحكام الصادرة في مواجهته ومحاضر الامتناع المرفقة بالمذكرة الجوابية المدلى بها بجلسة 2018/10/22 وأن الطاعنة حاولت سلوك مسطرة الحجز التحفظي على ممتلكاته ففوجئت بأنه يملك شقة بالدار البيضاء غير أنها مثقلة بثلاث دهنون لفائدة التجاري وفاء بنك لضمان سلف مجموع مبالغه 3.800,00 درهم وهي مبالغ تفوق قيمة الشقة حسبما يستفاد من شهادة الملكية المشتركة للملك موضوع الرسم العقاري عدد 46/1798 التابع للمحافظة العقارية آفا و بالتالي تعذر على العارضة تنفيذ الأحكام الصادرة في حقه . كما أنه لم يكتف بالامتناع من أداء واجب الكراء والتسيير بل تمسك بالاستمرار في استغلال المحل التجاري وجني مداخيله وحرمان الطاعنة من مستحققاتها سالكا أسلوب التعنت والمماطلة من أجل ربح الوقت، متجاهلاً الأحكام الصادرة باسم جلالة الملك و طبقاً للقانون في مواجهته والفصل 9 من العقد الاتفاقي الذي ينص على فسخ العقد بقوة القانون بعد الإنذار بالأداء أو التنفيذ وبقياً بدون مفعول، ملتصاً رد دفعات المستأنف لعدم ارتكازها على أساس والغاية منها المماطلة فقط وتأيد الحكم المستأنف لمصادفته الصواب وتحميل الطاعن الصائر. وأدلى بأمر قضائي بالحصول على المعلومات المطلوبة و شهادة الملكية المشتركة ذات الرسم العقاري .

و حيث بجلسة 2019/3/12 أدلى دفاع المستأنف برسالة اخبار بوقوع صلح عرض فيها أنه قد تم التوصل إلى صلح بينه و بين المستأنف عليها شركة YYYYYY مطعم في شخص مديرها العام السيد دونيس بمقتضى بروتوكول اتفاق و الذي على إثره سلم السيد جان مفاتيح المحل موضوع النزاع لشركة YYYYYY 201 مطعم التي التزمت بالتنازل على جميع المساطر الموجهة ضده بما فيها المسطرة الحالية. ملتصاً بالإشهاد على الصلح الحالي مع ما يترتب على ذلك قانوناً . وأدلى بنسخة من بروتوكول اتفاق .

و حيث بجلسة 2019/3/26 أدلى دفاع المستأنف عليها بمذكرة تعقيب على رسالة اخبار عرضت فيها أنه لغاية يومه لم يتوصل بأي اتفاق او صلح بين الطرفين ولم يتم اخباره بذلك بصفة قانونية سواء من طرف موكلته او من طرف المستأنف كما انه بالرجوع إلى البروتوكول المدلى به يتضح بأنه مجرد صورة شمسية وبالتالي يتعذر عليه كمحام مكلف

بالدفاع عن حقوق موكلته ابداء رأيه في موضوعه ومضمونه مادام هذه الأخيرة لم تتخابر معه في شأنه لأجل ذلك ينبغي عدم الالتفات إلى صورة البروتوكول الذي تزامن تاريخه مع التاريخ الذي أصبحت فيه القضية جاهزة للحكم والبت فيه طبقاً للقانون بعد أن شهدت عدة جلسات تجاوزت السنتين مما يدل على أن الغاية منه هو المماطلة والتفاوت عن صدور حكم في الموضوع وحتى على فرض إذا وجد هذا الاتفاق وكان مبنياً على حسن النية و ثم الالتزام بمقتضياته فإن صدور حكم بات في النزاع سوف لن تترتب عنه أية آثار بالنسبة لطرفيه طالما أنهما لن يطالبان بتنفيذه ، ملتزمة تأييد الحكم المستأنف لمصادفته للصواب وتحميل الطاعن الصائر .

و حيث بجلسة 2019/3/26 أدلى دفاع المستأنف برسالة الإدلاء بوثائق عرض فيها أنه يدلي بالوثائق التالية : بأصل بروتوكول اتفاق و محضر معاينة حرة لتسليم مفاتيح المحل موضوع النزاع و ذلك قصد ضمها للملف و الاشهاد على الصلح المبرم بين الطاعن السيد جان و شركة yyyyyyy مطعم .

و حيث أدرجت القضية بجلسة 2019/03/26 ألقى خلالها بالملف بتعقيب لدفاع المستأنف عليها و اعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2019/04/09 .

التعليق

حيث أسست الطاعنة استئنافها على الأسباب المبسطة أعلاه .

