

قرار رقم: 457
بتاريخ: 2023/01/18
ملف رقم: 2021/8206/5309



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 2023/01/18

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة ومقررة

مستشارة

مستشارة

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين *****

عنوانه:

تنوب عنه الاستاذة رجاء البكوري المحامي بهيئة الرباط

بصفته مستأنفا من جهة

وبين *****

عنوانه

ينوب عنه الاستاذ العاقل العاقل المحامي بهيئة الرباط

بصفته 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 2021/12/29

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

حيث بتاريخ 2021/09/27 تقدم ***** بواسطة محاميه بمقال مسجل ومؤدى عنه الرسم القضائي يستأنف من خلاله مقتضيات الحكم عدد 3250 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2021/07/27 في الملف عدد 2020/8207/1463 القاضي له بمبلغ 26.000,00 درهم يؤديه له المستأنف عليه مع إفراغه من المحل موضوع الدعوى وبرفض باقي الطلبات.

في الشكل:

حيث إن الاستئناف قدم داخل الأجل القانوني ومن ذي صفة ومؤدى عنه الرسم القضائي فهو لذلك مقبول شكلا.

في الموضوع:

حيث يستفاد من مستندات الملف ومن الحكم المستأنف أن لشهب حسن بن حمادي تقدم بمقال للمحكمة التجارية بالرباط عرض من خلاله أن ***** يكتري منه محلا تجاريا بسومة شهرية قدرها 650 درهم إلا أنه أصبح في حاجة له من أجل الاستغلال الشخصي فوجه له إنذارا بلغ به بتاريخ 2020/03/09 إلا أنه لم يستجب له والتمس لأجل ما ذكر الحكم بالمصادقة على الإنذار وإفراغ المدعى عليه من المحل الكائن بزقة المسجد حي مبروكة مدينة تيفلت هو أو من يقوم مقامه أو بإذنه تحت طائلة غرامة تهديدية. فيما تقدم هذا الأخير بطلب مضاد التمس من خلال الحكم اساسا برفض الطلب واحتياطيا الحكم له بتعويض مسبق قدره 5000,00 درهم وتمهيدا إجراء خبرة، وبعد إجراء خبرة تقويمية وتعقيب الطرفين عليها وتامم الإجراءات، اصدرت المحكمة التجارية الحكم السالف الذكر وهو المطعون فيه بالاستئناف من لدن المكثري للأسباب التالية:

ان الحكم المستأنف اجحف كثيرا بحقوق العارض ذلك أن المحكمة اعتمدت على خبرة زاغت عن مبدأ الحياد وكذا الموضوعية . وأن الخبير افترض على انه في حالة فقدانه لمحله فانه حتما سيدخل محلا تجاريا في نفس المنطقة وبسومة كرائية محددة في مبلغ 1000,00 درهم . وانه اذا كان العارض قد اكرى المحل موضوع الدعوى خلال سنة 2006 بسومة كرائية قدرها 650 درهم ، و أن المبلغ المقترح من قبل الخبير لن يكفي لاقتناء محل تجاري بنفس المنطقة، وانه سيتضرر كثيرا من جراء افراغه للعين المكتراة علما انه اكتسب سمعة وزبناء ، كما أن عثوره على محل تجاري بسومة كرائية معقولة مستحيل . والتمس لاجل ذلك الغاء الحكم المستأنف جزئيا وبعد التصدي اساسا اجراء خبرة مضادة . واحتياطيا الحكم بالرفع من المبالغ المحكوم بها إلى القدر المعقول واحتياطيا جدا تأييد الحكم المستأنف وتحميله الصائر . وارفق مقاله بنسخة من الحكم المستأنف وطى التبليغ.

وحيث اجاب المستأنف عليه بواسطة نائبه أن المستأنف انصب على مناقشة تقرير الخبرة المأمور بها بمقتضى الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2021/02/03 . لكن من خلال الرجوع إلى المقال الاستئنافي يتضح بأن المستأنف لم يطعن صراحة في الحكم التمهيدي. وأن المشرع نص في مقتضيات الفصل 140 من قانون المسطرة المدنية على أنه " يجب أن لا يقتصر مقال الاستئناف صراحة على الحكم الفاصل في الموضوع فقط بل يتعين ذكر الأحكام التمهيدية التي يريد المستأنف الطعن فيها بالاستئناف". و أنه بذلك يكون المستأنف قد سلم بمقتضيات الحكم التمهيدي وبالتالي لا حق له في مناقشة الخبرة وكل ما خلص إليه الخبير . لذا يتعين رد كل ما جاء في المقال الاستئنافي لعدم ارتكازه على أي أساس قانوني أو واقعي سليم.

وبصفة إحتياطية: فإن الخبرة التي امرت بها المحكمة التجارية أنجزت وفق المقتضيات القانونية المنصوص عليها والواجبة الاعمال كما أن الخبير تقيد بمقتضيات الحكم التمهيدي. وأنه بالرجوع إلى تقرير الخبرة فالملاحظ بأن المحكمة أجابت على كل النقط الواردة في الحكم التمهيدي . والتمس لأجل ذلك الحكم بعدم قبول الاستئناف شكلاً، ومن حيث الموضوع تاييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنف الصائر.

وبتاريخ 2022/01/12 اصدرت محكمة الاستئناف التجارية قرارا تمهيديا تحت عدد 28 قضى باجراء خبرة اسندت للخبير الحسين كرومي الذي وضع تقريراً خلص فيه الى ان التعويض المستحق لمالك الاصل التجاري من جراء الضرر الناجم عن الافراغ بخصوص الحق في الكراء في مبلغ 23.400 درهم و مصاريف الانتقال في مبلغ 3.000 درهم . و وبناء على مذكرة مستنتجات بعد الخبرة المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة دفاعه بجلسة 2023/01/04 جاء فيها أن الخبير انتهى في إطار تحديده للتعويض المستحق عن الإفراغ عنصرين أحدهما الفارق بين السومة الكرائية للمحل و السومة الكرائية لنفس المحل حسب السعر الحالي و ذلك باعتبار أن استرجاع نفس وتيرة العمل بالمحل الجديد ستستغرق ثلاث سنوات أي مدة 36 شهرا و هو ما يوجب في التعويض عنها مبلغ 23400 درهما. وأنه حدد مصاريف الاستقرار بالمحل الجديد من البحث والحصول على الرخص و نقل مشتملات المحل و تجهيزه بمادتي الماء والكهرباء و الهاتف في مبلغ 3000 درهما. وأنه بذلك يكون قد بالغ في التقويم والأمر يتعلق بمحل اسكافي لا ينطبق كل ما ضمنه الخبير في تقريره كتكاليف و غيرها. والتمس تخفيض مبلغ التعويض عن الافراغ إلى القدر المناسب والمعقول وتحميل المستأنف الصائر.

وبناء على ادراج القضية بجلسة 2023/01/04 التي بالملف مستنتجات بعد الخبرة للاستاذ العاقل العاقل وتخلف دفاع الطرفين وتقرر حجز القضية للمداولة للنطق بالقرار الاستئنافي بجلسة 2023/01/18.

محكمة

حيث عرض الطاعن استئنافه في الاسباب المبسطة اعلاه .

حيث اعتبارا لمنازعة الطاعن في الخبرة المنجزة ابتداءً و ما انتهى اليه الحكم المستأنف من تعويض أمرت المحكمة بإجراء خبرة تقويمية جديدة عهد القيام بها للخبير محمد رحمانى تم استبداله بالخبير الحسين الكرومي الذي حدد التعويض المستحق عن الافراغ في مبلغ 26.400 درهم .

حيث أكد الخبير بأن السومة الكرائية الشهرية الحالية للمحل بسوق العقار بالنظر لموقع المحل هي 1300 درهم و هي السومة التي لم يدل الطاعن بخلافها لينتهي الى خصمها من السومة المؤداة و هي 650 درهم مع رسملة فارق السومة الكرائية المطبقة و السومة الكرائية الشهرية بسوق العقار لمحل بنفس الخصوصيات مع تطبيق معامل المدة 36 شهر ليكون مبلغ الموازي للحق في الكراء محددًا بناء على مقاييس دقيقة تمت بناء على معايير تقنية مع مراعاة كافة المعطيات المحيطة بالنازلة مما يتعين اعتمادها أما عن التعويض المستحق عن السمعة و الزبناء فإن الطاعن لم يمكن الخبير من الوثائق المحاسبية و التصاريح الضريبية من ضريبة على الدخل مما تعذر معه تحديد التعويض عن الزبناء و السمعة سيما وأن المادة 7 من قانون 49/16 ألزمت تحديدها استنادا للتصريحات الضريبية للسنوات الأربع الاخيرة. وحيث تأسيسا على ما سبق يتعين التصريح بتأييد الحكم المستأنف مبدئيا مع تعديله و ذلك بحصر مبلغ التعويض عن الافراغ في مبلغ 26.400 درهم . وحيث يتعين جعل الصائر بالنسبة .

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تقضي وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا .
في الشكل: قبول الاستئناف .
في الموضوع: تأييد الحكم المستأنف مبدئيا مع تعديله و ذلك برفع مبلغ التعويض عن الافراغ في مبلغ 26.400 درهم و جعل الصائر بالنسبة .
وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.
الرئيسة والمقررة
كاتب الضبط

قرار رقم: 461
بتاريخ: 2023/01/18
ملف رقم: 2022/8206/4250



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 2023/01/18

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا ومقررة

مستشارة

مستشارة

بمساعدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بيــــــــــــن : السيد *****

عنوانه بالرقم

تنوب عنه الشركة المدنية المهنية للمحاماة الشرقاوي وشركاؤه المحامون بهيئة الرباط والجامعة محل

المخابرة معها بمكتب الاستاذ عبد القادر فهيم المحامي بهيئة الدار البيضاء

بصفته مستأنفا من جهة

وبيــــــــــــن : *****

عنوانه

ينوب عنه الاستاذ الأمين المكاوي المحامي بهيئة الرباط

بصفته مستأنفا عليه من جهة أخرى.

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

وبناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2023/01/04.

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

بناء على المقال الاستئنافي الذي تقدم به السيد ***** بواسطة دفاعه و المؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2022/06/24 و الذي يستأنف بمقتضاه الحكمين التمهيدي عدد 800 الصادر بتاريخ 2021/10/06 والقاضي باجراء بالخبرة. والقطعي الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط عدد 827 بتاريخ 2022/03/09 ملف عدد 2020/8207/3595 والقاضي برفض الطلب وتحميل رافعه الصائر.

في الشكل:

حيث قدم الاستئناف مستوفيا للشروط الشكلية المتطلبة قانونا أجلا و أداء و صفة فهو مقبول شكلا .

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه ان السيد ***** تقدم بواسطة دفاعه لدى كتابة ضبط المحكمة التجارية بالرباط بمقال افتتاحي يعرض فيه أن المدعى عليه يكتري منه المحل التجاري الكائن بعنوانه أعلا بمقتضى عقد كراء شفوي وأنه عمد الى تغيير معالمه وذلك بتقسيمه الى محلين اثنين وفتح بابيه ثاني على الشارع الرئيسي دون موافقته كما غير النشاط الممارس فيه أذ اصبح يمارس الخياطة بالمحل الثاني المحث بعد ان كان المحل الأصلي يمارس فيه نشاط تنظيف وكي الملابس وانه وجه له انذار لارجاع الحالة الى ما كانت عليه وأشعره وتغييره لنشاط الأصل التجاري وهو الإنذار الذي بقي دون جدوى، والتمس لأجل ذلك الحكم بالمصادقة على الاشعار والإفراغ وإفراغ المدعى عليه هو ومن يقوم مقامه او باذنه من المحل المكترى تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 2500 درهم عن كل يوم تأخير وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميله الصائر، وارفق المقال بصورة شهادة ملكية، محضر معاينة واستجواب، محضر تبليغ انذار، طلب تبليغ انذار.

وبناء على المذكرة الجوابية التي أدلى بها المدعى عليه بواسطة نائبه جاء فيها بان الطلب غير معزز بما يثبت تغيير معالم العين المكترة وتغيير النشاط الممارس فيها، فضلا عن كونه يمارس الخياطة منذ بداية عقد الكراء. ملتصا الحكم بعدم قبول الطالب.

وبناء على المذكرة التعقيبية التي أدلى بها المدعي وجاء فيها بأن المدعى عليه يقر في جوابه بأن المحل المكتري تم تقسيمه لمحلين يزاول بهما نشاطين تجاريين، وان له شهود على كون المحل كان عبارة عن محل واحد فقط خاص لمزاولة نشاط المصبنة وتم تقسيمه لمحلين مؤخرًا، كما ان تصميم البناية يبين بأن الأمر يتعلق بمحل واحد بالطابق الأرضي، ملتصا الحكم وفق مقاله، وارفق المذكرة برسم نظير موجب لفيقي، صورة رخصة بناء، صورة تصميم.

وبناء على المذكرة التعقيبية التي ادلى بها المدعى عليه وعرض فيها بأن شهود اللفيق المدلى به غير قاطنين بالمنطقة المتواجد بها المحل موضوع الدعوى وان الأخير ومنذ بداية كرائه له وهو يتوفر على بابين وانه لم يحدث أي

تغيير به وان له شهود يؤكدون ذلك، ملتمسا رفض الطلب، ورافق المذكرة بشهادتين ادرييتين، صورة تصميم، نسخة مطابقة للأصل من دوجب لفيقي.

وبناء على مذكرة الرد التي ادلى بها المدعي وجاء فيها بأن الشهادة الإدارية التي ادلى بها المدعي عليه تؤكد ان المحل تم تقديمه لمحلين، وهي شهادة تناقض اللغيف العدلي وكذا الشهادة الإدارية الثانية المدلى بهما، والتمس الحكم وفق طلبه.

وبناء على المذكرة التعقيبية مع مقال مضاد مؤدى عنه الذي تقدم به المدعي عليه واكد من خلالها في التعقيب سابق دفعاته وفي المقال المضاد فان اللغيف العدلي المدلى به من طرف المدعي يعد وثيقة مزورة شهد شهوده بما يخالف الحقيقة. ملتمسا انذار المدعي لتحديد موقفه من اللغيف المذكور، وأرفق المذكرة بتوكيل خاص.

وبناء على مذكرة بيان مؤدى عنها ادلى بها المدعي واكد من خلالها ما سبق أن دفع به بخصوص التعقيب على دفعات المدعي عليه وفي الطعن بالزور الفرعي فان اللغيف الذي أدلى به هو الذي يعد مزورا، ملتمسا الحكم وفق مقاله وفي الطعن بالزور الفرعي انذار المدعي عليه للإدلاء بأصل الموجب واجراء مسطرة الزور الفرعي، وأرفق المذكرة بوكالة خاصة.

وبناء على مذكرة الرد التي ادلى بها المدعي والتي ورد فيها بأن حقه في طلب المصادقة على الإنذار لم يسقط لكون جميع الحالات توقفت بسبب حالة الطوارئ الصحية، مؤكداً سابق ملتمساته بخصوص الطعن بالزور الفرعي، وأرفق المذكرة بصورة من بلاغ وزارة العدل وصورة جريدة رسمية.

وبناء على الحكم التمهيدي عدد 800 الصادر عن المحكمة بتاريخ 2021/10/06

وبناء على تقرير الخبرة المنجز بتاريخ 2022/01/05

وبناء على مذكرة مستنتاجات بعد الخبرة التي ادلى بها المدعي وجاء فيها بأن الخبرة المنجزة مخالفة للقواعد الشكلية لعدم توصل نائبه بالاستدعاء لإجرائها فضلا عن وجود كشط في تاريخ إنجازها كما انه تم اغفال تدوين تصريحات الوسيط الذي استقدمه المدعي عليه والذي كان على علم بحالة وشكل المحل موضوع الدعوى، فضلا عن أن الخبرة لم تحسم في كون الحائط المتواجد بالمحل قديم ام حديث واكتفى بتضمين إقرار المدعي عليه احداثه للسدة العلوية وازاحة الجدار العازل وإزالة جدار اخر وان هذا الإقرار كاف لإثبات قيامه بتغيير معالم المحل، ملتمسا الحكم أساسا وفق طلبه واحتياطيا الأمر بإعادة اجراء الخبرة، ورافق المذكرة بتصميم.

وبناء على المذكرة التي ادلى بها المدعي عليه والتي اكد من خلالها سابق دفعاته مضيها بأن الخبرة اكدتها، ملتمسا الحكم برفض الطلب، وأرفق المذكرة بمحضر عرض عيني، صورة شيك.