وحيث وخلاف ما تمسكت به الطاعنة بخصوص التحكيم فإن القرار الاستئنافي الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تحت رقم 104 بتاريخ 2018/1/8 في الملف عدد 2017/8205/3417 سبق أن رد الدفع بعدم قبول الطلب لعدم سلوك مسطرة التحكيم بعلّة كون الطرفين جعلاً العقد مفسوخاً بقوة القانون وبدون إجراءات بعد توجيه إنذار بالأداء يبقى دون جدوى أي أنهما اتفقا مسبقاً على المآل الذي سيكون عليه العقد في حالة عدم الأداء بحيث جعلاً مفسوخاً بقوة القانون ، و هو حكم اتفاقي يطبق و كما جاء في الفصل التاسع من العقد الرابط بين الطرفين بدون اتخاذ أي إجراء ما عدا توجيه إنذار يبقى بدون جدوى بعد مرور شهر وبالتالي فإنه لا مجال للقول بإجراء مسطرة التحكيم المنصوص عليها في الفصل العاشر من العقد المذكور طالما أنها تطبق فقط بخصوص العراقيل التي قد تنشأ بمناسبة تطبيق الاتفاق أي ما يتعلق بالتسيير .

وحيث إن القرار الاستئنافي المشار إليه أعلاه مادام أنه سبق و أن رد الدفع بوجود شرط التحكيم وقضى بإلغاء الحكم المستأنف وإرجاع الملف إلى المحكمة التجارية بالدار البيضاء للبت فيه من جديد طبقاً للقانون مع حفظ البت في الصائر ، فإنه بذلك قد اكتسب قوة الشيء المقضي به باعتباره قراراً نهائياً وفق ما ينص عليه الفصل 418 من قانون الالتزامات والعقود و لا أحقية للطاعنة في إعادة مناقشة مضامينه .

وحيث بخصوص ما أثير حول الوكالة المعتمد عليها في الدعوى فإن الثابت من الوكالة المذكورة أن المستأنف عليها كلفت السيد برنار العربي للقيام مقامها بالإجراءات المسطرية لرفع دعوى لضمان حقوقها بتتصيب محام للدفاع عنها و تمثيلها أمام المحاكم و اعتبارها هي المدعية وفق ما جاء في المقال الاصلاحى المدلى به أمام محكمة البداية خلال المداولة وذلك تماشياً مع مقتضيات الفصل 879 ق ل ع وعليه فإن السبب المعتمد عليه من

طرف الطاعن من كون الوكالة المذكورة هي وكالة شخصية و جاءت مخالفة لمقتضيات المادة 4 من قانون الشركات يبقى غير مؤسس كسابقه ويتعين رده .

وحيث بخصوص السبب المستمد من كون الحكم المطعون فيه مخالف لمقتضيات الفصل 3 من قانون المسطرة المدنية فإنه باستقراء الحكم المذكور يتبين أنه قضى بفسخ عقد التسيير الرابط بين طرفي الدعوى المؤرخ في 2014/9/29 وإفراغ الطاعن و من يقوم مقامه من المحل موضوع التسيير ، وذلك وفق ما جاء في المقال الافتتاحي للمدعية ومادام أن الحكم قضى في حدود الطلب وفق الفصل المذكور فإن ما أثير بهذا الخصوص يبقى خلاف الواقع ويتعين رده .

وحيث بخصوص ما أثاره الطاعن من وقوع الصلح فإنه تطبيقا للفصل 1098 من قانون الالتزامات و العقود فإن الصلح عقد بمقتضاه يحسم الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان قيامه أي أن الصلح يجب أن ينهي النزاع بصفة نهائية بين أطرافه ، كما يجب تفسير الصلح في حدود ضيقة كيفما كانت عباراته ، و هو ما لا يسري إلا على المنازعات و الحقوق التي ورد عليها وفق ما نص عليه الفصل 1108 ق ل ع .

وحيث لما كان الثابت بالرجوع الى بروتوكول الاتفاق المدلى به بالملف أن المستأنف التزم بأداء واجبات التسيير وفق ما هو محدد بالفقرات 1-2-3-4 من البروتوكول المذكور فإن عدم إدلاء الطاعن بما يثبت تنفيذ الالتزامات المذكورة يجعل دفعه بوقوع الصلح على غير أساس ويتعين رده .

وحيث إن الطاعن أدلى كذلك بمحضر معاينة حرة منجز من طرف المفوض القضائي السيد سعيد بتاريخ 2019/2/25 ، عاين بمقتضاه تسليم الطاعن مفاتيح المحل التجاري موضوع الدعوى لممثلة المستأنف عليها السيد كريمة ، وعليه فمادام ان إفراغ المحل قد تم بصفة نهائية فإن استئناف الطاعن للحكم القاضي بفسخ عقد التسيير وإفراغه من المحل المذكور قد أصبح غير ذي موضوع ولكل ما ذكر يتعين رده وتحميل الطاعن الصائر .

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء و هي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا :

في الشكل : بقبول الاستئناف .

في الموضوع : برده لكونه أصبح غير ذي موضوع مع إبقاء الصائر على رافعه .