وبعد استيفاء كافة الاجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه استأنفه الطاعن مؤسسا استئنافه كما يلي : عدم الأخذ بإقرار المستأنف عليه: ان ما عللت به المحكمة حكمها الفاصل في الجوهر مجانب للصواب وذلك أن من أدلى بحجة فهو قائل بما جاء فيها ويلزمه مضمونها، وبإطلاع المحكمة على الشهادة الإدارية المؤرخة في 6 فبراير 2017 المدلى بها من قبل المستأنف عليه يتأكد انها تضمنت ما يثبت ان المحل المدعى فيه منذ سنة 1989 والى غاية تاريخ

تحرير تلك الشهادة سنة 2017 كان مستعملا ومستغلا كمصبنة و هو دليل قطعي على ان العارض حينما أكرى المحل إلى المستأنف عليه اكراه له على اساس استغلاله كمصبنة وذلك ما تم احترامه وممارسة النشاط التجاري على مدار السنين التي زادت عن عشرين سنة، وبالتالي فإن المحكمة حينما لم تعمل تلك الوثيقة الصادرة عن الطرف المستأنف عليه، والتي أقر من خلال إدلائه بها بان النشاط التجاري الذي كان يمارسه بالمحل المدعى فيه واكتراه من الطاعن على أساسه هو المصبنة، وبالتالي فإن إحداث نشاط حرفي وهو الخياطة وتعاطيه في ذات المحل هو تغيير للنشاط التجاري الذي اكرى المستأنف عليه المحل لاستغلاله فيه، ومن تم فإن المحكمة حينما عللت حكمها على النحو المشار إليه أعلاه تكون قد خرقت مقتضيات 410 من قانون الالتزامات والعقود وخرقت قواعد الإثبات حينما لم تعمل وثيقة تم الاستدلال بها من طرف المستأنف عليه نفسه وهي الشهادة الإدارية وجاءت بحكم مستحق للإلغاء وتصديا الحكم للعارض وفق مقاله الافتتاحي للدعوى.

وبخصوص خرق الفصل 230 ق ل ع: فإنه بمقتضى الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود فإن الالتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بين متعاقديها. وانه من الثابت سواء من خلال الشهادة الادارية المؤرخة 6 فبراير 2017 المدلى بها من قبل المستأنف عليه او من خلال اللفيف العدلي الذي استدل به الطاعن ان المحل موضوع الدعوى كان دائما يستغل من قبل المستأنف عليه كمصبنة ، وهي الوثائق التي تثبت بما لا يدع أي مجال للنقاش على أن الاتفاق بين الطرفين منذ ابرام العقد الشفوي لان القانون لم يكن يلزم وقتذاك شرط الكتابة في عقد الكراء التجاري او الحرفي او الصناعي اتفقا على ان النشاط الممارس هو المصبنة دون سواء، وبالتالي فإن المحكمة حينما عللت حكمها بان الملف خال مما يفيد اتفاق الطرفين على تخصيص العين المكتراة لممارسة نشاط تجاري معين تكون قد حرفت الوقائع وأسست عليها حكمها مما ينزل منزلة انعدام التعليل ونفت عن العارض الادلاء بلفيف لم تعتد به ولم تحدد موقفها منه ولا هي استدعت شهوده واستمعت اليهم او بينت موقفها من تلك الوثيقة مما يمس بحقوق دفاعه وخرقت الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود لانه من الثابت أن الكراء ابرم بين الطرفين على استغلال المحل كمصبنة فقط، مما يكون معه المستأنف عليه قد خرق العقد واخل به حينما احدث نشاطا حرفيا بالمحل المكري له دون موافقته مما يعتبر اخلاا بالعقد ببرفسخه

وبخصوص خرق القانون: فان ما عللت به المحكمة حكمها يفيد ضمنا بانه قد ثبت لديها وجود تغيير في النشاط التجاري وان وثائق الملف ليس فيها ما يمنع من حصول ذلك، في حين ان الثابت أن المحل استغل على مدار السنوات وبناء على اتفاق الطرفين كمصبنة ، ولم يقم أي دليل على ان العارض وافق على تغيير النشاط الذي تم التعاقد بشأنه او وافق على اضافة نشاط حرفي اخر الى النشاط الذي تم التعاقد بين الطرفين على اساسه و هو المصبنة، وبالتالي فإن ما عللت المحكمة به حكمها مجانب للصواب ومنعدم الاساس. وان المحكمة قد خرقت مقتضيات المادة 22 والمادة 8 من القانون 49.16 . وان الثابت من وثائق الملف ان الطاعن وجه الى المستأنف عليه انذارا يمنحه بمقتضاه اجل ثلاثة اشهر من اجل ارجاع الحالة الى ما كانت عليه الا انه لم يستجب له وبقي يستغل المحل في نشاطين اثنين والحال انه اكرى المحل من العارض من اجل استغلاله كمصبنة وليس كمصبة ومحل للخياطة. وبالتالي فإن المحكمة قد خرقت القانون في

صريحه لانه لا يمكن للمكتري ان يغير نشاطه او يمارس نشاطا حرفيا لم يتعاقد المكري بشأنه ولم يحصل منه على موافقته الصريحة والقبولية تكون قد جاءت بحكم ناقص التعليل الموازي لانعدامه .

وبخصوص عدم الجواب على وسائل الدفاع: فانه الثابت من مضمن الحكمين المستأنفين ومن وثائق الملف ان العارض استدل امام المحكمة التجارية بالرباط بلفيف عدلي يثبت ان المحل المكري للمستأنف عليه هو محل واحد، وان النشاط الذي كان يمارس فيه وعلى مدار السنين التي سلفت على تاريخ تلقي الشهادة من شهوده هو استغلاله كمصبنة كما ادلى الطاعن بتصميم المحل. وأنه بالإطلاع على الحكمين المستأنفين سواء التمهيدي او الفاصل في الجوهر سوف لن تلقي فيهما محكمة الاستئناف اي جواب على ما استدل به العارض من التصميم او اللفيف وانها لم تحدد موقفها منهما ولم تامر بالاستماع الى شهود اللفيف ولا هي اخذت بما جاء فيه ولا هي استبعدتهما واوضحت اسباب ذلك. وان المحكمة حينما لم تبين موقفها من وثائق تم الاستدلال بها من قبل الطاعن على الرغم مما لها من تأثير على الفصل في النزاع لان اللفيف يتضمن شهادة شهود اكدوا ان المحل المكترى واحد وان استغلاله كان دائما واحدا وهو المصبنة، وان التصميم يثبت الحالة الاصلية للمحل ولم تجب عليهما تكون قد خرقت قواعد الاثبات ومست بحقوق دفاعه حينما لم تجب على وسائل دفاعه و جاءت بحكم ناقص التعليل الموازي لانعدامه. ومن جهة اخرى، يتأكد لمحكمة الاستئناف التجارية ان العارض اثار ضمن مذكراته الكتابية المدلى بها ابتدائيا بان الشهادة الادارية التي ادلى بها المستأنف عليه تغيد وتثبت ان النشاط التجاري الوحيد الذي كان يمارس في المحل الواحد هو المصبنة، وان غيرها من الوثائق تناقضها، وتجعل ادعاءات المستأنف عليه منعدمة الاساس. وأن محكمة الدرجة الاولى لم تجب على ما اثاره العارض نظاميا أمامها وبمقتضى مذكرات مكتوبة كان يستوجب جوابا واضحا وصريحا لما له من تأثير على الفصل في الدعوى. وان المحكمة حينما استكتفت عن الجواب على ما أثير من قبله من وسائل الدفاع تكون قد جاءت بحكمين مستحقين للالغاء وتصديا الحكم للعارض وفق ما جاء في مقاله الافتتاحي للدعوى.

وبخصوص عدم اعمال القرائن المعززة: يعرف الفقه القرينة بانها استنباط واقعة مجهولة من وقائع معلومة. وبالإطلاع على الصور الموجودة في الملف المرفقة بتقرير الخبرة يتبين انها تؤكد طبيعة استعمال المحل المكري للمستأنف عليه وان المحل الاصلي المكري تعلوه يافطة كبيرة معلقة على الجدار قديمة تحمل الاسم التجاري " مصبنة اهل فاس " في حين لا وجود لاي اشهار للنشاط الحرفي للخياطة التي اضحت تمارس في المحل الذي احدثه وعلى الباب الذي كان اصلا مجرد نافذة وتم تغييره واحداث جدار فاصل بين المصبنة ومحل الخياطة التي احدثه المستأنف عليه. وان المحكمة لم تعمل تلك القرائن التي تعزز وتؤكد باقي الحجج التي تثبت ان المحل الذي اكتراه المستأنف عليه ومارس فيه نشاطه لسنوات معد كمصبنة وليس غيرها .

وبخصوص التغييرات المدخلة على المحل. و خرق القانون: إنه قد ثبت للمحكمة ان المستأنف عليه اقر إقرارا قضائيا بإحداثه تغييرات بالمحل، الا أنها اعتبرت ان تلك التغييرات أصبحت مشروعة بمرور المدة بين احداثها وتوجيه الإنذار . وأن ما عللت به المحكمة حكمها منعدم الأساس ذلك انه تاكد للمحكمة من وثائق الملف ان المستأنف عليه اقر اقرارا قضائيا لم يكن محل اية منازعة من قبله باضافة سدة خشبية وازاحة جدار بـ متر ونصف وازالة جدار آخر وتقليص

المرحاض وتغيير بابه واحداث جدار فاصل بين محلين وهي تغييرات لم يستطع المستأنف عليه ان يدلي بما يثبت انه اخذ من العارض أي اذن مسبق باقامتها قبل احداثها ، وبالتالي فإنه حينما قام بتلك التغييرات بالمحل يكون قد اخل بالعقد واتى مبررا لفسخه عليه لانه مكثر وليس مالك لتلك الجدران التي اخضعها لادارته وغيرها بما تأكد للمحكمة من فعل صادر عن المستأنف عليه وانها حينما لم تعتبر تلك التغييرات المحدثه على المحل وبدون ارادة العارض ولا موافقته تكون قد خرقت القانون في صريحه سيما القانون المنظم لكراء العقارات والمحلات المخصصة للاستعمال التجاري او الصناعي او الحرفي 49.16 وخرقت الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود وجاءت بحكم ناقص التعليل الموازي لانعدامه، ومست بحقوق دفاع العارض .

واعتبرت المحكمة ضمن ما عللت به حكمها بانه ثبت لديها علم العارض بالتغييرات المحدثه بالمحل موضوع الدعوى منذ سنة 2012 واستشفت منها موافقته الضمنية على التغييرات المذكورة، وهو ما جانبته فيه الصواب ولم تجعل لتعليل حكمها من اساس . وأن الثابت من وثائق الملف ومن الخبرة ان التغييرات احدثت في داخل المحل ولا يمكن للعارض ان يعاينها من الخارج عدا تحويل النافذة الى باب وما ثبت انه كان يدخل الى قلب المحل حتى يكون بإمكانه معاينتها، والعلم لا يفترض وانما يثبت، ولم يثبت مطلقا ان المستأنف عليه حصل على اذن العارض باحداث التغييرات بالمحل والتي لا يمكنها ان تكتسب الشرعية بمرور الزمن والحال انها غير مشروعة ما دام انه غير مرخص في اقامتها من قبل العارض وقبل الاحداث لا بعده، والمحكمة حينما لم تبين من أين استمدت ما عللت به حكمها من علم العارض ومن اين استخلصت المدة وما هو الاساس القانوني الذي اعتمدته للقول بانه فقد حقه في الاعتماد على ما احدث من قبل المكثري من تغييرات للمطالبة بفسخ العقد لما لحقه من الاخلال من قبل المستأنف عليه.

وبخصوص نقص التعليل الموازي لانعدامه: ان المحكمة قد تأكد لها ان المستأنف عليه احدث تغييرات مهمة بالمحل منها احداث السدة وازالة جدار و احداث اخر وتقليص المرحاض و تغيير بابه وتقسيم المحل الى قسمين بجدار وان المستأنف عليه لم يحصل على الموافقة و لا على الاذن باحداث تلك التغيير قبل القيام بها، وهو ما يخالف العقد في صريحه ويخرق مقتضياته ويمس بحق ملكية العارض الذي الحق في تغيير الجدران او ازالتها لان الالتزام قائم من قبل المكثري بعدم تغيير المحل المكثري من دون موافقة المالك. وطالما لم يثبت للمحكمة بان المستأنف عليه حصل على اذن وموافقة العارض في احداث تلك التغييرات الجوهرية على المحل ولم تبين موقفها من عدم مشروعيتها وعدم قانونيتها فإنها تكون قد اجازت المستأنف عليه في فعل غير قانوني يخرق العقد الكرائي الشفوي ويمس بحق ملكية العارض المقدس والمضمون بمقتضى الدستور، وقبلت مخالفة قانون التعمير من قبل المستأنف عليه الذي قام بتغييرات بمحل ليس هو مالكة ومن دون ترخيص ادراي ولا قضائي ومن دون اذن المالك وبخصوص الخبرة: ان العارض اثار ضمن مذكرة مستنتاجاته بطلان الخبرة لخرقها مقتضيات الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية باعتبار ان دفاع العارض لم يستدع بالاضافة الى ما تم من تغيير عن طريق الكشط في تاريخ انجاز الخبرة. وان ما عللت به المحكمة حكمها فيه تحريف للوقائع اذ بالاطلاع على الاستدعاء الموجه الى دفاعه يتبين انه يشير ان تاريخ انجاز الخبرة هو 24 دجنبر 2021 وان هذا التاريخ خضع للتغيير واصبح 31 و ان الشخص الذي توصل بذلك الاستدعاء غير معرف به كما لم يتم التعريف

بالشخص الذي قام بالتبليغ ومن توصل بالاستدعاء وهويته ومن تم فان المحكمة حينما اعتبرت ان دفاع العارض قد توصل بالإشعار بانجاز الخبرة والحالة ان ذلك غير ثابت من خلال الاستدعاء كما أنها لم تبين موقفها من التغيير الذي طال تاريخ انجاز الخبرة ومتى حصل ذلك سيما وانه ليس من الثابت ان تبليغ الاستدعاء تم بالطرق المحددة في قانون المسطرة المدنية استنادا لمقتضيات الفصول 36 وما يليه و الفصل 63 وان المحكمة حينما لم تعلل حكمها كما يجب ولم تجب على ما اثاره امامها من بطلان الخبرة وخرقها لمقتضيات الانف ذكرها تكون قد جاءت بحكم ناقص التعليل الموازي لانعدامه ومست بحقوق دفاعه حينما لم تجب على دفع اثير امامها نظاميا وبمقتضى مذكرة كتابية وخرقت قواعد المسطرة . وان الثابت من مذكرة المستتجات بعد الخبرة المدلى من قبل الطاعن بجلسة 2022/02/16 ان العارض اثار فيها بان الخبر اشار ضمن ورقة الحضور الى وجود شخص يدعى احمد العمراني ولم يشر الى التصريحات التي أفضى بها امامه والتي تبين الحالة التي اكرى عليها المستانف عليه محل موضوع الدعوى مما يخل بقواعد الحياد وان الخبر تعمد عدم الحسم في السؤال الذي طرحته المحكمة لتحديد ما اذا كان الحائط الذي يقسم المحل المكترى تم بناءه حديثا ام قديما والتمس استبعاد تقرير الخبرة وعدم اعتباره لعدم جديته كما اثار العارض ان المستانف عليه اقر بانه استحدث سدة علوية وعمل على ازاحة متر ونصف من الجدار العازل في يسار المحل وازال جدارا يفصل المحل عن الساحة الصغيرة المحايدة وان هذا الاقرار كاف لاثبات تغيير معالم المحل على الرغم من عدم اجابة التقرير على سؤال المحكمة الجوهرية. وانه بالرجوع الى الحكم الفاصل في الجوهر يتبين ان محكمة الدرجة الاولى لم تجب البتة على ما أثير نظاميا من قبل الطاعن ضمن مذكرته الكتابية بعد الخبرة مما يجعل الحكم المطعون فيه ناقص التعليل الموازي لانعدامه ويمس باحد الحقوق الجوهرية في المرافعات وهو حق الدفاع، كما انه يحول دون اعمال محكمة الدرجة الثانية لسلطة رقابتها على مدى سلامة تطبيق القانون على الوقائع من قبل محكمة الدرجة الأولى .