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

الرئيسة

المستشار المقرر

كاتبة الضبط

قرار رقم: 1660
بتاريخ: 2019/04/16
ملف رقم: 2019/8205/1062



المملكة المغربية
السلطة القضائية
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 2019/04/16

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين شركة ***** في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي

نائبها الأستاذ محمد أيت اشو المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين ***** في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي ب

نائبها الأستاذ محمد فخار المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف واستدعاء الطرفين لجلسة 2019/04/09.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت شركة ***** بواسطة نائبها الاستاذ آيت اشو محمد بمقال استئنافي مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2019/02/14 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2018/10/03 تحت عدد 8532 في الملف عدد 2018/8205/4384 و القاضي :
في الشكل : قبول الطلب .

في الموضوع : بتحقيق الرهن على الأصل التجاري للمدعى عليها المسجل بالسجل التجاري للمحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت عدد 169265 و الكائن برقم 699 شارع واد سبو العالية 2 الألفة الحي الحسني الدار البيضاء بالمزاد العلني بعد تحديد الثمن الافتتاحي للمزاد بواسطة الخبير و تأمر المحكمة بالقيام بالإجراءات المنصوص عليها في المواد من 115 إلى 117 من مدونة التجارة مع الإذن للمدعي باستخلاص دينه أصلا و فائدة من الثمن بعد البيع مع مراعاة ترتيب الدائنين وجعل الصوائر امتيازية و في حال فشلها تحميل المدعى عليها الصوائر و شمول الحكم بالنفاذ المعجل و برفض باقي الطلبات .

في الشكل:

حيث بلغ الحكم المطعون فيه إلى المستأنفة بتاريخ 2019/01/29 كما هو ثابت من طي التبليغ المرفق بالمقال و بادرت إلى استئنافه بتاريخ 2019/02/14 مما يكون معه الاستئناف مقدما داخل الأجل القانوني و باعتبار المقال الاستئنافي جاء مستوفيا لباقي شروطه الشكلية المتطلبة قانونا مما يتعين معه التصريح بقبوله .

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ووقائع الحكم المطعون فيه أن *****تقدم بمقال افتتاحي لدعوى بواسطة نائبه أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء و المؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ

2018/05/24 و الذي عرض من خلاله أنه دائن للمدعى عليها بمبلغ أصلي يرتفع إلى 8.228.058,07 درهم ناتج عن عدم تسديدها لرصيد حسابها السلبي ، وأنه لضمان أداء مبلغ 1.000.000,00 درهم قبلت المدعى عليها كما هو واضح من عقد القرض و من لائحة تسجيل الرهن على الاصل التجاري منح المدعي رهنا انصب على الاصل التجاري بجميع عناصره المادية و المعنوية و تم تقييد هذا الرهن على الاصل التجاري عدد 169265 و تم تجديد التقييد و التمس الأمر بتحقيق الرهن من الدرجة الثانية على الأصل التجاري الكائن بالرقم 699 شارع واد سبو العالية 2 الألفة الحي الحسني الدار البيضاء المسجل بالسجل التجاري تحت عدد 169265 بجميع عناصره المادية والمعنوية لضمان أداء بلغ 1.000.000,00 درهم تضاف إليه الفوائد الاتفاقية و المصاريف و الإذن للمدعي باستخلاص دينه مباشرة من كتابة الضبط بواسطة وصل تسلمه له بعد البيع مع الإشارة إلى أن هذا الدين يشمل الأصل و الفوائد والمصاريف و تعيين أحد السادة الخبراء المختصين قصد تحديد الثمن الانطلاقي لبيع الآلات و المعدات على أن يكون الثمن قابلاً للزيادة أو النقصان إلى ما لا نهاية و تكليف قسم التنفيذ بالمحكمة التجارية بالقيام بالإجراءات المنصوص عليها في الفصل 370 من مدونة التجارة مع النفاذ المعجل و الصائر .

و ارفق المقال بنسخة من كشف حساب بنكي ، نسخة من عقد فتح قرض مضمون على الاصل التجاري ، لائحة تسجيل الرهن ، نموذج "ج" ، إنذار موجه إلى المدعى عليها .

وحيث إنه بعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إليه أعلاه و هو موضوع الطعن بالاستئناف.