وبخصوص عدم الجواب على وسائل الدفاع وعلى الوثائق : انه من الثابت من وثائق الملف ومضمن الحكمين المستأنفين ان العارض أدلى بجلسة 2021/06/23 بمذكرة مع الطعن بالزور الفرعي التمس فيها اجراء مسطرة الزور الفرعي تطبيقا لمقتضيات الفصول من 89 الى 98 من قانون المسطرة المدنية مع كل ما يترتب عن ذلك من آثار قانونية . و انه بالرجوع الى الحكمين المستأنفين سواء التمهيدي او الفاصل في الجوهر فان محكمة الاستئناف التجارية لن تجد فيهما اي جواب على ما تضمنته مذكرة العارض من الرد والطعن بالزور الفرعي وبالتالي فان المحكمة لم تبين موقفها من وسائل دفاعه ولا من طلب الطعن بالزور الفرعي الذي رفعه لها نظاميا لا شكلا ولا جوهرًا تكون قد جاءت بحكم ناقص التعليل الموازي لانعدامه ما دام أن عدم الجواب على وسائل الدفاع وعلى الوثائق يعتبر نقصا في التعليل يوازي انعدامه ويخل بحقوق دفاعه الذي ليس باستطاعته الان ان يناقش موقف المحكمة من مذكرته و طلبه الرامي الى الطعن بالزور الفرعي مادام أنها استكتفت عن الجواب عليه وبالتالي فان كلا الحكمين المستأنفين يكون ناقص التعليل الموازي لانعدامه . والتمس لاجل ما ذكر الغاء الحكمين المستأنفين التمهيدي والفاصل وبعد التصدي اساسا الحكم بالمصادقة على الاشعار بالافراغ بسبب تغيير معالم العين المؤجرة وبسبب تغيير نشاط الأصل التجاري والمبلغ الى المستانف عليه بتاريخ 2019/12/20 وافراغ المستانف عليه هو ومن يقوم مقامه ولو باذنه من المحل التجاري تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها

2500 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ. واحتياطيا اجراء بحث والاستماع خلاله الى شهود اللفيف المدلى به ابتدائيا و حفظ حقه في تقديم مستنتاجاته بعد البحث . واحتياطيا جدا الحكم ببطلان الخبرة المنجزة ابتدائيا لخرقها للفصل 63 من قانون المسطرة المدنية ولخرقها حقوق دفاع العارض وانعدام اساسها وانعدام حياد الخبير وبالتالي الحكم وفق مقاله الافتتاحي للدعوى. وبخصوص ما اثاره من الطعن بالزور تصديا الحكم وفق طلبه وإجراء مسطرة الزور الفرعي. وتحميل المستأنف عليه الصائر. وادلى بنسخة من الحكم المستأنف و ثلاث نسخ من المقال.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة دفاعه بجلسة 2022/11/02 جاء فيها أن الحكم المستأنف جاء مصادفا للصواب. ذلك انه بناء على ما توفر للمحكمة من حقائق لا يمكن دحضها وانتهت إلى القول برفض دعوى المدعي الذي رغم افتضاح خطته وانكشاف الزور الذي ساهم فيه بمجموعة من الشهود لا علاقة لهم بالحي الذي يتواجد به المحل، واصبح ما صرحوا به في اللفيف المدلى به من طرف المدعي هو شهادة زور مؤكدة من طرف المدعي بحجته الدامغة بان للمحل بايين اثنين على الشارع الرئيسي بالتصميم المدلى به هو نفسه. وإذا كان الادعاء من أساسه باطل ، وان ما بني على باطل فهو باطل. وبالتالي فإن ما دون بالمقال الاستئنافي من دفعات وتقريرات وتقسيمات وما إلى ذلك من اطناب وتفسيرات ، فإن كل ذلك لا يعدو أن يكون مجرد تحصيل الحاصل، وان كل ذلك مبني على الباطل ولا يصمد أمام الواقع الملموس والمكشوف وخير دليل ان المستأنف نفسه أدلى بالحجة بان المحل لم يطرأ عليه تغيير يذكر وهو ما أكده الخبير ولا يمكن دحض ذلك بالاطناب وتمطيط، وان الخبير انتقل إلى عين المكان وانجز مهمته باستعمال ثقب وحفريات للبحث عن التغييرات ومدى تاريخ استحداثها فتأكد له انها كانت قبل ان يحل العارض بالمحل عن ما زيد على 30 سنة خلت. ولذلك فإن العارض ورفعا لأي التباس قبل كل شيء طعن بالنقد باعتراف ان أي إحداثيات او تغييرات فهي قد تعود لاكثر من 30 سنة خلت ، وقد تكون احدثت من طرف المدعي نفسه وهو يعلمها إن كانت أو ممن كان يكتري المحل قبله. ومن خلال هذه المعطيات والحقائق الثابتة بالحجة والدليل القطعي ، فان ما زعمه المدعي في الانذار والمقال الابتدائي وما تضمنه المقال الاستئنافي من دفعات كل ذلك لا يصمد امام الحق وان حجج المدعي وتصريحاته أبانت عن عدم حسن نيته فيما يدعيه وانه اعتمد شهود الزور ودحضهم بحجة مؤكدة للبواب الثاني بالتصميم المدلى به شخصيا وكون الإحداثيات ان وجدت داخل المحل كلها مفتعلة قبل ان يحل بالمحل ، وان النشاط التجاري ليس بيد المستأنف ما يعارضه ، والتمس تايب الحكم المستأنف وتحميل المستأنف صائر استئنافه.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المستأنف بواسطة دفاعه بجلسة 2023/01/04 جاء فيها تأكيدا لما جاء في مقال استئنافه ويلتمس الحكم وفقه.

وبناء على ادراج القضية بجلسة 2023/01/04 حضرها دفاع الطرفين وادلى الاستاذ الشرقاوي بمذكرة تعقيبية وتسلم نائب المستأنف عليه نسخة منها وتقرر حجز القضية للمداولة للنطق بالقرار الاستئنافي بجلسة 2023/01/18.

محكمة

حيث عرض الطاعن استئنافه في الاسباب المبسطة اعلاه .

حيث إنه خلافا لما تمسك به الطاعن من أن المحكمة لم تأخذ باقرار المستأنف عليه فيما يتعلق بتغيير النشاط التجاري وذلك بادلائه بالشهادة الادارية من ان المحل المدعى فيه منذ سنة 1989 و الى غاية تحرير تلك الشهادة 1917 كان مستعملا كمصبنة فإنه بالاطلاع على الشهادة الادارية المؤرخة في 2017/02/06 و التي أكد فيها مقدم الحي أن المحل متكون من مرآبين مخصص كمصبنة بينما الشهادة الادارية المؤرخة في 2021/04/06 تؤكد أن النشاط الممارس هو مصبنة والخياطة لذلك فإن القول بأن المحل مختص فقط كمصبنة غير ثابت وكذلك بادلائه بشهادة ادارية تؤكد أن المحل عبارة عن مرآلين و تمارس به مصبنة و الخياطة وأمام عدم ادلاء الطاعن بما يثبت ان المحل خصص فقط كمصبنة للقول بتغيير النشاط مردودا ولا مجال لتمسك الطاعن بعدم وجود موافقة المالك على التغيير أمام انتفاء شرط التخصيص .

حيث إن الثابت من خلال الاطلاع على الحكم المستأنف فإن المحكمة لم تسند على اللفيف العدلي المدلى به من طرف المستأنف ولا المدلى به من طرف المستأنف عليه وبالتالي فإنها لا مجال لتفعيل مسطرة الطعن بالزور الفرعي لكونها لم تعتمد على هذه الوثائق للبت في الطلب مما يتعين معه صرف النظر عن سلوك مسطرة الزور المتمسك به من طرف الطاعن لتوفرها على الوسائل الكافية للبت في الطلب دونما حاجة لسلوك مسطرة الزور الفرعي .

حيث إنه باقرار الطاعن أمام الخبير حسب الثابت من محضر أقواله أنه أكرى للمستأنف عليه محلا واحد له مدخلا واحدا كبيرا و مدخله صغيرا و الى حدود سنة 2012 لم يطرأ اي طارئ لكن في سنة 2002 أصبح للمكتري فضائين و بادعائه ان المحل المكترى له مدخلا كبيرا و مدخلا صغيرا يؤكد أن للمحل مدخلين لذلك فإن كان تاريخ كراء المحل كان سنة 1989 وأن ادعاء الطاعن لاحداث التغييرات سنة 2012 غير ثابت فضلا على أن المدة الفاصلة بين تاريخ العلم المذكور و تاريخ توجيه الانذار تعد مدة كافية على موافقة الطاعن ضمينا الى جانب المشرع قد استلزم ان يكون من شان التغييرات التي يدعيها الطاعن المساس بالمحل وهو الامر الغير الثابت و ما يتعين معه التصريح بتأييد الحكم المستأنف . وحيث يتعين ابقاء الصائر على المستأنف .

لهذه الأسباب

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

في الشكل: قبول الاستئناف

في الموضوع : تأييد الحكم المستأنف و ابقاء الصائر على المستأنف

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

كاتبة الضبط

الرئيسة المقررة

قرار رقم: 664
بتاريخ: 2023/01/25
ملف رقم: 2022/8206/2345



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 2023/01/25

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارة ومقررة

مستشارة

بمساعدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيد *****

عنوانه

ينوب عنه الأستاذ توفيق الاكلح المحامي بهيئة الرباط

يوصفه مستأنفا من جهة

وبين : السيد العربي *****

عنوانه

تنوب عنه الاستاذة زهرة مرجان المحامية بهيئة الرباط

يوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2023/01/04.

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 مسجل ومؤدى عنه الرسم القضائي بتاريخ 2022/03/21 يستأنف من خلاله مقتضيات الحكم عدد 247 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2022/01/26 في الملف عدد 2021/8207/3231 القاضي بأدائه مبلغ 8400 درهم عن الواجبات الكرائية عن المدة من يناير 2021 الى غاية متم يونيو 2021، مع النفاذ المعجل، و بفسخ عقد الكراء الرابط بين الطرفين و بإفراغه هو و من يقوم مقامه أو بإذنه من المحل المكترى الكائن بحي المغرب العربي رقم 144 سكتور 2 الطابق الأرضي تمارة و بتحمله الصائر و برفض الباقي.

وبناء على المقال الإضافي المقدم من طرف المستأنف عليه بواسطة نائبه والمؤدى عنه الرسم القضائي يلتزم بواسطته أداء المدة اللاحقة من فاتح يوليوز 2021 الى متم شتنبر 2022.

في الشكـل: حيث بلغ الطاعن بالحكم المطعون فيه بتاريخ 2022/03/08 وتقدم باستئنافه بتاريخ 2022/03/21 مما يكون معه الاستئناف قد قدم داخل الأجل القانوني ومستوفيا لباقي الشروط الشكلية المتطلبة قانونا صفة واداء ويتعين لذلك قبوله شكلا.

وحيث ان المقال الإضافي قدم بدوره مستوفيا للشروط الشكلية المتطلبة قانونا مما يستدعي قبوله.

وفي الموضوع: حيث يستفاد من مستندات الملف ومن الحكم المستأنف ان السيد العربي ***** المستأنف عليه تقدم بواسطة محاميه بمقال أمام المحكمة التجارية بالرباط عرض من خلاله انه يكري المحل التجاري الذي هو عبارة عن مستودع للخشب الكائن بحي المغرب العربي رقم 144 سكتور 2 الطابق الأرضي تمارة للمستأنف بسومة قدرها 1400 درهم، و أنه توقف عن أداء الواجبات الكرائية عن المدة من 2021/01/01 الى غاية 2021/06/30 وجب عنها مبلغ 8400 درهم، بالإضافة الى واجبات ضريبة النظافة عن نفس المدة بحسب 10 في المائة أي 840 درهم، مما حدا به الى توجيه انذار اليه بالأداء و الإفرار توصل به بتاريخ 2021/06/24 بقي دون جدوى، و أن التماطل ثابت في حقه، و التمس الحكم عليه بأداء مبلغ 8400 درهم عن الواجبات الكرائية عن المدة من يناير 2021 الى غاية متم يونيو 2021 و الحكم بمبلغ 840 درهم عن واجبات ضريبة النظافة، و بفسخ عقد الكراء الرابط بين الطرفين و بإفراغه هو و من يقوم مقامه أو بإذنه من المحل المكترى تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1.000 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ، مع النفاذ المعجل و الصائر و أرفق المقال بنسخة من اشهاد و اصل محضر تبليغ انذار و نسخة من شهادة الملكية.

وبعد تمام الاجراءات، صدر الحكم المستأنف وهو المطعون فيه بالاستئناف من لدن الطاعن للأسباب التالية :

أسباب الاستئناف

حيث اوضح الطاعن بخصوص نقصان التعليل ومخالفة القانون : ان الأحكام الصادرة يجب أن تكون معلة تعليلًا كافيًا بأسباب و إلا عرضت للبطلان، وان الفصل 406 من ق.ل.ع. نص على أنه يمكن أن ينتج الإقرار القضائي عن سكوت الخصم، عندما يدعوه القاضي صراحة إلى الإجابة عن الدعوى الموجهة إليه فيلزم الصمت، ولا يطلب أجلا للإجابة عنها، وبالرجوع للتعليل المذكور يتبين أنه جاء ناقصا ، لأنه تبعاً لمقتضيات الفصل 406 فإن محكمة الدرجة الأولى كان عليها أن تدعو المستأنف للجواب صراحة عن موضوع الدعوى قبل أن ثبت في جوهر الدعوى وأن لا تكتفي بالاستدعاء الموجه له مباشرة عن طريق كتابة الضبط، نظرا للأثر الكبير للحكم بالإفراغ الذي نتج عن هاته الدعوى خاصة أن المسطرة أمام المحكمة التجارية تتطلب الجواب بواسطة محام، والمستأنف تعرض بعد توصله بالاستدعاء لحادثة جعلته يلزم منزله مدة طويلة، ودأب العمل القضائي في مجموعة من الأحكام والقرارات إلى الأخذ بهذا التوجه ومطالبة المحكمة المعروض أمامها الملف بدعوة الخصم صراحة للجواب منها القرار الحديث الصادر عن محكمة النقض رقم 749 بتاريخ 2018/12/04 في الملف عدد 2682/1/4/2018 والذي جاء فيه إن عدم جواب الخصم على مقال الدعوى إقرارا أو إنكارا بعد تبليغه إليه وفق ما يجب، يستلزم دعوة الخصم له للجواب صراحة وفقا لأحكام الفصل 406 من ق ل ع مع التنبيه على ما يرتبه السكوت من آثار، والمحكمة لما بثت في موضوع الدعوى دون توقيف لخصوم الطاعن للجواب وفق القاعدة أعلاه، تكون قد خرقت قواعد الإثبات المتمسك بها من قبل الطاعن و جاء قرارها خارقا للقانون»، زد على ذلك فإن عدم دعوته صراحة للجواب فضلا عن كونه حرمه من حقه في الدفاع فإنه أخل بمسطرة التوجيه التي تحقق المساواة أمام القانون، ومحكمة الدرجة الأولى لما بتت في الدعوى على حالها تكون قد خرقت هذه القاعدة المسطرية ومست بحقوق الدفاع وحرمته من درجة من درجات التقاضي وجاء تعليلها فاسدا، وهو توجه عام دأب العمل القضائي على الأخذ به بصفة دائمة ومن خلال مجموعة من القرارات وإنه يتعين إرجاع الملف للمحكمة التجارية مصدرة الحكم حتى يتمكن من ممارسة حقه في درجة أولى من التقاضي خاصة أن المستأنف عليه لم يدل بما يثبت قيام العلاقة الكرائية بالمرحلة الابتدائية.

وحول التقاضي بسوء النية : فان الأصل أن يكون التقاضي بحسن النية طبقا لمقتضيات الفصل 5 من ق.م.م. وأن المستأنف عليه تعمد إخفاء وقائع حقيقية ووثائق وحجج موضوعية وذات مصداقية .

بخصوص صفة المستأنف عليه كمالك جديد للمحل: انه لا علم له بواقعة تقويت العقار المتواجد به المحل، وأن المستأنف يطالبه بأداء مبالغ غير مستحقة عليه بأشر توجيه إنذار بالأداء توصل به بتاريخ 2021/06/24 بشكل مباشر و دون أن يبلغه بانتقال حق الكراء لفائدته مخالفا بذلك مقتضيات الفصل 195 من ق ل ع التي نصت على أنه لا ينتقل الحق للمحال له به تجاه المدين والغير إلا بتبليغ الحوالة للمدين تبليغا رسميا، وأن

المستأنف عليه لم يحترم مقتضيات هذا الفصل الملزم مما يتعين ترتيب الآثار على ضوء ذلك والتصريح ببطلان الإنذار الموجه له، و هو توجه أقره العمل القضائي من خلال قرار لمحكمة الاستئناف بالقنيطرة بتاريخ 2011/10/10 في الملف عدد 2011/1301/1 ، وتبعا لذلك يكون الإنذار الموجه باطلا وليس له أي أثر ، والحكم الذي تبناه يتعين إلغاؤه.

و بخصوص السومة الكرائية : فان محكمة الدرجة الأولى لم تتحر الدقة في تحديد السومة الكرائية أمام تعمد المستأنف عليه عدم الإدلاء بعقد الكراء، والأكثر من ذلك أن الإشهاد يتحدث عن نصف المحل وهو أمر لا وجود له بتاتا، وانه كان يكتري من السيدة نجاة اتيكيت المحل موضوع النزاع منذ 2018/11/01 إلى 2019/11/01 بسومة كرائية قدرها 1100 درهم شهريا حسب الثابت من عقد الكراء، وأنه تم تجديد هذا العقد بين الطرفين ضمنيا وكان يؤدي بانتظام الواجبات الكرائية إلى حدود متم دجنبر 2020 وكان يتوصل بوصولات مصادق عليها من قبل السيدة نجاة اتيكيت لدى السلطات المختصة، كلها تحمل مبلغ 1100 درهم وتتضمن عنوان المحل ، وأن الإنذار الموجه له ضمنه المستأنف عليه مبالغ غير حقيقية على اعتبار أن السومة الكرائية هي 1100 درهم وليس 1400 درهم كما يزعم المستأنف عليه، وتعتمد المستأنف عليه توجيه إنذار بسومة مغلوطة يشكل صورة من صور التقاضي بسوء نية، مما يتعين معه إلغاء الحكم الابتدائي الصادر والحكم برفض الطلب.

بخصوص الإنذار الموجه للمستأنف عليه : فان ما تضمنه هذا الإنذار وقائع مغلوطة، على اعتبار أنه كان يكتري من السيدة نجاة اتيكيت المحل موضوع النزاع بسومة كرائية قرها 1100 درهم حسب عقد الكراء المدلى به ووصولات الأداء إلى أن تفاجئ بالإنذار الموجه إليه من قبل المستأنف عليه الذي تضمن مبلغ 1400 درهم ورغم عدم توصله بحالة انتقال الحق بادر إلى الاستجابة للإنذار وذلك بعرضه على المستأنف عليه مبلغ 7260 درهم يمثل مبلغ 6600 درهم مجموع الواجبات الكرائية بسومة كرائية 1100 درهم وعن نفس الفترة المطالب بها بالإنذار من 2021/01/01 إلى غاية 2021/06/30، وكذا مبلغ 660 درهم عن واجبات النظافة رغم أنها غير منصوص عليها بالعقد وهي تبقى على عاتق المكري لأنها من مشمولات الوجيبة الكرائية، وأن المستأنف عليه رفض التوصل بصفة شخصية بهذه المبالغ المعروضة عليه من قبل المفوض القضائي الزلزولي عبد اللطيف حسب الثابت من المحضر المدلى به، وأمام رفض المستأنف عليه قبول المبالغ المتعلقة بالواجبات الكرائية، قام بإيداع المبلغ المعروف المحدد في 7260 درهم بصندوق المحكمة الابتدائية بتمارة في اسم المستأنف عليه تحت حساب 13223 حسب الثابت من شهادة وضعية حساب خصوصي المدلى بها، و انه توصل بالإنذار بتاريخ 2021/06/24، وقام بعرض المبالغ بتاريخ 2021/07/07 رفضها المستأنف عليه شخصيا وتم إيداعها بصندوق المحكمة بتاريخ 2021/07/08، الأمر الذي تكون معه ذمته خالية من أي مديونية ويكون معه قد أدى الواجبات الكرائية داخل الآجال القانونية ووفق عقد الكراء ، وأنه وتماشيا مع مقتضيات المادة 5 من القانون 16-9- التي تعتبر واجبات ضريبة النظافة من التحويلات التي تشملها الوجيبة الكرائية و مادام أنه لم يتم التنصيص على ما يخالف ذلك بعقد الكراء، فإنه يبقى من حقه المطالبة بإرجاع الملف للمحكمة التجارية بالرباط حتى يتسنى له تقديم

طلب مقابل باسترجاع مبلغ النظافة المعروض على المستأنف عليه والمودع في اسمه بصندوق المحكمة والذي قدره 660 درهم.

ملتصفاً لاجل ما ذكر إلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم بإرجاع الملف للمحكمة التجارية بالرباط. وتحميل المستأنف عليه الصائر.

مرفقا مقاله بنسخة من الحكم المطعون فيه، صورة من طي التبليغ، نسخة من عقد الكراء، نسخة لوصولات الأداء، ونسخة من الأمر القضائي القاضي بالعرض والإيداع، نسخة من محضر رفض العرض ونسخة من شهادة وضعية حساب خصوصي.

وبناء على المذكرة الجوابية مع مقال اضافي المؤدى عنه والمدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة دفاعه بجلسة 2022/09/28 جاء فيها ان المقال الاستئنافي لم يرتكز على اية اسس صحيحة ذلك ان الحكم المستأنف صادف الصواب فيما قضى به، و ان الحكم المستأنف جاء معللا تعليلا كافيا مما يكون الحكم مصادف للصواب ويتعين تأييده، وسبق للمحكمة الدرجة الاولى ان بلغت المستأنف وامتنع عن الحضور والجواب وكان متعمدا لعدم حضوره الى الجلسات التي عقدتها المحكمة وان الدفع بكون الحكم جاء غير معللا فهو ادعاء مردود ولا عبرة به. وسبق له ان بلغ للمستأنف بالانذار وفق الشروط المتطلبة قانونا واشعر المستأنف بانه هو من اصبح المالك الجديد للمحل التجاري وطالبه باداء الواجبات الكرائية الا ان لم يحرك اي ساكن مما يكون معه الحكم المستأنف صادف الصواب فيما قضى به، كما سبق للمستأنف ان اثار في اسباب استئنافه بان واجب السومة الكرائية محدد في مبلغ 1100 درهم والمنصوص عليها في العقد في حين ان السومة الكرائية المذكورة قد عرفت زيادة واتفاق بين المستأنف والمالكة القديمة السيدة نجاه اتيكييت واصبحت السومة الجديدة في مبلغ 1400 درهم شهريا كما هو منصوص عليه في الاشهاد المضمن بالملف النازلة والمدلى به خلال المرحلة الابتدائية وان الملكة الاصلية فهي مستعدة للمثول أمام المحكمة لتدلي بشهادتها شفويا مما يكون معه ادعاء المستأنف غير مبني على اساس صحيح ويتعين رده، و ان المستأنف خالف مقتضيات الفصل الرابع من العقد الكراء الذي ينص على انه تؤدي الوجيبة الكرائية في فاتح شهر منقولة لصاحب الملك في الوقت المحدد بدون تماطل في الاداء او تاخير او تسويق في حين ان المستأنف خالف مقتضيات الفصل وضربها عرض الحائط بالرغم من كون العقد هو شريعة المتعاقدين وان التماطل ثابت في حقه. وان الغاية من الاستئناف هو تطويل النزاع وتحايل عن القانون ليس الا، وان الطعن بالاستئناف لم يات باي عناصر جديدة ولم يرتكز على اي دفعات جدية وصحيحة مما يكون معه مقاله الاستئنافي مردود ، و ان دينه في ذمة المستأنف ثابت ومؤكد من خلال وثائق ملف النازلة وان حالة المطل ثابتة مما يستوجب افرغه من المحل المدعى فيه و ان التقاضي ينبغي ان يمارس دوما بحسن نية.

فيما يخص المقال الاضافي : ان اهم التزامات تقع على عاتق المكثري اتجاه المكري هو اداء السومة الكرائية في الوقت المحدد له في عقد الكراء وبرجوع المحكمة الى وثائق الملف ستبين لها ان المستأنف اصليا لم يدلي بما يفيد خلو ذمته من اي دين ولا زال يتماطل في الاداء ما بذمته لقد استحق واجبات كرائية جديدة تبتدئ منذ شهر يوليوز 2021 الى متم شتنبر 2022 بسومة شهرية قدرها 1400,00 درهم وجب فيها 21000 درهم .

والتمس لاجل ما ذكر تاييد الحكم المستأنف وجعل الصائر على المستأنف. وفي المقال الاضافي بالحكم على المستأنف بادائه ما مجموعه مبلغ 21000 درهم عن الواجبات اللاحقة مع ثبوت التماطل في الداء وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميله الصائر وتحديد الإكراه البدني في الأدنى.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المستأنف بواسطة دفاعه بجلسة 2022/12/07 جاء فيها أن المستأنف عليه وجه له إنذارا بصفة شخصية وتقدم بمقاله الافتتاحي بصفة شخصية، والحال أن شهادة الملكية المدلى بها من قبله تفيد وجود مالك آخر وهو السيدة يزة الصغير بنت محمد مما يجعل هاته الدعوى قدمت من قبل جهة لا صفة لها في إقامتها، الأمر الذي يتعين معه إلغاء الحكم الابتدائي المطعون فيه والتصريح بعدم القبول. وسبق له كذلك وأن تمسك بمعرض مقاله الاستئنافي أن المستأنف عليه لم يبلغه بحوالة انتقال حق الكراء، ولم يتم تبليغه بملكية العقار ولم يعلم به إلا بعد تبليغه بإنذار الأداء، مما يجعل كل الإجراءات التي قام بها المستأنف عليه باطلة وجاءت مخالفة للقانون ويتعين استبعادها .

حول السومة الكرائية : فقد زعم المستأنف عليه أن السومة الكرائية محددة في 1400 درهم، مدعى أن هذه السومة عرفت زيادة بناء على اتفاق بينه وبين المالكة السابقة للعقار. و أن هذه الادعاءات باطلة ولا أساس لها، وأنه ينفي نفيًا قاطعًا وجود أي اتفاق بينه وبين مالكة العقار، وأن الثابت بينهما هو عقد الكراء الموقع و مصحح الإمضاء بين الطرفين والذي لم يطله أي تعديل من قبلهما، وأن الاحتجاج بالإشهاد الصادر عن المالكة السابقة لا يرقى ليحل محل عقد أو ملحق عقد يمكنه أن يعدل مقتضيات عقد الكراء الأصلي ، لأنه صادر عن طرف واحد بصفة منفردة دون الطرف المقابل، كما أنه لا ينصب على المحل موضوع عقد الكراء بل تضمن إضافة نصف محل غير موجود على أرض الواقع، مما يجعله مجرد إشهاد مجاملة قدم في ظروف تقويت العقار بين المالكين بسوء نية، فضلًا عن ذلك فإن السومة الكرائية يتم مراجعتها إما بناء على اتفاق بين طرفي العقد وإما بناء على حكم قضائي، وهو الأمر غير الحاصل في نازلة الحال ، وتبعا لذلك تكون السومة الكرائية المحددة في 1100 درهم ثابتة من خلال عقد الكراء ووصلات الأداء الموقعة من قبل المكبرية.

و حول المقال الإضافي : فقد سبق له وأن أدلى للمحكمة رفقة مقاله الاستئنافي ما يثبت أنه أدى للمستأنف عليه المبلغ المحدد في المدة المطالب بها بالإنذار الممتدة من 2021/01/01 إلى 2021/06/30 بسومة كرائية قدرها 1100 درهم شهريا أي بما مجموعه 6600 درهم رفض المستأنف عليه التوصل بها شخصيا، وطالب المستأنف عليه بموجب مقاله الإضافي مقابل الكراء عن الفترة الممتدة من 2021/07/01 إلى 2022/09/30، وتعبيرًا منه عن حسن نيته استصدر أمرا عن السيد رئيس المحكمة الابتدائية بتمارة من أجل عرض و إيداع مبلغ 16500 درهم يمثل مجموع المدة المطالب بها بالمقال الإضافي بسومة كرائية قدرها 1100 درهم تعذر تبليغه للمستأنف عليه، مما حدا به بإيداع المبلغ المذكور في اسم المستأنف عليه بحساب مفتوح بصندوق المحكمة حسب الثابت من الأمر الصادر و المحضر الإخباري ووصلات الإيداع المدلى بها، مما يجعل ذمته خالية من أي دين ويتعين معه التصريح برفض الطلب الإضافي، والحكم وفق مقاله الاستئنافي ومذكرته التعقيبية ، وادلى بنسخة من الأمر و نسخة من محضر تعذر عرض مبالغ مالية ونسخة من وصلات إيداع المبلغ بصندوق المحكمة.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة دفاعه بجلسة 2023/01/04 والتي يؤكد من خلالها سائر كتاباته السابقة ملتصا بالحكم وفق ما جاء فيها.

وبناء على إدراج القضية بجلسة 2023/01/04 التي بالملف بمذكرة تعقيبية للاستاذة زهرة مرجان عن المستأنف عليه وتخلف نائب المستأنف، فتقرر اعتبار القضية جاهزة وحجرت للمداولة قصد النطق بالقرار لجلسة 2023/01/25.

محكمة الاستئناف

حيث تمسك المستأنف في اوجه استئنافه بما سطر أعلاه.
وحيث بخصوص الدفع بنقصان التعليل ومخالفة القانون وعدم دعوى المحكمة للمستأنف للجواب، فالثابت من شهادة تسليم الطاعن لجلسة 2022/01/12 في المرحلة الابتدائية انه تخلف عن حضورها بالرغم من التوصل بها شخصيا بتاريخ 2021/12/20، مما يجعل الدفع غير جدي ويتعين رده.
وحيث ومن بين ما دفع به أن السومة الكرائية محددة في مبلغ 1100,00 درهم وليس مبلغ 1400,00 درهم، وبأنه وبمجرد توصله بالانذار مارس مسطرة العرض والايدياع داخل الاجل وان ذمته بريئة من الواجبات المطالب بها، وبالمقابل دفع الطرف المستأنف عليه بأن السومة هي 1400,00 درهم بشهادة المالكة السابقة السيدة نجا اتيكيت.

وحيث انه وبالإطلاع على وثائق الملف ومستنداته والاشهاد المحتج به للمالكة السابقة السيدة نجا اتيكيت فانه موقع فقط من طرفها دونه مما تبقى حجيته غير قائمة، كما ان الثابت ان المستأنف توصل بالانذار بتاريخ 2021/06/24 حسب محضر تبليغه المنجز من قبل المفوض القضائي المعين، وقام بعرض المبالغ بتاريخ 2021/07/07 عن المدة المطالب بها فيه من تاريخ يناير 2021 الى متم 2021/06/30 بواسطة شيك بمبلغ 7260 درهم على المستأنف عليه شخصيا والذي رفضها حسب محضر العرض العيني المنجز من قبل المفوض القضائي الاستاذ الزلزولي عبد اللطيف فتم ايداعها بصندوق المحكمة بتاريخ 2021/07/08 حساب رقم 13223 (محكمة تمارة) ومما يبقى معه الأداء واقعا داخل الاجل وذمته خالية من الواجبات المطالب بها، كما انه لا مجال للتمسك بضرورة التبليغ بحالة الحق امام ثبوت ابراء الذمة من الواجبات المطالب بها وداخل الاجل .
وحيث وترتبطا على ما سطر أعلاه تبقى اسباب الاستئناف غير جدية مما يستوجب الغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من اداء وافراغ والحكم من جديد برفض الطلب بشأنهما .

وحيث يتعين تحميل المستأنف عليه الصائر .

في المقال الاضافي:

حيث التمس المستأنف عليه الحكم على المستأنف باداء كراء المدة من فاتح يوليوز 2021 الى متم شتتبر 2022 والاكره البدني في حقه في الأدنى وتحميله الصائر .

و حيث ان الطلب الاضافي هو ناتج عن الطلب الاصلي اعمالا لمقتضيات الفصل 143 ق.م.م.
وحيث ان الثابت من وثائق الملف ومستنداته ومن محضر تعذر عرض مبالغ مالية الملفى به في الملف
والمنجز من قبل المفوض القضائي عبد اللطيف الزلزل انه بتاريخ 2022/10/26 عرض الطاعن كراء المدة
من فاتح يوليوز 2021 الى متم شتنبر 2022 بحسب مشاهرة 1100,00 درهم عن المستانف عليه المكري
وتعذر عليه ذلك لكون العنوان ينقصه رقم السكتور , وانه بعد ذلك قام بايداع المبلغ في اسم المستانف عليه بمحكمة
تمارة حسب الثابت من وصل الايداع عدد 20332122804398 حساب رقم 18998 بما مجموعه 16500,00
درهم، مما يجعل ذمته خالية من اي دين ويتعين التصريح برفض الطلب الإضافي.
وحيث يتعين تحميل المستانف عليه الصائر

لهذه الأسباب

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

في الشكل: بقبول الاستئناف والمقال الاضافي.

في الموضوع : بالغاء الحكم المستانف والحكم من جديد برفضه وابقاء الصائر على المستانف عليه.

في المقال الاضافي: برفضه وابقاء الصائر على المستانف عليه.

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

كاتبة الضبط

المستشارة المقررة

الرئيسة

قرار رقم: 665
بتاريخ: 2023/01/25
ملف رقم: 2022/8206/3637



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 2023/01/25

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارة ومقررة

مستشارة

بمساعدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيدة ***** اصالة عن نفسها ونيابة عن باقي ورثة ***** محمد

وهم: فتيحة، رشيدة، امينة، فاطمة الزهراء، عبد السلام لقبهم العائلي جميعا ***** .

عنوانهم ببلوك س رقم

ينوب عنهم الاستاذ ادريس عبودي المحامي بهيئة الرباط

يوصفهم مستأنفين من جهة

وبين : السيد امين *****

عنوانه ببلوك س

ينوب عنه الاستاذ سعيد جابويريك المحامي بهيئة القنيطرة

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2023/01/04.