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب استئناف الطاعنة أن الحكم الابتدائي لم يعلل تعليلاً كافياً لعدم جوابه على دفعات أثيرت و تعد حاسمة للبت في النزاع ذلك أنه وإن كانت شروط سببية البت تفتقد لأحد العناصر الوارد التتبع عليها بالمادة 451 من ق.ل.ع و هو وحدة الأطراف فإن الأحكام المستدل بها من قبل المستأنفة في معرض جوابها على المقال تثبت لها الحجية فيما قضت به من البيع الاجمالي للأصل التجاري المملوك لها المشار إلى عنوانه و رقمه بصدر هذا المقال . و كون الأحكام تكتسب حجية على ما ضمن بها وفقاً لأحكام المادة 418 من ق.ل.ع و لو قبل صيرورتها قابلة للتنفيذ وأن هذه الحجية تثبت للوقائع

والمنطوق الأمر الذي يقتضي من المحكمة المرفوع إليها الطلب الذي صدر بشأنه الحكم موضوع الطعن الحالي أن تصرح برفض الطلب لوجود حكمين سابقين قضيا بالبيع الاجمالي للأصل التجاري ، هذا من جهة و من جهة أخرى فإنه من الناحية العملية فإن صدور ثلاثة أحكام بالبيع الاجمالي لنفس الأصل التجاري ، من شأنه ارهاق كتابة الضبط بفتح ثلاث ملفات تنفيذية يعين في كل منها خبير لتقويم الأصل التجاري و الحال أنه مادام قد صدر حكم بالبيع للأطراف الأخرى التدخل في ملف التنفيذ على سبيل التعرض على اداء منتج البيع كل حسب درجة تقييده أو مرتبة دينه و التمسست قبول المقال الاستئنافي شكلا و موضوعا التصريح بإلغاء الحكم المستأنف و الحكم من جديد برفض الطلب .

و أرفق المقال بنسخة حكم و طي التبليغ .

و حيث أدلى نائب المستأنف عليه بجلسة 2019/03/19 بمذكرة جوابية جاء فيها أن الطاعنة اثارَت وسيلة متعلقة بسبقية البت بعلة صدور حكم سابق قضى ببيع الأصل التجاري وان هاته الوسيلة مردودة للاعتبارات التالية :

ذلك أن سبقية البث تستلزم استجماع شروط و هي :

- أن يكون الشيء المطلوب هو نفس ما تم طلبه .
- أن تكون الدعوى مؤسسة على نفس السبب .
- أن تكون الدعوى قائمة بين نفس الخصوم .

وبالتالي فموجبات سبقية البث غير متوفرة في نازلة الحال بالنظر إلى كون الأحكام المحتج بها في الطور الابتدائي و المتمسك بها استئنافيا تبرر انتفاء وحدة الأطراف و السبب و الموضوع ذلك أن الحكم الصادر في إطار الملف عدد 2019/8205/10659 بين المستأنفة و شركة ديفيزيون موطو سيكليط أوطوموبيل يخص البيع الاجمالي للأصل التجاري في حين أن الحكم عدد 11194 يخص أداء شركة ***** و كفيها تضامنا المبلغ المطالب به إلى البنك الشعبي المركزي و لا علاقة للمستأنف عليه بهما بخلاف مزاعم المستأنفة ، إضافة إلى ذلك فإن المادة 114 من مدونة التجارة تجيز لكل دائن مرتهن مقيد على الاصل التجاري أن يحصل على أمر ببيعه و الذي يضمن ماله من ديون و ذلك بعد

ثمانية أيام من توجيه إنذار بالدفع للمدين بدون جدوى مما يتعين معه رد كافة دفعات الطاعة لعدم تأسيسها مع تأييد الحكم المستأنف .

وحيث إنه بعد إدراج القضية بجلسة 2019/04/09 تخلف عنها نائب المستأنفة رغم سابق اعلامه والفي بالملف مذكرة تعقيبية لهذا الاخير و التي أكد من خلالها سابق كتاباته ، حاز الاستاذ ذهيب عن الاستاذ فخار عن المستأنف عليه نسخة منها فتم اعتبار القضية جاهزة و حجزت للمداولة قصد النطق بالقرار في جلسة 2019/04/16 .

محكمة الاستئناف

حيث تمسكت المستأنفة بأوجه استئنافها المبسطة أعلاه .

وحيث إنه بخصوص دفعها بسبقية البت في دعوى البيع الاجمالي للأصل التجاري بمقتضى الحكمين المستدل بهما من قبلها خلال المرحلة الابتدائية. فإن الثابت من مقتضيات المادة 451 من ق.ل.ع أنه ليصح الدفع بسبقية البت يجب أن يكون الشيء المطلوب هو نفس ماسبق طلبه ، وأن تؤسس الدعوى على نفس السبب و بين نفس الخصوم، و الحال أن طرفي الخصومة في الحكم عدد 11194 الصادر بتاريخ 2017/12/04 هما البنك الشعبي كطرف مدعي و الشركة المستأنفة و كفيها السيد محمد كابران كطرف مدعى عليه وأن سببها هو مديونية هاته الأخيرة تجاه الطرف المدعى عليه المترتبة عن قروض وتسهيلات بنكية و موضوعها هو البيع الاجمالي للأصل التجاري للمستأنفة بناء على طلب الدائن في حين أن أطراف الخصومة في الحكم عدد 993 الصادر بتاريخ 2017/02/01 في الملف عدد 2016/8205/10659 هم الشركة المستأنفة بصفتها مدعية و القرض الفلاحي ، و البنك الشعبي ، وشركة موطو سيكليط أوطوموبيل، و البنك المغربي للتجارة الخارجية ، و الشركة المغربية التونسية للإطارات أمين وأن سبب الدعوى هو مديونية المستأنفة تجاه الطرف المدعى عليه و موضوعها هو البيع الاجمالي للأصل التجاري للمستأنفة بناء على طلبها مما تكون معه سبقية البت غير قائمة لاختلاف الأطراف و الموضوع والسبب، و بالتالي يكون ما تمسكت به بهذا الخصوص على غير ذي أساس و يتعين رده .