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 محاميهم بمقال مسجل ومؤدى عنه الرسم القضائي بتاريخ 2022/05/19
يستأنفون من خلاله مقتضيات الحكم عدد 10 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2022/01/04 في
الملف عدد 2021/8207/3911 القاضي بعدم قبول الدعوى وتحميل رافعها الصائر.

في الشكـل: حيث لا دليل بالملف لما يفيد تبليغ الحكم المطعون فيه للطاعنين , مما يبقى معه
استئنافهم مقدما وفق الشروط الشكلية المتطلبة قانونا مما يستدعي قبوله .

وفي الموضوع: حيث يستفاد من مستندات الملف ومن الحكم المستأنف ان السيدة
***** اصاله عن نفسها ونياية عن باقي ورثة ***** محمد تقدمت بواسطة محاميها
بمقال أمام المحكمة التجارية بالرباط عرضوا من خلاله أنهم يكرون المحل الكائن بالعنوان أعلاه بسومة شهرية
قدرها 2200.00 درهم بما فيها ضريبة النظافة، وأنهم استصـدروا حكما تحت عدد 2745 بتاريخ
2018\11\19 في الملف المدني عدد 2018/1304/2026 قضى بالحكم على المستأنف عليه بالزيادة في
السومة الكرائية للمحل موضوع الكراء و ذلك بجعلها في حدود 2410 درهم شهريا ابتداء من تاريخ الطلب
2018\07\19 و بأدائه للمستأنفين الفرق بين السومتين من هذا التاريخ إلى تاريخ التنفيذ مع النفاذ المعجل و
تحميل المستأنف عليه الصائر , و أنهم وجهوا له إنذارا مرفقا بنسخة حكم يحثونه فيه بأداء ما تخلد بذمته من
فرق في هذه الزيادة، توصل به بتاريخ 2021\08\05 دون أن يستجيب، ملتـمسـين الحكم بالمصادقة على
الإنذار و الحكم تبعا لذلك عليه بالإفراغ من المحل الكائن ببلوك "س" رقم 30 (مصبنة) أولاد أوجيه القنيطرة منه
و ممن يقوم مقامه و من سائر أمتعته وتحميله الصائر وأرفقوا المقال بنسخة تنفيذية لحكم الزيادة و نسخة إنذار
و محضر تبليغه وصورة قرار استئنافي وصورة من قرار لمحكمة النقض.
وبعد تخلف المستأنف عليه عن الجواب وتمام الاجراءات، صدر الحكم المستأنف وهو المطعون فيه
بالاستئناف من لدن الطاعنين للأسباب التالية :

أسباب الاستئناف

حيث اوضحت الطاعنة أنها أصالة عن نفسها ونياية عن باقي المستأنفين أدلت لاثبات الصفة بالحكم
القاضي بالزيادة يؤكد أنها تتوب عن باقي الورثة بواسطة وكالة كما أدلت بنسخة من قرار استئنافي يؤكد هذه
الوكالة إلا أن المحكمة الابتدائية لم تعترف بهذه الصفة، وأنه وما دام أن القرار الاستئنافي يؤكد هذه الوكالة إلا
أن المحكمة قضت بعدم قبول الدعوى لعدم الادلاء بأية وكالة خاصة تفيد أنهم منحوها حق التقاضي، ولتصحيح

هذه الحثية تدلي بنسخة من وكالة ونسخة من إرثه مصادق عليهما، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فالتماطل الذي سقط فيه المستأنف عليه بامتناعه عن أداء الفرق في السومتين الكرائية يستمد سنده في عدة قرارات صادرة عن محكمة النقض منها القرار رقم 453 الصادر عن محكمة النقض في الملف التجاري عدد 2017/3/2/1112 بتاريخ 2019/09/26 المدلى به رفقة المقال الافتتاحي الابتدائي.

ملتزمون إلغاء الحكم المستأنف و بعد التصدي الحكم بالمصادقة على الانذار الذي توصل به المستأنف عليه بتاريخ 2021/08/05 والحكم تبعا لذلك عليه بالإفراغ من المحل الكائن ببلوك "س" رقم 30 (مصبنة) أولاد أوجيه القنيطرة منه هو و ممن يقوم مقامه و لو بإذنه و من سائر أمتعته وتحمله الصائر .

مدلين بنسخة من الحكم المستأنف ، صورة من وكالة وصورة من إرثه.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة دفاعه بجلسة 2022/12/21 جاء فيها في الشكل : إن المستأنفة أوردت في مقالها مغالطات تود من خلالها التدليس أثناء تحقيق الدعوى، وانه سبق للمستأنفة أن إستصدرت حكما عن المحكمة الابتدائية التجارية بالرباط بتاريخ 2019/01/17 في الملف عدد 2018/8207/4651 و الذي قضى في الشكل بقبول الدعوى وفي الموضوع الحكم بأداء المستأنف عليه لفائدة المستأنفين مبلغ 11000.00 درهم واجبات كراء المدة من 2018/07/01 إلى متم دجنبر 2018 مع النفاذ المعجل و مبلغ 1100.00 درهم كتعويض عن التماطل و بإفراغه من المحل الكائن ببلوك س رقم 30 مصبنة أولاد أوجيه القنيطرة هو و ممن يقوم مع تحمله الصائر و الإيجار في الأدنى و برفض باقي الطلبات و هو الحكم الذي سبق أن إصدرت فيه المحكمة قرارها عدد 5611 بتاريخ 2019/11/25 في الملف 2019/8206/2904 الذي قضى شكلا بقبول الاستئناف الاصيلي و الفرعي و الطلب الاضافي وفي الموضوع باعتبار الاستئناف الاصيلي و الغاء الحكم المستأنف جزئيا فيما قضى به من افراغ و الحكم من جديد برفض الطلب مع تعديله فيما قضى به من اداء ذلك و بحصر المبلغ المحكوم به في 5000.00 درهم مع التاييد في الباقي و في الاستئناف الفرعي باعتباره و ذلك باصلاح الخطا المادي المتسرب الى منطوق الحكم الابتدائي باعتبار المدة المحكوم بها لغاية نونبر 2018 و في الطلب الاضافي باداء المستأنف عليه فرعيا للمستأنفة فرعيا مبلغ 15400.00 درهم كواجبات كرائية عن المدة من 2018/12/01 الى متم يونيو 2019 مع تحمله الصائر، وانه بذلك تكون المحكمة قد أجابت فيه بتفصيل دقيق على كل ما تحاول المستأنفة الارتكاز عليه في مقالها الإستئنافي، و سعيها إلى التدليس بمعطيات غامضة و ناقصة ، مدلية بقرار لمحكمة النقض يتعلق بمعطيات قضية تختلف عن القضية المعروضة على أنظار المحكمة و أن التقاضي يجب أن يكون بحسن نية و أن المقال الإستئنافي بل ومقال الدعوى المقدم أمام المحكمة الابتدائية جاء خلافا لمقتضيات الفصل 5 من ق م م. فضلا عن سبقية البت وفقا لمقتضيات الفصل 451 من ق ل ع ملتصا الحكم بعدم قبول الإستئناف لسبقية البت و خرق مقتضيات الفصلين 5 ق م م و 451 من ق ل ع

في الموضوع: بخصوص ما أثير بشأن تعليل الحكم المستأنف : أن المقال الإستئنافي جاء فارغا و لم يصف شيئا ولم يأت بجديد يفنذ به تعليل المحكمة الابتدائية لحكمها ، ذلك ان مقالها لم يشفعا بما يثبت صفتها

وانه لا يمكن و الحالة هاته قبول دعواها وصفقتها في الإدعاء منعمة، و أن الحكم المستأنف صادف الصواب وجاء معللا تعليلا كافيا شافيا، وأن طلب المستأنفة حين تقدمت بمقالها الرامي امام المحكمة الابتدائية لم تدل بما يفيد نيابتها عن باقي الورثة مما يكون معه المقال جاء مفتقرا للأساس القانوني و غير مرتكز على مقبول. وجاء مخالفا لمقتضيات قانون المسطرة المدنية و خاصة الفصل 1 و 32 منه بإنعدام ما يثبت صفتها في الادعاء، و أن المستأنفة تقر في مقالها أنها لا تطالب بالأداء في دعواها الحالية وإنما تطالب بالإفراغ للتماثل.

وبخصوص ما أثير بشأن التماثل : أن هذا الطلب فضلا عن كونه غامض فإنه متناقض مما يكون معه مانعا للقضاء ولا يمكن الحديث عن التماثل إلا إذا كان هناك تقاعس عن تنفيذ التزام بعمل أو أداء مستحق، وأن المستأنفة تؤكد أنها لا تطالب بالأداء ليقينها أنه سبق الفصل في طلبها، وبالتالي فلا مجال للحديث عن التماثل أمام غياب أية مطالبة بالأداء ، وانه تبعا لذلك يكون طلب المستأنفة غير مرتكز على أساس .

و بخصوص ما أثير بشأن الإنذار الجديد : ان الإنذار الموجه للمستأنف عليه ما هو إلا مناورة إحتيالية وتدليسية لا اقل و لا أكثر بإعتبار أن ما تضمنه الإنذار المذكور هو نفسه ما جاء في الحكم القضائي النهائي و الذي باشرت بشأنه المستأنفة إجراءات التنفيذ ، و التي تبقى هي السبيل الوحيد لتحقيق آثار الأحكام وليس اللجوء للقضاء من جديد من اجل أمر سبق البت فيه، فضلا على أن المستأنفة ملزمة بالاثبات طبقا لمقتضيات الفصل 399 من ق ل ع الوارد ضمن أحكام القسم السابع المتعلق بإثبات الالتزامات وإثبات البراءة منها ينص على ان إثبات الالتزام على مدعيه، وان المستأنفة لما إدعت في مقالها أن السومة الكرائية هي 2200 درهم ، مستدلة بحكم برفع السومة الكرائية التي حددتها في مبلغ 2410.00 درهم و الحال أن الحكم المستدل به لم يبلغ للمستأنف عليه بشكل قانوني و لازال لم يحز قوة الشيء المقضي بإعتبار انه حكم غير نهائي ، حتى يحوز حجية الأمر المقضي به، وان المشرع حدد الإجراءات الواجبة التطبيق لتنفيذ الأحكام و لم يجعل من ضمنها ما تناور به المستأنفة.

وبخصوص خرق مقتضيات الفصل 5 من ق م م و خرق حقوق الدفاع: فانه لم يقع خلال المرحلة الابتدائية تبليغه بالإستدعاء و لم يسبق بتاتا ان رفض هو شخصا او احد خدمه او اقاربه بموطنه التوصل بالإستدعاء، وهو ما صدر معه الحكم غيابيا في حقه، وأن الادعاء برفضه التوصل بالاستدعاء هو إجراء مخالف لمقتضيات الفصل 5 من ق م م، وانه ترتب عن عدم تبليغه مساس بحقه في الدفاع، وان المستأنفة باستئنافها تسعى لحرمانه من حقوقه التي منها الحق في النقاضي على درجتين وتسعى للحصول باي وجه كان على حكم بالافراغ رغم فصل القضاء في موضوعه بقرار سابق، وانه تبعا لذلك يكون الادعاء بتماطله ادعاء لا اساس له لوقوع الأداء داخل الأجل ووفق الكفايات المحددة قانونا.

ملتصا في الشكل بعدم قبول الاستئناف وفي الموضوع برفضه مع تحميل المستأنفة الصائر .
وبناء على إدراج القضية بجلسة 2023/01/04 تخلف عنها دفاع الطرفين، فتقرر اعتبار القضية جاهزة وحجزت للمداولة قصد النطق بالقرار لجلسة 2023/01/25.

محكمة الاستئناف

حيث ان الثابت من وثائق الملف ان الطاعنة تقدمت أمام محكمة البداية، بمقال افتتاحي مؤدى عنه الرسوم القضائية تلتبس من خلاله الحكم بالمصادقة على الإنذار وإفراغ المستأنف عليه من المحل الكائن ببلوك "س" رقم 30 (مصنبة) أولاد أوجيه القنيطرة منه و ممن يقوم مقامه و من سائر أمتعته وتحميله الصائر، و أن محكمة البداية قضت بعدم قبول الدعوى بعلّة - عدم ادلاء المستأنفة نيابة عن باقي الورثة باي وكالة تفيد منحهم لها الحق في التقاضي نيابة عنهم ، وبعلّة عدم اثباتها تملكها لنسبة ثلاثة ارباع المال المشاع -و الحال أن المستأنفة ادلت في هذه المرحلة بصورة مصادق عليها من وكالة وصورة مصادق عليها من اراءة تثبتان صفتها ومنح المنوب عنهم لها الحق في التقاضي نيابة عنها ، وانه وان كان الاستئناف ينشر الدعوى من جديد وبالنظر الى ان محكمة الاستئناف هي محكمة موضوع ويمكن الإدلاء لديها بكل الحجج التي تكون قد أغفلت في المرحلة الابتدائية أو تم الحصول عليها بعد صدور الحكم فان حق التصدي المقرون بإلغاء الحكم رهين بان تكون القضية جاهزة للبت في جوهرها طبقا للفصل 146 من ق م م، الا ان التصدي في نازلة الحال ومناقشة القضية لأول مرة امام هذه المحكمة فيه خرق لمبدأ التقاضي على درجتين لان الحكم الابتدائي المطعون فيه لم يبت الا في الجانب الشكلي من الدعوى، مما يتعين معه إرجاع الملف إلى المحكمة المصدرة له للبت فيه من جديد طبقا للقانون، على غرار ما إستقر عليه العمل القضائي في العديد من قراراته من ذلك قرار محكمة النقض عدد 691 الصادر بتاريخ 11-03-1992 الذي ورد فيه " إذا كان الحكم الابتدائي لم يبت إلا في الجانب الشكلي من الدعوى فليس لمحكمة الاستئناف حين إلغائه أن تتصدى للموضوع و كان عليها إما أن تؤيد الحكم الابتدائي لنفس العلل التي بني عليها أو تلغيه و تقضي برد الملف إلى المحكمة الابتدائية للبت في الجوهر " منشور مجموعة قرارات المجلس الأعلى المادة المدنية 58-96 الصفحة 123 ، و في قرارا آخر " فإن تصدي محكمة الإستئناف للحكم في الجوهر حال إبطال أو إلغاء الحكم الابتدائي مرهون بان تكون الدعوى مهيأة للحكم أما إذا لم تكن كذلك كأن يكون الإستئناف وقع بصدد حكم قضى برد الدعوى لعيب في الشكل فإنه يتعين على المحكمة إرجاع الملف للمحكمة الابتدائية لتبت فيه إبتدائيا إستنادا لمبدأ التقاضي على درجتين " نشرة قرارات المجلس الأعلى الغرفة المدنية ص 122.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي ثبت انتهايا علنيا و غيابيا
في الشكل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : إلغاء الحكم المستأنف و إرجاع الملف إلى المحكمة التجارية بالرباط للبت فيه من جديد
طبقا للقانون بدون صائر.

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

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيسة

قرار رقم: 698
بتاريخ: 2023/01/26
ملف رقم: 2022/8206/3957



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 2023/01/26

وهي مؤلفة من السادة:
رئيسة.

مستشارا ومقررا.

مستشارة.

وبمساعدة السيدة كاتبة الضبط

أصدرت بتاريخ 26 يناير 2023 .

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين السيدة *****.

عنوانها نائبتها الأستاذة نجاة عبابو المحامية بهيئة الدار البيضاء .

بوصفها مستأنفة ومستأنفا عليها من جهة.

وبين السيد *****.

عنوانه.

ينوب عنه الأستاذ بوشعيب ارويني المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بوصفه مستأنفا ومستأنفا 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.

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

بناء على المقالين الإستئنافيين اللذان تقدما بهما المستأنفان بواسطة نائباهما ، والمؤداة عنهما الرسوم القضائية على التوالي بتاريخي 2022/07/05 و 2022/07/19 يستأنفان بمقتضاهما الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/12/21 في الملف عدد 2021/8219/10498 والقاضي في الشكل بعدم قبول طلب الإفراغ وقبول الدعوى في الباقي، في الموضوع أداء المدعى عليه للمدعية مبلغ 68750.00 درهم واجبات كراء المدة من دجنبر 2019 إلى دجنبر 2021 مع النفاذ المعجل وتحمله الصائر ورفض باقي الطلبات.

في الشكل:

*في المقالين الإستئنافيين : حيث إنه لا يوجد من بين وثائق الملف ما يفيد تبليغ الحكم المستأنف .

وحيث قدم الإستئنافين وفق شروطهما الشكالية المتطلبة قانونا مما يتعين معه التصريح بقبولهما شكلا .