وحيث إنه فضلا عن ذلك فإن المادة 114 من مدونة التجارة تعطي للبائع و للدائن المرتهن المقيدين دينهما على الاصل التجاري أن يحصلوا ايضا على الأمر ببيع الأصل التجاري بعد ثمانية أيام من إنذار

يبقى بدون جدوى الأمر الذي يستشف منها إمكانية تقديم أكثر من دعوى لاستصدار حكم ببيع أصل تجاري من قبل دائنين متعددين و مهما كانت درجة الامتياز التي تحضى بها ديونهم .

وحيث إنه تبعا لذلك تكون أسباب الاستئناف على غير ذي أساس و الحكم المطعون فيه في محله مما تعين تأييده .

وحيث يتعين تحميل المستأنفة الصائر .

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا .

في الشكل : قبول الاستئناف .

في الموضوع : برده و تأييد 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: 1669
بتاريخ: 2019/04/17
ملف رقم: 2018/8205/5255



المملكة المغربية
السلطة القضائية
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 2019/04/17

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين السيد ***** .

عنوانه

نائبته الأستاذة المحامية بهيئة القنيطرة.

بوصفه مستأنفا من جهة

وبين : شركة ***** في شخص ممثلها القانوني لمياء الدباغ

نائبها الأستاذ المحامي بهيئة القنيطرة.

بوصفها مستأنفا عليها 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 2019/04/10 .

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

في الشكل:

بناء على المقال الاستئنافي المؤدى عنه الصائر القضائي الذي تقدم به السيد *****
***** بواسطة نائبته بتاريخ 2018/06/27 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية
بالرباط بتاريخ 2018/04/24 تحت عدد 1753 ملف عدد 2017/8207/4312 و القاضي بقبول الدعوى و في
الموضوع بإفراغ المدعى عليه ***** من المقهى المسماة ***** الكائن برقم
172 المغرب العربي أ 1 القنيطرة و بتحميله المصاريف و برفض باقي الطلب .

وحيث لا يوجد بالملف ما يفيد تبليغ الطاعن بالحكم المستأنف .

و حيث قدم المقال الاستئنافي مستوفيا للشروط الشكلية القانونية من صفة و أداء فهو مقبول شكلا .

و في الموضوع:

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المدعية تقدمت بواسطة نائبها بمقال أمام المحكمة التجارية
بالرباط بتاريخ 2017/12/8 تعرض فيه أنها أبرمت مع المدعى عليه عقد تسيير حر بشأن مقهى "الراس الذهبي"
الكائنة بعنوانها أعلاه لمدة 6 أشهر ابتداء من 2017/04/12 و أنه رغم انتهاء المدة رفض المدعى عليه إفراغ
المحل ملتزمة الحكم بفسخ عقد التسيير الحر المبرم بين الطرفين بشأن المقهى المسماة "الراس الذهبي" موضوع
السجل التجاري رقم 39719 و المسجل بالمحكمة الابتدائية بالقنيطرة الكائنة برقم 172 المغرب العربي أ 1
القنيطرة و المصادق عليه بتاريخ 2017/4/12 والحكم تبعا لذلك على المدعى عليه بإفراغ المقهى المسماة "الراس
الذهبي" موضوع عقد التسيير الحر منه و من جميع أمتعته و من يقوم مقامه و لو بإذنه تحت طائلة غرامة تهديدية
تبلغ 5000 درهم عن كل يوم يتأخر فيه عن التنفيذ مع النفاذ المعجل و تحميله الصائر، مرفقة مقالها بعقد تسيير
حر.

و بناء على المذكرة الجوابية المقدمة من طرف المدعى عليه بواسطة نائبه بجلسة 2018/03/20 جاء فيها أن الدعوى غير مقبولة شكلا لخرقها الشكليات القانونية و عدم إدلاء الجهة المعنية بما يفيد نموذج السجل التجاري و لإثبات الصفة و أنه لدى إبرامه العقد لم يطلع على فحواه فأوهمته المدعية بأنه عقد كراء و ليس عقد تسيير حر وأن له شهود على كون العقد كراء و أن العقد مخالف للمادة 155 من مدونة التجارة كما أنه لم يتوصل بأي إنذار من طرف المدعية لإبداء رغبتها في الفسخ ما يكون معه العقد قد تجدد ضمنيا و أنه لا وجود للسجل التجاري رقم 39719 ما يكون معه العقد عقد كراء من الباطن ملتصقا أساسا في الشكل عدم قبول الدعوى، احتياطيا القول بأن العقد تجدد ضمنيا وأن العقد كراء من الباطن و احتياطيا جدا إجراء بحث بحضور الشهود، مرفقا مذكرته بثلاثة اشهادات .

و بعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إلى منطوقه أعلاه استأنفه السيد ***** وجاء في أسباب استئنائه ان الحكم المستأنف لم يصادف الصواب فيما قضى به لأن المستأنف عليها لم ترفق مقالها إلا بعقد تسيير حر دون أن تستند في ذلك إلى ما يعزز طلبها و لم تدلي بما يفيد نموذج السجل التجاري وانما اكتفت بتضمين مراجعه في مكتوباتها وان طلبها يبقى ناقصا و يتعين إعادة الأمور إلى نصابها والقول بعدم قبولها شكلا مضيفا انه ظل يشغل المحل المخصص للمقهى بعد انصرام الأجل وتوصلت منه المستأنف عليها بمبالغ الكراء و هو ما يعبر عن رغبتها في تجديد العقد كما هو ثابت من وصل الكراء وان المستأنف عليها لم تعبر عن رغبتها في إنهاء العقد ولم توجه اليه انذارا بإنهاء العقد وفسخه قبل أن ينصرم اجله و هذا ما أغفلته المستأنف عليها ملتصقا في الأخير قبول الاستئناف شكلا و في الموضوع إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به وبعد التصدي الحكم بصفة أساسية بعدم قبول الدعوى شكلا و احتياطيا اعتبار بأن العقد الرابط بينهما هو عقد كراء و ليس عقد تسيير حر وبصفة احتياطيا جدا إجراء بحث بحضور الشهود و أرفق المقال بنسخة حكم ابتدائي و صورة وصل الكراء .

و بناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2019/04/03 جاء فيها أن الثابت من خلال عقد التسيير المدلى به من طرف العارضة ان العلاقة التي تربطها بالمستأنف هي عقد تسيير للمقهى المسماة ب*****الكائنة بالرقم 172 المغرب العربي أ 1 القنيطرة وأن عقد التسيير هذا استجمع جميع أركانه القانونية و جاء محدد المدة والتي تبتدئ 2017/04/12 وينتهي بتاريخ 2017/09/12 وتضمن أيضا السومة الشهرية و ان التزامات الطرفين جاءت واضحة وتفيد أن العقد الرابط بين الطرفين هو عقد تسيير حر وانه سينتهي بانتهاء المدة المحددة فيه وانه وعملا بمقتضيات الفصل 230 من قانون الالتزامات و العقود والالتزامات المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة لمنشئها ويستلزم تبعا لذلك رد جميع دفعات

المستأنف و أن الفصل 687 من نفس القانون تنص صراحة انه يقتضي أن ينتهي الكراء بقوة قانون عند انتهاء المدة التي حددها له المتعاقدان من غير ضرورة بإعطاء تنبيه بالإخلاء مما يبقى معه التمسك بالتجديد الضمني للعقد غير مؤسس قانونا خاصة وأن المستأنف خلال هذه المدة كان يقضي عقوبة حبسية سالبة للحرية مؤكدة ان الحكم المستأنف علل تعليلا كافيا من الناحيتين الواقعية و القانونية و اجاب على كل النقاط المثارة بما فيها أوجه الاستئناف الحالي ملتزمة رد دفع المستأنف و تأييد الحكم المستأنف و تحميل المستأنف صائر استئنافه .

وارفق مذكرته بنسخة من قراراتين.

و بناء على إدراج الملف أخيرا بجلسة 2019/04/10 فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2019/04/17 .

محكمة الاستئناف

حيث ان من بين ما تمسك به الطرف المستأنف ضمن أسباب استئنافه انه ظل مستغلا للمحل موضوع العقد بعد انصرام الأجل وان العقد قد تجدد ضمنا ملتصقا لذلك الحكم برفض الطلب .

وحيث صح ما عابه الطرف المستأنف على الحكم المطعون فيه إذ الثابت من وثائق الملف ان الطرف المستأنف أبرم عقد تسيير حر مع المستأنف عليها وذلك لمدة ستة أشهر تبتدئ من 2017/4/12 إلى غاية 2017/9/12 قابلة للتجديد وأن الطرف المستأنف ظل مستغلا للمحل موضوع النزاع بعد انتهاء مدة العقد بتاريخ 2017/9/12 وان المستأنف عليها لم تتقدم ضده بدعوى الإفراغ إلا بتاريخ 2017/12/8 أي بعد مرور ما يقارب ثلاثة أشهر على انتهاء مدة العقد علما أن الفصل 689 من قانون الالتزامات والعقود ينص على أن الكراء إذا أبرم لمدة محددة ثم انتهت وظل المكثري واضعا يده على العين فإنه يتجدد بنفس الشروط ولنفس المدة .