وفي الموضوع:

يستفاد من وثائق الملف أن المدعية تقدمت بواسطة نائبها بمقال افتتاحي للدعوى تعرض من خلاله أنها قامت بكراء المحل موضوع النزاع بمشاهرة قدرها 5500.00 درهم للمدعى عليه ، هذا الأخير إمتنع عن أداء واجبات الكراء عن المدة من 2019/08/01 إلى متم غشت 2021 رغم الإنذار المتوصل به بتاريخ 2021/09/14 .

ملتصا بالحكم على المدعى عليه بأداء مبلغ 143000.00 درهم ، وبالمصادقة على الإنذار بالإفراغ .

وبعد جواب المدعى عليه بواسطة أصدرت المحكمة الحكم المطعون فيه بالإستئناف.

أسباب الإستئناف.

تمسكت الطاعنة (المكزية) في إستئنافها للحكم المذكور على كونها حددت الواجبات المستحقة عن المدة من 2019/08/01 إلى 2021/08/31 ، إلا أن محكمة الدرجة الأولى قضت فقط بالمدة من 2019/12/01 إلى متم دجنبر 2021 ، علما أن المستأنف عليه أشعر العارضة بتحملة لوحده واجبات الكراء منذ 2018/04/30 ،

مضيعة أن المحكمة المذكورة قضت بعدم قبول طلب الإفراج بعلّة عدم الإدلاء بالإنداز والإدلاء فقط بمحضر تبليغه ، والحال أن التبليغ مرفق بالإنداز ومن تم يبقى التماطل تابثا .

ملتزمة إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الإفراج والتخفيض من مبلغ الواجبات الكرائية والحكم بالمصادقة على الإنداز المبلغ للمستأنف عليه بتاريخ 2021/09/14 .

كما تمسك المستأنف (المكتري) في إستئنافه على خرق حقوقه في الدفاع بعدم تبليغه بالمقال الإضافي المدلى به بجلسة 2021/12/14 ، كما أن الإنداز جاء مختلا شكلا بتوجيهه إلى العارض بمفرده دون المكتري الآخر السيد يونس رضوان في خرق لعقد الكراء ، مضيفا أنه يبقى ملزما فقط بأداء نصيبه من واجبات الكراء بحسب مبلغ 11000.00 درهم وذلك عن المدة من 2019/12/01 إلى 2020/03/31 أما باقي المدة فغن المحل كان مغلقا بسبب إجراءات الحجر الصحي ، كما أنه قام بإشعار المكرية بفسخ العلاقة الكرائية وبعرض مفاتيح المحل وعدم إستغلاله له منذ 2020/12/31 .

ملتمسا إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بإرجاع الملف إلى المحكمة مصدرته أساسا، وإحتياطيا الحكم بعدم قبول الطلب .

وبناء على إدلاء نائب المكرية بمذكرة جوابية أوضحت العارضة من خلالها أن المكتري يبقى ملزما لوحده بأداء واجبات الكراء وفق ما سلف بيانه .

ملتزمة الحكم وفق مقالها الإستئنافي .

وبناء على إدلاء نائب المكتري بمذكرة جوابية أكد العارض من خلالها سابق دفوعاته .

ملتمسا الحكم وفق مقاله الإستئنافي .

وبناء على إدراج الملف بجلسة 2023/01/05 حضر نائبا الطرفين، فتقرر اعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2023/01/26 .

محكمة الإستئناف.

حيث إرتكز الطاعنان في إستئنافهما على الوسائل أعلاه .

وحيث إن البين من المحضر المنجز من طرف المفوضة القضائية بتاريخ 2017/11/13 أن المكتري السيد رياض مهدي قام بتاريخ 2018/04/31 بإعلام المكري بكونه أصبح هو المكتري الوحيد للمحل موضوع النزاع ، وأنه هو المسؤول عن أداء واجبات الكراء المتعلقة به، وأن السيد رضوان بويس لم تعد له أية مسؤولية بخصوص المحل المذكور ، وهو ما أكدته بموجب محرراته الكتابية المدلى بها بمناسبة الملف عدد 2019/8219/9336 بتاريخ 2019/12/10 ، وبذلك فإن توجيه الإنذار إليه بصفة شخصية يقع صحيحا ومنتجا لآثاره القانونية أمام ثبوت كونه أصبح مكتريا بمفرده للمحل موضوع الدعوى ، وأنه وتأسيسا على ذلك يبقى ملزما بأداء المدة المحكوم بها إستنادا إلى مشاهرة محددة في مبلغ 5500.00 درهم .

وحيث إن البين من وثائق الملف سيما محضر جواب على إنذار المتوصل به من طرف المكري بتاريخ 2021/09/20 أن المكتري أقر إقرارا قضائيا في مفهوم الفصل 405 من ق ل ع بكونه توصل بتاريخ 2021/09/14 بالإنذار موضوع الدعوى المتضمن لمطالبته بأداء واجبات الكراء عن المدة من 2019/08/01 إلى 2021/09/01 ، وبذلك يظل ما ذهبت إليه محكمة الدرجة الأولى من عدم قبول طلب الإفراغ بعلّة عدم الإدلاء به غير مرتكز على أساس أمام إقرار المكتري بتوصله بالإنذار المذكور ومادام أن دفعاته بخصوصه إستندت إلى كونه لا يعتبر مكتريا بمفرده للمحل موضوع النزاع .

وحيث إنه وأمام تخلف المكتري عن أداء واجبات الكراء المضمنة بالإنذار رغم إنصرام الأجل المضمن به ، تظل واقعة التماطل الموجبة لإفراغه ثابتة في حقه ويتعين إفراغه من المحل موضوع النزاع .

وحيث إن ما عابه المكتري على خرق حقوقه في الدفاع بعدم تبليغه بالمقال الإضافي يظل مردودا عليه مادام أنه وتبعاً للأثر الناقل والناشر للإستئناف فإن يظل بمقدوره إثارة دفعاته بخصوص الطلب المذكور .

وحيث يتعين جعل الصائر بالنسبة .

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا انتهائيا حضوريا.

في الشكل : قبول الإستئنافين.

في الموضوع: إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض لطلب المصادقة على الإنذار والإفراغ ومن رفض لطلب التعويض عن التماطل والحكم من جديد بالمصادقة على الإنذار المبلغ للسيد رياض مهدي وإفراغه ومن يقوم مقامه من المحل موضوع النزاع والحكم بأدائه لفائدة المستأنفة السيدة *****مبلغ 5000.00 درهم كتعويض عن التماطل وتأيبده في الباقي مبدئيا مع تعديله وذلك بالرفع من المبلغ المحكوم به إلى 137500.00 درهم وجعل الصائر بالنسبة .

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس



أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/03/23

وهي مؤلفة من السادة:

زهرة اليازل رئيسة ومقررة

خالد شقير مستشارا

ايمان امساعد مستشارة

بمساعدة سناء الخياطي كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: ورثة محمد فال وهم، مصطفى، بوشعيب، عبد القادر، محجوبة، خديجة لقبهم جميعا فال

عنوانهم ب: بلوك بناني 13 زنقة 31 رقم 47 الحي المحمدي الدار البيضاء

نائبهم

الاستاذ حميد قهوي المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفهم مستأنفين من جهة

و بين: السادة: خديجة، صلاح الدين، ليلي، عبد الرحيم، مورا، يوسف، خالد لقبهم جميعا خمليش

عنوانهم ب: بلوك بناني 14 زنقة 31 رقم 88 الحي المحمدي الدار البيضاء

نائبهم الاستاذ عبد اللطيف المنصور المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/03/02.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم ورثة محمد فال بواسطة نائبهم بمقال مؤدى عنه بتاريخ 2021/06/21 يستأنف بموجبه الحكم عدد 6259 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2018/06/26 بالملف عدد 2017/8203/6542 والقاضي: بالمصادقة على الانذار وافراغ المدعى عليهم ومن يقوم مقامه من المحل مع الصائر مناصفة وفي الطلب المضاد بأداء المدعى عليهم لفائدة المدعين تعويضا عن الافراغ قدره 188.000.00 درهم وجعل الصائر مناصفة. وحيث تقدم ورثة الخميليشي بدورهم باستئناف مؤدى عنه الصائر القضائي يستأنفون بمقتضاه نفس الحكم المشار الى مراجعته أعلاه. وحيث تقدم ورثة الخميليشي بدورهم باستئناف مؤدى عنه الصائر القضائي يستأنفون بمقتضاه نفس الحكم المشار الى مراجعته أعلاه.

بناء على المقال الاصلاحى المؤدى عنه الصائر القضائي من طرف ورثة فال بتاريخ 2021/09/14 .

في الشكل:

حيث قدم الاستئناف والمقال الإصلاحي وفق كافة شروط قبولها من اجل وصفة وأداء فهي مقبولة شكلا.

في الموضوع:

حيث يستفاد من مستندات الملف والحكم المستأنف ان المستأنفين تقدموا بواسطة نائبهم إلى كتابة ضبط المحكمة بمقال مؤدى عنه عرضوا فيه انهم يؤجرون المحل التجاري الكائن 14 زنقة 31 رقم 90-92 الحي المحمدي البيضاء بمشاهدة قدرها 550 درهم وانهم وجهوا انذارا من اجل الافراغ للاستعمال الشخصي بتاريخ 2017/04/14 اسس على انهم يرغبون في استعماله شخصيا ملتزمين قبول الطلب شكلا وموضوعا بالمصادقة على الانذار بالافراغ وافراغ المدعى عليهم والصائر.

وبناء على المذكرة الجوابية مع مقال مضاد المدلى بها من طرف نائب المدعى عليه عرض من خلالها ان سبب الانذار غير جدي وانهم محقون في طلب التعويض الكامل في حالة الافراغ والتمست الحكم ببطلان الانذار واحتياطيا بتعويض مسبق اجراء خبرة تقويمية على الاصل التجاري.

وبناء على الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2017/10/10 تحت 1206 القاضي باجراء خبرة عهدت مهمة القيام بها للخبرة مينة التاقي.

وبناء على تقرير الخبرة المنجزة المودع لدى كتابة الضبط هذه المحكمة والذي خلص فيه الخبير الى تحديد التعويض في مبلغ 272.041.00 درهم.

وبناء على ادلاء نائب المدعين بمذكرة تعقيب على خبرة بجلسة 2018/02/20 جاء فيها ان الخبرة المنجزة لم تكن وفق ما حدد من طرف المحكمة وغير مسايرة للقانون الجديد رقم 16-49 وان التعويض المقترح كان بعيد عن الجدية ومغالى فيه بشكل كبير غير مقبول عن الواجب المفروض القيام به في التزام تام بالقواعد والضوابط القانونية المعمول بها في القانون وخصوصا بعد ان اصبح القانون يفيد الخبرة في مسائل ملموسة وليس مجرد تخمينات او اسئلة غير ذات جدوى ملتزمين اساسا الحكم باجراء خبرة مضادة واحتياطيا الحكم بتعويض لا يتجاوز 80.000.00 درهم.

وبناء على ادلاء نائى المدعى عليهم بمذكرة بعد الخبرة بجلسة 2018/02/20 والذي جاء فيها ان المبلغ المقترح كتعويض عن العناصر المادية والمعنوية للاصل التجاري الذي سيفقدونه لا يتناسب مطلقا مع العناصر التي اعتمدتها الخبرة لاحتساب التعويض المذكور ومع ما يتميز به المحل من مميزات مهمة ملتصا الحكم لهم بالتعويض قدره 300.000 درهم وتحميل الطرف المدعي الصائر.

وبناء على الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2018/02/27 تحت عدد 253 القاضي باجراء عهدت مهمة القيام بها للخبير السيد عبد العزيز صيدقي.

وبناء على تقرير الخبرة المنجزة المودع لدى كتابة ضبط هذه المحكمة والذي خلص فيه الخبير لتحديد التعويض المناسب في مبلغ 188.000.00 درهم.

وبناء على ادلاء نائب ورثة محمد فال بمذكرة بعد الخبرة الثانية بجلسة 2018/06/12 جاء فيها ان هناك فرق كبير يصل الى مبلغ 84041 درهم من المبلغ المقترح من طرف الخبرة مينة تاقي المعينة في الخبرة الاولى والمبلغ المقترح من طرف الخبير عبد العزيز صيدقي المعين في الخبرة الثانية والذي كان اقتراحه مجحفا وغير منصف لهم وفيه تبخيس كبير لمحلهم ملتصا التصريح باستبعاد ما جاء في خبرة عبد العزيز صيدقي والتصريح بالمصادقة على خبرة مينة تاقي والحكم لهم وفق ما جاء في مذكرتهم بعد الخبرة المدلى بها بجلسة 2018/02/20.

وبناء على ادلاء نائب خمليش خديجة ومن معها بجلسة 2018/06/12 جاء فيها ان كل من الخبرتين المنجزتين الاولى والثانية كانت فيهما نوع من المغالاة في التعويض الاجمالي لاجله يلتص الحكم بحصر مبلغ التعويض في مبلغ 100.000.00 درهم مقابل الافراغ.

أسباب الاستئناف

حيث تمسك الطاعنون ورثة صلاح الدين خمليش بكون الحكم الابتدائي قد جانب الصواب حينما قضى في الطلب المضاد بأداء المكرون لفائدة المكتريين ورثة محمد فال تعويضا عن الإفراغ قدره 188.000.00 درهم و ان التعويض المحكوم به ابتدائيا مبالغ فيه إلى حد كبير ولا يتوافق والقيمة الفعلية للنشاط التجاري المزاول بالمحل المكتري ذلك ان المحل، المتمثل نشاطه في بيع المواد الغذائية فقد مردوديته ولم يعد له زبائن وأصبح مقتصرًا فقط على بعض المواد الغذائية البسيطة جدا اذ ان المحل شبه فارغ وكأنه لا يمارس فيه اي نشاط تجاري، وبالتالي فإن النشاط المزاول بالمحل المتنازع بشأنه لا يرقى وقيمة التعويض المحكوم به ابتدائيا و ان المكتريين يتمسكون فقط ببعض الزبائن القلائل وبمشاهدة زهيدة للمحل حتى يتسنى لهم التذرع بالمطالبة بالتعويض جراء فقدانهم للأصل التجاري الذي تلاشى مع الوقت ولم تعد له قيمة حقيقية لعدم ممارسة نشاط جدي في المحل بالإضافة إلى ظهور الأسواق الممتازة التي استحوذت على السوق التجاري المغربي بالنسبة للمواد الغذائية، وانخفاض القدرة الشرائية بالنسبة للأحياء الشعبية وان الخبرتين المنجزتين ابتدائيا لم تراعى ان المحل فقد بريقه الذي بدأ به وان كان فيهما نوع من المغالاة في التعويض الإجمالي ومبالغ فيهما إلى حد كبير، ملتصين اساسا رفض الطلب واحتياطيا الغاء الحكم الابتدائي في شقه المتعلق بالتعويض وجعله محصورا في مبلغ 100.000 درهم وتحميل المستانف عليهم الصائر.

وارفقوا مقالهم بنسخة حكم ابتدائي .

حيث تمسك الطاعنون ورثة محمد فال ان الاقتراح الذي جاء في الخبرة الثانية كان جد مجحف وغير منصف اطلاقا للطاعنين وفيه تبخيس كبير لمحلهم التجاري خاصة وان الخبرة الأولى تطرقت الى مختلف العناصر المؤثرة في التعويض من مساحة المحل المتكون من محلين وكذلك نوعية تجهيزه ونوعية النشاط الممارس فيه ورقم المعاملات المحققة والسومة الكرائية المتدنية كما ان الخبرة الأولى تطرقت الى العناصر المادية والمعنوية للأصل التجاري لذلك اقترحت مبلغ 272.041 درهم وهو تعويض جد مناسب، وبالتالي فان الخبرة الأولى تكون أقرب للصواب وموضوعية اكثر في تحديد التعويض المناسب بما يتناسب وقيمة الأصل التجاري، وانهم كانوا قد أنجزوا خبرة على اصلهم التجاري قام بها الخبير القضائي السيد مولاي ابراهيم التويتي الذي انجز تقريراً مؤرخاً في 2017/8/09 احترم فيه كل المقاييس والمعايير التي ارتكزت عليها الخبرتين المأمور بهما من طرف المحكمة الأولى والثانية وعدد قيمة ومميزات المحل وموقعه وحدد قيمة التعويض في مبلغ 250.000 درهم و هو اقرب الى الخبرة الأولى منها الى الخبرة الثانية، ملتصين تاييد الحكم فيما قضى به من تعويض عن افراغ محلهم التجاري مع تعديله وذلك برفعه إلى مبلغ 272041.00 درهم وفق ما اقترحتة الخبرة الاولى مع تحميل المستانف عليهم الصائر.

وارفق المقال ب: نسخة من الحكم مع غلاف التبليغ ونسخة من تقرير خبرة مولاي ابراهيم التويتي .