وحيث وترتبا على ما تقدم فإن عقد التسيير الحر المبرم بين الطرفين قد تجدد لنفس المدة ونفس الشروط وهو ما يجعل الحكم المستأنف قد خالف منحي القانون و لم يصادف الصواب فيما قضى به مما يتعين إلغاؤه والحكم وفق منطوق القرار أسفله .

وحيث يتعين تحميل المستأنف عليها المصاريف.

لهذه الأسباب

ملف رقم: 2018/8205/5255

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا.

في الشكل: بقبول الاستئناف.

في الجوهر : بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب مع تحميل المستأنف عليها الصائر .

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

كاتبة الضبط

المستشار المقرر

الرئيسة

قرار رقم: 1824
بتاريخ: 2019/04/22
ملف رقم: 2019/8205/961



المملكة المغربية
السلطة القضائية
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 2019/04/22 وهي مؤلفة
من السادة:
رئيسة

مستشارا مقرر

مستشارة

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: السيد *****

الكائن

ينوب عنه الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفه مستأنفا من جهة

وبين: السيد *****

الكائن

ينوب عنه الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2019/04/08.

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 ***** بواسطة محاميه بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2019/02/05 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء عدد 164 بتاريخ 2019/01/10 في الملف عدد 2018/8205/11197 ، القاضي بمعاينة فسخ عقد التسيير الحر الرابط بين الطرفين وبإفراغه ومن يقوم مقامه أو بإذنه من المحل التجاري الكائن الدار البيضاء وأدائه للمدعي مبلغ 35.000,00 درهم واجبات التسيير عن المدة من فبراير إلى نونبر 2018 ، ومبلغ 2000.00 درهم تعويضا عن التماطل ، وتحمله الصائر ورفض باقي الطلبات

في الشكل:

حيث إن الثابت من وثائق الملف أن الطاعن بلغ بالحكم المستأنف بتاريخ 2019/01/29 ويادر إلى إستئنافه بتاريخ 2019/02/05 أي داخل أجله القانوني ، ونظرا لتوفر المقال الإستئنافي على باقي الشروط صفة وأداء فهو مقبول شكلا.

في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه انه سبق للمستأنف عليه الحسين ***** ان تقدم بواسطة محاميه بمقال افتتاحي لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء مؤدى عنه بتاريخ 2018/11/15 ، عرض فيه أنه سبق أن كلف المدعى عليه بتدبير و تسيير المحل التجاري الكائن في عنوانه (عنوان المدعى عليه) أعلاه و ذلك تحت الشروط و الإتفاقات المضمنة في العقد ، والذي نص على عدة شروط و التزامات من طرف المدعى عليه منها على وجه الخصوص أن مدة العقد تحدد في 8 شهور فقط بدايتها 2017-05-01 و نهايتها متم دجنبر 2017 ، وان العقد غير قابل للتجديد و يبقى من حق صاحب المحل الدخول إلى محله وحيازته حيازة تاما دون قيد ولا شرط ، وأن يؤدي المسير إلى صاحب الأصل التجاري "المدعي" مبلغ 3500,00 درهم شهريا ، وأن عدم أداء المبلغ في وقته ابتداء من 2017/05/10 ينتج عنه فسخ العقد ، و أن المدعى عليه المسير توقف عن أداء الواجب شهريا ابتداء من 2018/01/01 إلى الآن و ذلك رغم جميع المساعي الودية الشفوية اللهم إلا ما كان من مبلغ 3800.00 درهم التي تم

تسليمه إلى المدعي بتدخل و حضور أحد لأصدقاء المسمى الحسن، و أن المبلغ المذكور يتعلق بالكراء عن شهر يناير 2018 ، مما يبقى معه المبلغ المتخذ بذمة المدعى عليه هو عن المدة الممتدة من فبراير إلى نونبر 2018 ووجب فيها ما مجموعه: $3500 \times 10 = 35000,00$ درهم، و ان عدم أداء الكراء في الوقت المحدد يحقق واقعة التماطل التي إتفق الطرفان على أنه بتحققها يتعرض العقد إلى الفسخ التلقائي أو القانوني، و ان المدعي وجه إنذارا من أجل الأداء و فسخ العقد طبقا لشروطه لكن المدعى عليه لم يستجب الأمر الذي يسوغ معه تطبيق بنود العقد و ذلك بفسخه و إرجاع المحل إليه. ملتصا بالحكم بفسخ العقد الرابط بين الطرفين المؤرخ يوم 2017/05/15 و المتعلق بالمحل التجاري الكائن في لمكانسة 05 بلوك س زنقة 1 رقم 8 عين الشق الدار البيضاء و تسلمه مع توابعه إلى المدعي ، و اداء مبلغ خمسة وثلاثين ألف درهم (35.000,00 درهم) عن مقابل استغلال الأصل التجاري عن المدة من فبراير 2018 إلى نونبر، بأودائه له أيضا مبلغ 5000,00 درهم على سبيل التعويض عن التماطل مع شمول الحكم بالنفاد المعجل و تحميله كافة المصاريف. وأرفق مقاله بنسخة مصادق عليها من عقد التسيير الحر ونسخة من الإنذار و محضر تبليغ الإنذار