وبجلسة 2021/09/15 أدلى المستانفون بمقال اصلاحي ومواصلة الدعوى مع مذكرة جوابية بواسطة نائبهم والتي جاء فيها انه بخصوص اصلاح المقال ان السيد مصطفى فال احد أطراف الدعوى الحالية قد انتقل الى عفو الله بتاريخ 2021/08/26 ، وانهم يبادرون إلى اصلاح مقالهم وذلك بحلول ورثة المرحوم مصطفى فال محل مورثهم في الدعوى

وموصلتها إلى جانب باقي المستانفين، وفي المذكرة الجوابية أنهم أثاروا في استئنافهم كافة ماخدهم على الحكم الابتدائي وأشاروا أن هناك خبرتين تصفان المحل التجاري ومزياه وخصائصه الأولى حددت قيمته في مبلغ 250.000 درهم والثانية حددت التعويض المناسب في مبلغ 272041 درهم وهما الأقرب إلى الصواب وإلى القيمة الحقيقية للمحل وللتعويض المناسب، وإن حصر التعويض المستحق لهم بمبلغ 188.000 درهم يشكل اجحافاً في حقهم وتبخيساً لأصلهم التجاري فبالأحرى حرمانهم من التعويض كلية بدون وجه حق أو تخفيضه إلى مبلغ 100.000 درهم كما يطالب بذلك المستأنفون، ملتجئين إلى المحكمة وفق مقالهم الاستئنافي والمقال الاصلاحي ومواصلة الدعوى مع تحميل المستانفين صائر استئنافهم.

مدلين ب: نسخة موجزة من رسم الوفاة وصورة مصادق عليها من رسم اراثة.

وبجلسة 2021/09/15 أدلى ورثة صلاح الدين خمليش بمذكرة جوابية بواسطة دفاعهم والتي جاء فيها أن ما دفع به السادة ورثة محمد فال من عدم موضوعية الخبرة المنجزة من طرف الخبير السيد عبد العزيز صيدقي لكونها جاءت مجففة في تحديد قيمة التعويض غير واقعي ويفتقر إلى الموضوعية وذلك لكون أن السادة ورثة محمد فال على علم كاف بأن المحل موضوع النزاع لم يعد له زبائن وأن نشاطه المتمثل في بيع المواد الغذائية أصبح مقتصرًا على بعض المواد الغذائية البسيطة جداً، وأن هذه المعطيات يعلمونها جيداً إلا أنهم متمسكين بفكرة أن للمحل نشاط تجاري مهم قصد اغتنائهم على حساب العارضين وحصولهم على تعويض كبير لا يوازي القيمة الحقيقية للنشاط المزال به والذي هو واقع الأمر شبه منعدم، ملتجئين إلى المحكمة وفق ما جاء بكتاباتهم الحالية.

وبجلسة 2021/09/29 أدلى ورثة صلاح الدين خمليش بمذكرة اسناد النظر بواسطة نائبهم والتي جاء فيها أنهم لا يرون داعياً للتعقيب على ما ورد في المذكرة لأنه تكرر للمقال الاستئنافي المقدم من طرفهم، ملتجئين إلى المحكمة وفق مقالهم الاستئنافي.

وبناء على الحكم التمهيدي رقم 799 الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2021/10/13 القاضي بإجراء خبرة أسندت مهمتها للخبير عبد الواحد شرادي.

وبناء على مذكرة بعد الخبرة المدلى بها بواسطة نائب المدعين بجلسة 2022/03/02 عرض من خلالها أن الخبير وضع تقريره بملف المحكمة مقترحاً بمبلغ 230.000 درهم كتعويض يستحقه العارضون من جراء إفراغ محلهم التجاري، ويلاحظ من خلال تقرير الخبرة وما أورده الخبير من وصف للمحل أنه في الأصل يتكون من محلين وله رخصتين رخصة لبيع المواد الغذائية ورخصة لبيع مواد الحليب ومشتقاته ولكل منهما تعريف ضريبي خاص به بالإضافة إلى إشارته لأهمية موقعه وتواجده في مكان جد مهم وكذلك مدة استغلال المحل من طرفهم التي تفوق 51 سنة. وأن الخبير توصل إلى أن سومة المحلات التجارية المماثلة لمحل العارضين تقدر بـ 2000 درهم شهرياً، وأن التعويض عن

الافراغ ينبغي ان يغطي الخسائر التي سيمنى بها مالك الأصل التجاري من جراء الافراغ ، وان مالكي العقار شرعوا في ممارسة دعوى الافراغ منذ سنة 2017 وتوقفوا عن ممارستها لمدة طويلة بعد صدور الحكم الابتدائي قبل ان يستأنفوا ممارستها وان هدفهم الحقيقي ليس للاستعمال الشخصي بل من اجل بيع العقار برمته فارغا وانهم كانوا يعلقون على الواجهة اعلانا بالبيع.وانه كان من حق مالكي العقار ممارسة استرجاع المحل للاستعمال الشخصي فإنه في المقابل فإنه من حق العارضين الحصول على تعويض مناسب ، وبالتالي لا يسعهم امام طول امد هذه المسطرة إلا ان يلتمسوا المصادقة على تقرير خبرة عبد الواحد شرادي رغم ان التعويض المقترح غير كافي ولا يتناسب مطلقا مع قيمة الأصل التجاري.

وادلوا بصورة من اعلان البيع.

وبنفس الجلسة ادلى نائب المدعى عليهم بمذكرة بعد الخبرة عرض من خلالها ان الخبرة أنجزت من طرف الخبير إلا انها لم تكن وفق ما حدد من طرف المحكمة وغير مسايمة للقانون الجديد لكراء العقارات والمحللات المخصصة للاستعمال التجاري او الصناعي او الحرفي 49/16، فالخبير كان بعيد كل البعد عن مراعاة للعناصر المذكورة في الفصل 7 من القانون أعلاه وان التعويض الذي جاء في تقرير الخبرة كان كذلك بعيد عن الجدية ومغالى فيه بشكل كبير.وان الخبير استعمل هذا المعطى بشكل مغلوط فالفصل الذي يتحدث عن تعويض المكتري يجب ان يحدد هذا التعويض بناء على التصريح الضريبي، فالضرر الناجم عن الافراغ يحددها على قيمة الأصل التجاري وهذه القيمة التي تحدد انطلاقا من التصريحات الضريبية وليس بناء على معطيات فردية او استسقائها من الغير، او بناء على كون المحل يقع بحي سكني يعرف بكثافة سكانه. واكثر من ذلك ، فالخبير عند تقديره للتعويض المستحق مقابل افراغ كان بعيد كل البعد عن الموضوعية والنزاهة ، بل انه قام بمحاباة ورثة محمد فال بشكل واضح وبين لهذه الأسباب يلتمس العارضون حصر مبلغ التعويض في 100.000 درهم مقابل الافراغ للمحل موضوع النزاع.

وحيث أدرج الملف بجلسة 2022/03/02، التي بالملف مذكرة بعد الخبرة لـ/ حميد قهوي حضرت ذ/ منصور تسلمت نسخة منها مما تقرر معه حجز الملف للمداولة لجلسة 2022/03/23.

محكمة الاستئناف

حيث عرض المستأنفين اوجه استئنافهما وفق ما سطر اعلاه.

وحيث انه وامام منازعة كل من الطرفين في تقرير الخبرة المنجزة في المرحلة الابتدائية وكذا في التعويض المحكوم به امرت المحكمة تمهيدا باجراء خبرة جديدة اسندت مهمة القيام بها للخبير عبد الواحد الشرادي الذي وضع تقريره في الملف اقترح من خلاله مبلغ 223.000 درهم كتعويض عن الافراغ.

وحيث يتبين بالرجوع الى الخبرة المنجزة انها جاءت مستوفية للشروط الشكلية المطلوبة قانونا.

وحيث يتعلق الامر حسب الخبرة المنجزة بمحل يوجد ببلوك بناني الحي المحمدي الدار البيضاء مساحته 17 متر مربع مكوى بسومة قدرها 550 درهم منذ 1971 وانه بالنظر لضالة السومة الكرائية وطول مدة الاستغلال واهمية موقع المحل فان ما حدده الخبير من مبلغ 87.000 درهم كتعويض عن حق الايجار يعتبر مبررا ,وعلى العكس من ذلك فإن الخبير لم يكن موقفا عند تحديده مبلغ 46.620 درهم كتعويض عن الربح الضائع ومبلغ 46.620 درهم عن السمعة والزبناء والحال ان الامر يتعلق بنفس الضرر وان نفس الضرر لا يمكن التعويض عنه مرتين كما ان ما حدده من مبلغ 32.000 درهم عن مصاريف الاستقرار غير مبرر على اعتبار ان المادة 7 من قانون 16-49 لم تجعل هذا التعويض ضمن عناصر التعويض عن فقدان الأصل التجاري

وحيث ان المحكمة واستئناسا منها بخبرة عبد الواحد الشراي واعمالا منها لسلطتها التقديرية ترى ان مبلغ 150.000 درهم تعويضا مناسباً للافراغ خلافا لما قضى به الحكم المستأنف الذي يتعين تعديله بهذا الخصوص وتأييده في باقي مقتضياته .

وحيث يتعين جعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهاء علنيا وحضوريا

في الشكل : قبول الاستئنافين

وفي الموضوع: تأييد الحكم المستأنف مبدئيا مع تعديله وذلك بالتخفيض من مبلغ التعويض المحكوم الى 150.000 درهم وجعل الصائر بالنسبة

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

كاتبة الضبط

الرئيسة والمقررة

قرار رقم: 3938
بتاريخ: 2022/09/14
ملف رقم: 2022/8206/1991



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 2022/09/14

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة ومقررة

مستشارا

مستشارة

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : شركة ***** في شخص مديرها وأعضاء مجلسها الإداري الكائن مقرها نائبها الأستاذ
محمد العربي بركيم المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين : - الشركة المدنية العقارية ***** في شخص ممثلها القانوني الكائن مقرها الاجتماعي
بالرقم

نائبها الأستاذة المحامية بهيئة الدار البيضاء .

- شركة ***** في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي

نائبها الأستاذ المحامي بهيئة البيضاء .

بوصفهما مستأنفا عليهما من جهة أخرى

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير السيد المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/9/7.

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

بناء على المقال الاستئنافي الذي تقدمت به شركة ***** في شخص ممثلها القانوني بواسطة دفاعها والمؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2022/3/28 والذي تستأنف بمقتضاه الحكم رقم 5727 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2020/11/5 ملف رقم 2020/8219/1382 والذي قضى بعدم قبول طلب البيع الإجمالي للأصل التجاري وقبول باقي الطلبات وفي الموضوع بأداء المدعى عليها في شخص ممثلها القانوني للمدعي مبلغ 39300 درهم واجب الكراء عن المدة من 2018/5/1 إلى 2019/4/30 مع النفاذ المعجل وبتعويض عن التماطل قدره 3000 درهم وبالمصادقة على الإنذار المبلغ للمدعى عليها بتاريخ 2019/7/8 وإفراغ المدعى عليها هي ومن يقوم مقامها من المحل الكائن بالرقم 34 عمارة 625 شارع محمد الخامس الطابق 4 البيضاء مع تحميلها الصائر ورفض باقي الطلبات.

في الشكل :

حيث قدم الاستئناف مستوفيا للشروط الشكلية المتطلبة قانونا أجلا وأداء وصفة وأن استئنافه للحكم الأصلي يستتبعه استئناف الحكم الإصلاحي للحكم المستأنف ولا ضرورة لتضمين كافة الأطراف طالما أنه وجه استئنافه في مواجهة المكري والمكثري رافعي الدعوى وليس المتدخلين.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه أن المستأنف عليها الأولى تقدمت بواسطة دفاعها لدى كتابة ضبط المحكمة التجارية بالدار البيضاء بمقال افتتاحي تعرض فيه أنها تملك العقار المسمى بيروني ب 34 موضوع الرسم العقاري عدد 45/75992 المتكون من القسمة المفزة a ومن 824/12.85 من أرض العمارة و 10000/156 من الأجزاء المشتركة من الملك موضوع الرسم العقاري C/2161 الكائن بشارع محمد الخامس عمارة 625 الصخور السوداء الدار البيضاء والبالغ مساحته 842 متر مربع كما هو ثابت من شهادة الملكية، وإن المدعى عليها تشغل منها محلا بهذا العقار على وجه الكراء يحمل رقم 34 يقع بالطابق الرابع وذلك بمشاهدة قدرها 2977,39 درهم شاملة لنسبة 10,5% عن ضريبة النظافة ونسبة 5% عن تحملات أخرى كما هو ثابت من شهادة الملكية ومن صور لشيكات مؤرخة على التوالي 2011/12/01 و 2014/8/11 كل واحد بمبلغ 2977,39 درهم الذي يمثل الواجبات الكرائية، وإن المدعية استصدرت حكما قضائيا تحت عدد 460 بتاريخ 2016/3/3 في الملف عدد 2016/1301/116 قضى برفع السومة الكرائية إلى مبلغ 3275,00 درهم ابتداء من 2016/1/12 وإن المكثرية امتنعت عن أداء الواجبات الكرائية المتخلدة بذمتها ابتداء من ماي

2018 إلى متم أبريل 2019 حيث وجب فيها مبلغ إجمالي قدره 39300,00 درهم كما هو مفصل أدناه :
 3275,00 درهما × 12 شهرا = 39300,00 درهما وبناء عليه فإن المدعية قامت بتوجيه إنذار بالأداء والإفراغ
 للمدعى عليها حيث باشرت المدعية بإجراءات تبليغه لها بواسطة المفوض القضائي والذي رجعت افادته بكون
 المدعى عليها بلغت بواسطة السيد كمال هندواوي مستخدم بالشركة بتاريخ 2019/07/08 ، وانها لم تبدي حسن
 نيتها ولم تستجب للإنذار الموجه لها وان السجل التجاري للمدعى عليها مثقل بديون حسب الثابت من نموذج ج
 مما يتعين معه إدخال الدائنين في الدعوى طبقا لمقتضيات المادة 29 من ق 16-49 ملتزمة الحكم على
 المدعى عليها بأدائها للمدعية الواجبات الكرائية المتخذة بذمتها ابتداء من ماي 2008 إلى متم ابريل 2019
 وجب فيها مبلغ إجمالي قدره 39300,00 درهم وبإفراغها هي ومن يقوم مقامها او بإذنها من المحل التجاري
 وبتعويض قدره 3000 درهم عن التماطل والحكم بالنفاذ المعجل رغم كل طعن مع تحميل المدعى عليها
 الصائر.

وبناء على المذكرة التوضيحية المرفقة بالوثائق المدلى بها من طرف المدعية بواسطة نائبها بجلسة
 2020/01/30 جاء فيها انها سبق لها ان تقدمت بمقال المصادقة على الإنذار وانها بعد اطلاعها على نموذج
 ج الخاص بالمدعى عليها تبين انه تضمن خطأ في رقم المحل حيث أشير إلى رقم 36 والحال ان رقمها هو
 34 في حين ان الرقم يعود لشركة أخرى تدعى بورصة النقل الدولي وقد تم إفراغها وان جميع الوثائق المرفقة
 تؤكد ان عنوان المدعى عليها هو 34 وليس 36 وتدعيما لذلك وحفاظا على حقوق المدعية ومصلحتها فإنها
 تتضمن صورة لشهادة الملكية ونسخة طبق الأصل من الحكم عدد 460 وصورة شيكات بمبلغ 2977.39
 مؤرخة على التوالي في 2011/12/01 و 2014/8/11 ونسخة من الإنذار غير القضائي مع أمر قضائي
 تحت عدد 14004 ونسخة طبق الأصل من شهادة التسليم تفيد تبليغ الشركة بواسطة كمال هندواوي بتاريخ
 2019/07/08 ومحضر تبليغ المدعى عليها ونسخة طبق الأصل من محضر معاينة يفيد كون عنوان المدعى
 عليها هو 34 أصل نموذج ج خاص بالمدعى عليها يشير خطأ كون عنوانها هو 36 وصور فوتوغرافية للمدعى
 عليها تحمل رقم 34 عمارة 625 شارع محمد الخامس وصورة لعقد كراء شركة بورصة النقل الدولي يحمل رقم
 36 شارع محمد الخامس وصورة لمحضر إفراغ الشركة المسماة بورصة النقل الدولي .