وبعد انتهاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه بالإستئناف

أسباب الاستئناف:

حيث تمسك المستأنف بأنه بمجرد توصله بالإنذار من المستأنف عليه بادر إلى الجواب عنه بأنه يؤدي له واجبات التسيير دون مماطلة ، وان المستأنف عليه يتقاضى بسوء النية لأنه فشل في إفراغ العارض بالقوة ، كما أنه رغم انتهاء العقد استمر في قبض واجبات التسيير حسب ما يثبتته الإشهادين الصادرين عن السيد محمد الرامي والسيد الحسين افركو ، مما أدى إلى تجديد العقد ضمنيا حسب ما هو واضح من البند الأخير من عقد التسيير ، والتمس إلغاء الحكم الابتدائي وبعد التصدي التصريح برفض الطلب واحتياطيا إجراء بحث

وبتاريخ 2019/03/11 تقدم دفاع المستأنف عليه بمذكرة جوابية يعرض فيها ان الجواب المتمسك به من المستأنف لا يتضمن أداء المستحقات الشهرية والتي بلغت 10 شهور وأكثر ، وانه لا يمكن مواجهته بإشهادين لأنهما مختلفان في الوقائع ولكون المبلغ المضمن بهما لا علاقة له بالمبلغ المتفق عليه ، فضلا عن ان العقد الرابط بين الطرفين محدد المدة وان العقد شريعة المتعاقدين ، والتمس رد الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنف الصائر .

وبناء على إدراج القضية بجلسة 2019/04/08 حضر لها دفاع الطرفين وتقدم دفاع المستأنف بمذكرة تعقيبية يعرض فيها أن ما يزكي مضمون الإشهادين هو تصريح المستأنف عليه أمام الضابطة القضائية بتاريخ 2018/11/22 ، مما يفيد ان العارض يؤدي واجبات التسيير بانتظام ، وأن طلب إجراء بحث كفيل لتتوير المحكمة والتمس رد ما جاء في مذكرة المستأنف عليه والحكم وفق المقال الإستئنافي واحتياطيا إجراء بحث ، فتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالقرار لجلسة 2019/04/22

محكمة الإستئناف

حيث تمسك المستأنف بأنه يؤدي واجبات التسيير للمستأنف عليه دون ماطلة ، وما يثبت تسلمه للواجبات المذكورة هو الإشهادين الصادرين عن محمد الرامي والحسين افركو وتصريحه أمام الضابطة القضائية ، فضلا عن انه لم يتم إشعاره بفسخ العقد داخل أجل شهر قبل الفسخ

لكن ، حيث انه من بين الأسباب التي أسس عليها المستأنف عليه الدعوى لوضع حد للعقد الرابط بينه وبين المستأنف هو التماطل في أداء واجبات التسيير ، في حين تمسك الطاعن لتبرير واقعة الأداء بإشهادين ومحضر استماع للمستأنف عليه أمام الضابطة القضائية ، إلا أنه بالرجوع الى المدلى به يتبين بأن الإشهاد الأول الصادر عن المسمى الحسين افركو يشير إلى ان المستأنف ترك عنده مبلغ 3800.00 درهم كأمانة بعد عيد الأضحى من أجل تسليمها لصاحب الملك ، ويشير الإشهاد الثاني الصادر عن المسمى محمد الرامي ان المستأنف عليه توصل من صاحب الملك بالمبلغ المذكور بعد عيد الأضحى وهو ما يؤكد المستأنف عليه من خلال محضر الاستماع اليه امام الضابطة القضائية من انه تسلم من الحسين المبلغ المشار إليه ، ومادام ان المستأنف لم يثبت أداء باقي المبالغ الأخرى موضوع الإنذار الذي توصل به عن المدة من فبراير إلى نونبر 2018 ، فإن الحكم المستأنف الذي رتب على ذلك ثبوت المطل في حقه وقضى بالفسخ والإفراغ والأداء يكون مصادفا للصواب ويتعين تأييده ورد الاستئناف المثار بشأنه مع إبقاء الصائر على رافعه .

لهذه الأسباب

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

-في الشكل :قبول الإستئناف

- في الموضوع : برده وتأيد 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