وبناء على مقال التدخل الاختياري في الدعوى مع مذكرة جوابية المدلى بها من طرفها بواسطة نائبها
 بجلسة 2020/02/13 جاء فيها ان المدعى عليها "مديرية الجمارك والضرائب الغير المباشرة للميناء
 الدار البيضاء" لها الصفة والمصلحة من اجل التدخل في الدعوى الحالية وتعتبر عن نيتها الصريحة من أجل التقدم
 بمقال التدخل الاختياري في الدعوى حماية لديونها التي تتمتع بالامتياز العام في مواجهة الشركة المذكورة تطبقا
 للفصل 105 وما يليه من مدونة التحصيل الديون العمومية وان المتدخلة في الدعوى دائنة للمدعى عليها بدين
 عمومي يقدر ب 88.293,00 درهم كفوائد عن التأخير المخزنة وان الديون المذكورة صدرت بشأنها سندات
 التحصيل المتمتعة بالقوة التنفيذية وفق ما تقرره المادة 12 من مدونة تحصيل الديون العمومية والمادة 92 من
 مدونة الجمارك وضمنا لمجموع الديون قامت المتدخلة في الدعوى بتسجيل حجز تحفظي على الأصل التجاري

للشركة والمقيدة بالسجل التجاري عدد 109075 بالمحكمة التجارية بالبيضاء، وانها تم تبليغها بإشعار دعوى الإفراغ بمقتضى المادة 29 من القانون المتعلق بكراء العقارات او المحلات المخصصة للاستعمال التجاري او الصناعي او الحرفي وبما ان المتدخلة في الدعوى دائنة للمدعى عليها بديون عمومية وقيدت جزا تحفظيا على أصلها التجاري ولها الصفة والمصلحة من اجل التدخل في الدعوى الحالية وانها ترى إفراغ المدعى عليها من محلها الذي تستغل بها أصلها التجاري المثقل بديون عمومية فيه اضرار بمصالحها وبالتالي اندثار الأصل التجاري بجميع عناصره المادية والمعنوية خاصة عنصر الحق في الكراء وان بيع أصل المدين المحجوز عليه جملة مع المعدات والبضائع التابعة له سيعود بالنفع على الجميع وان تصرفات المتدخلة في الدعوى بما لها من سلطة مقررمة بمقتضى القانون لغايات تحقيق النفع العام تعتبر نافذة ومتمتعة بقرينة السلامة وملزمة للجهات المخاطبة ما لم يعطل مفعول انفاذ هاته التصرفات الإدارية بحكم قابل للتنفيذ أو ما لم يثبت نقيض السلامة وفق صحيح القانون بحكم القانون أو إقرار قضائي نهائي بناء على طلب دعوى يقيمها من له المصلحة في كلتا الحالتين وان الضرائب والرسوم الجمركية موضوع الطلب الحال تتمتع بحق الامتياز العام المخول لها بمقتضى الفصل 105 و ما يليه من مدونة تحصيل الديون العمومية وان ادارة الجمارك بالإضافة إلى الامتياز العام المخول لها بمقتضى مدونة تحصيل الديون العمومية تتمتع بامتياز خاص على السلع المنقولات التي لكم تود الضرائب والرسوم ان هذا الامتياز الخاص منصوص عليه في القسم الثالث من مدونة الجمارك وان على المحكمة مراعاة حقوق جميع الدائنين وليس المكثري فقط ان المادة 113 من مدونة التجارة ، وعليه فان المدخلة في الدعوى وضمانا لحقوق الخزينة تلتزم بقبول تدخلها الاختياري في الدعوى واستدعاء جميع الأطراف لسماع طلباتها ، وفي المذكرة الجوابية ان المدخلة في الدعوى دائنة تمتلك حق الامتياز على الأصل التجاري برمته وعلى منقولاتها وان الحق في الكراء هو احد اهم عناصر الأصل التجاري وان المدعية ملزمة بإدخال جميع الدائنين المقيدين في السجل التجاري في الدعوى الحالية تحت طائلة عدم القبول بموجب الفصل 113 من مدونة التجارة والمادة 29 من كراء العقارات او المحلات المخصصة للاستعمال التجاري او الصناعي او الحرفي وانها من جانب اول خالفت المقتضيات الآمرة للمادة 113 من مدونة التجارة والمادة 29 من قانون الكراء العقارات او المحلات المخصصة للاستعمال التجاري او الصناعي او الحرفي المومأ اليها والتي تنص على وجوب إدخال الدائن بموطنه المختار وان إهمال القاعدة السالفة الذكر يجعل الدعوى معيبة ومعرضة لعدم القبول وان المدعية خالفت صريح الفصل 1 و 32 و 516 من ق.م.م ورفعت الدعوى راسا ضد الممثل للمدعى عليها وانه وجب تذكيرها بالفصل 516 من ق م م وانه كان حريا على المدعية توجيه الدعوى ضد المدعى عليها بصفتها مالكة حق الكراء بصفتها هذه بدل العكس وانه يتعذر في الوقت الحالي من الدعوى معرفة الموقف القانوني من موقع الحق او المستفيد من حق الكراء ان ذلك من شأنه الاضرار بالمتدخلة في الدعوى وحرمانها من حق بيان أوجه دفاعها وان المدعى عليها المكثرية قد أسست أصلا تجاريا بالمحل التجاري موضوع الدعوى الحالية ومسجل بالسجل التجاري لدى المحكمة التجارية وان الأصل التجاري يتكون من عناصر مادية وعناصر معنوية أهمها الحق في الكراء والآلات والسمعة التجارية والزبناء وان الحق في الكراء عنصر حيوي في الأصل التجاري موضوع

الدعوى الحالية وباندثاره سيندثر الأصل التجاري بجميع عناصره وان مجارة المدعية في دعواها وإفراغ المكتري من المحل من شأنه تضييع العناصر الأخرى للأصل التجاري لارتباط قيمة هاته العناصر بالحق في الكراء وان الحكم بالإفراغ من شأنه اعدام الأصل التجاري واندثار جميع عناصره الأخرى وضياع حقوق جميع الدائنين الذين لم يرتضوا تمتيعها بتسهيلات إلا لوجود ضمانات الأصل التجاري نفسه وان مصالح المدخلة في الدعوى معرضة بالصميم في حالة اختفاء اهم عناصر الأصل التجاري الحق المتمثلة في الحق في الكراء ملتزمة شكلا بعدم قبول الطلب وموضوعا برفضه وتحميل رافعيه الصائر .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعى عليها بواسطة نائبها بجلسة 2019/03/05 جاء فيها ان الإنذار بالإفراغ والأداء الموجه للمدعى عليها يتعلق بأداء واجب الكراء بالنسبة للمحل التجاري رقم 36 كما هو ثابت من نسخة المقال والإنذار وان المدعية أقرت في مذكرتها التوضيحية ان عنوان المدعى عليها هو 34 عمارة 625 شارع محمد الخامس البيضاء ، وانه يتبين بجلاء ان المدعية طالبت المدعى عليها بأداء واجب كراء المحل رقم 36 الذي لا تشغله وكانت تشغله في حينها شركة بورصة النقل الدولي وان المدعى عليها أكدت أيضا ان المدعية تشغل المحل 36 بواسطة معاينة مما يدل على انها طالبتها بواجبات كراء محل لا تشغله ويترتب على ذلك ان الإنذار والمقال غير متوفرين على الشروط الشكلية المطلوبة قانونا، لهذا السبب فقط ان المدعية التمسست في مذكرتها بإصلاح الخطأ في حين ان هذا الخطأ لا يمكن إصلاحه بواسطة مذكرة لكونه يمس ركنا أساسيا في الدعوى الحالية ملتزمة الحكم بعدم قبول الطلب.

وبناء على مذكرة تعقيب المدلى بها من طرف المدعية بواسطة نائبتها بجلسة 2020/03/15 جاء فيها ان تقدم المتدخل في الدعوى إراديا بطلب رام إلى البيع الإجمالي للأصل التجاري في مواجهة المدعية وان لئن كانت مراقبة ما إذا كان المقال مستوفيا للشروط الشكلية المطلوبة قانونا من النظام العام فإنه ومع ذلك وجب التنكير ان مقال التدخل الاختياري جاء مجردا من الحجج والمستندات التي تثبت صفة المتدخلة إراديا في الادعاء مما يعد خرقا لمقتضيات الفصلين 1 و 32 من ق م م الأمر الذي يستوجب التصريح أساسا بعدم قبوله شكلا، وان تزعم المتدخل إراديا كونها أجرت حجزا تحفظيا على الأصل التجاري الخاص بالمدعى عليها وان مصلحتها تقتضي البيع الإجمالي للأصل التجاري باعتبارها صاحبة الامتياز وان طلب الإفراغ من شأنه الإضرار بمصالحها مستدلة بمقتضيات لمادة 113 من مدونة التجارية وان طلبها جاء غير مؤسس ويتعين رده وبالتالي فإن المادة 113 من مدونة التجارة تقتصر في تطبيقها على حالة الحجز التنفيذي المجرى على أحد العناصر المكونة للأصل التجاري وليس على عناصر الأصل التجاري برمته في حين ان المدخل في الدعوى لم يدل بما يفيد كونه قد أجرى حجزا تنفيذيا على أحد عناصر الأصل التجاري حتى يمكن له الاحتجاج بمقتضيات المادة 113 من مدونة التجارة كما انه لم يدل بالسند الذي خوله له إجراء حجز تنفيذي على الأصل التجاري وإنما اكتفى بالقول انه أجرى حجزا تحفظيا وفي غياب إدلاء المتدخل في الدعوى بما يفيد كونه قد أجرى الحجز التنفيذي على أحد عناصر الأصل التجاري فقط وفي غياب إدلائه كذلك بالسند الذي خول له إجراء هذا الحجز بكونه طلبه الرامي إلى بيع الأصل التجاري غير ذي أساس ويتعين رفضه لخرقه للمقتضيات القانونية التي كرسها

العمل القضائي في هذا الشأن وان طلب التدخل الإرادي الرامي إلى البيع الإجمالي للأصل التجاري قدم على أساس إجراء حجز تحفظي على الأصل التجاري والحال أن الدعوى الحالية تتعلق بالمصادقة على الإنذار بالأداء والإفراغ من أجل التماطل تفعيلاً لمقتضيات ق 16.49 مما يكون معه طلب التدخل غير مرتكز على أساس ويتعين رفضه كما كرس العمل القضائي هذا المنحى، وعلاوة على ذلك فإن مالك العقار ملزم بالإشعار الدائنين طبقاً للموجبات القانونية وان التزامه هذا مقتصر فقط على مجرد الإشعار ولا يغل يده عن ممارسة حقوقه ضد المكتري وقضى العمل القضائي برفض طلب التدخل الاختياري الرامي إلى البيع الإجمالي للأصل التجاري لهذه العلة. وان زعم المتدخلة إرادياً كون المدعية خرقت مقتضيات الفصل 1 و 32 و 516 من ق م م وأنها تقدمت بالدعوى رأساً في مواجهة المدعى عليها وان هذا الادعاء لا أساس له من الصحة فالمدعية تقدمت بطلبها في مواجهة المدعى عليها وقد جاء في طلبها في صيغته الصحيحة غير خارقة لأي مقتضى قانوني، كما ان تزعم المتدخلة إرادياً كون المطالبة بإفراغ المحل موضوع النزاع سيؤدي إلى اندثار عناصر الأصل التجاري وضياح حقوقها، لكن يبقى هذا الدفع مردوداً من جميع جوانبه على اعتبار انه لا يوجد قانوناً ما يمنع المكري من المطالبة بالإفراغ ولا يمكن مصادرة حقها في استرجاع محلها طالما انها قد احترمت مقتضيات المادة 29 من ق 16-49 التي نسخت المادة 112 من مدونة التجارة وقامت بتبليغ جميع الدائنين المرتهنيين وغير المرتهنيين، وانه وجب التذكير ان التزام المدعية بتبليغ الدائنين واحترامها لهذا المقتضى يقتصر على مجرد الإشعار ولا يغل يدها من ممارسة حقوقها ضد المكتري وانه في هذا الإطار تذكر المدعية بما أقره العمل القضائي في هذا الشأن إذ كرس قاعدة مفادها ان التزام مالك العقار مقتصر على مجرد الإشعار فقط ولا يمكن غل يده عن ممارسة حقوقه ضد المكتري، وعلاوة على ذلك فلا شتى يمنع المدعية من المطالبة بالإفراغ عند ثبوت التماطل وأن ائثال المحل المكتري المؤسس عليه الأصل التجاري برهون أو حوز أو استصدار أحكام في شأنه لا يغل يد المالك عن ممارسة دعوى الإفراغ، وزد على ذلك فالدائنة لها سلوك المساطر المقررة قانوناً لاقتضاء حقوقها وهو ما أكدته العمل القضائي، وبخصوص الدفع الرامي إلى أداء تعويض فإنه لا أساس له من الصحة ويتعين رده لانه جاء على شكل دفع في إطار مذكرة من جهة ومن جهة أخرى فإن الدائنة لا يمكن لها ان تحل محل المكترية التي يحق لها فقط المطالبة بتعويض عن الإفراغ حالة توفر شروط استحقاقه ناهيك عن ان النازلة الحالية تتعلق بدعوى المصادقة على الإنذار بالأداء والإفراغ لتحقيق التماطل وهي حالة لا تستوجب التعويض وليس للمكتري فيها الحق في المطالبة بأي تعويض فكيف الحال بالدائن لا تربطه بالمدعية اية علاقة كرائية والذي يبقى من حقه متابعة المدعى عليها شخصياً لاقتضاء حقوقه لا مصادرة حقوق المدعية المخولة لها قانوناً ملتزمة رد دفع المتدخل إرادياً في الدعوى والحكم تبعاً لذلك وفق مطالب المدعية شكلاً وموضوعاً وفي مقال التدخل الإرادي بعدم قبوله شكلاً لعدم إدلاء المتدخل إرادياً بأية حجة تثبت صفته في الادعاء ورفضه موضوعاً وأدلت بصورتان من الحكمين القضائيين.

بناءً على إدراج الملف بجلسة 2020/10/08 أدلى نائب التجاري وفابنك بمذكرة جوابية دفع من خلالها ان البنك يتمتع برهن على الأصل التجاري المسجل تحت رقم 109075 وأن إفراغ المكترية من شأنه أن يؤدي إلى اندثار الأصل التجاري بجميع عناصره مما يتعين معه التصريح برفض الطلب.

بناءً على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2020/10/22 تخلف الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي رغم سابق التوصل وحضر نواب الأطراف وأدلى نائب المدعية بمذكرة جوابية أجاب من خلالها ان الإنذار يتضمن العنوان الصحيح للمحل التجاري المطلوب إفراغه، وأجاب على الدفع بشأن الإضرار بمصالح الدائنة أنه ليس هناك أي مقتضى قانوني يمنع المكري من ممارسة حقه في الإفراغ ما دام قد احترم مقتضيات المادة 29 من القانون 16-49 وقامت بتبليغ الدائنين مما يتعين معه رد جميع الدفعات والحكم وفق المقال الافتتاحي.

بناءً على مستنتاجات النيابة العامة الرامية إلى تطبيق القانون. وبعد استيفاء كافة الإجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه استأنفته الطاعنة مؤسسة استئنافها كما يلي :

يجب أن يكون كل حكم معللاً تعليلاً كافياً من الناحيتين الواقعية والقانونية وإلا كان باطلاً وأن استئناف البنك العارض للحكم موضوع الطعن يرتكز بالأساس على جانبه المتعلق بالحكم بإفراغ المدعى عليها ومن يقوم مقامها من المحل موضوع الطلب، لما لهذا الحكم من آثار بليغة الخطورة على مصالحه، وإهداراً للضمانة التي يمنحها إياه عقد الرهن. وإن المشرع بمقتضى القانون 16-49 وخصوصاً المادة 29 منه نص على وجوب تبليغ المكري طلبه الرامي إلى وضع حد لكراء المحل، الذي يستغل فيه الأصل التجاري المتقل بتقييدات، إلى الدائنين المقيدين سابقاً والمحصولين في الدائنين المتوفرين على امتياز البائع أو الرهن على الأصل التجاري. وإن تنصيب المشرع على هذا المقتضى، لم يكن عبثاً، أو يرمي إلى تعريض مصالح الدائنين للضرر أو فقدانهم الضمانات الامتيازية للحصول على استخلاص ديونهم، بل كانت الغاية من إلزام المكري بتبليغ الدائنين المتوفرين على ديون امتيازية، عكس ذلك تماماً، إذ ترمي إلى تمكينهم من ضمان استمرار النشاط التجاري للمقولة المدينة والحفاظ على مناصب الشغل فيها، والحيلولة دون إغلاقها. وإن مقتضيات المادة 29 وإن كانت لا تسلب حق المستأنف عليها، بصفتها مالكة للعقار في المطالبة بإفراغ المحل المؤسس به الأصل التجاري، إلا أنها لا تنص على الإضرار بمصالح الدائنين بحكم قضائي من شأنه أن يؤدي إلى اندثار الأصل التجاري بجميع عناصره المادية والمعنوية، وفناء الحق في الكراء. لذلك فإن ماخلص إليه الحكم المستأنف من إفراغ المدعى عليها ومن يقوم مقامها من المحل الكائن بالرقم 34 عمارة 625 شارع محمد الخامس الطابق الرابع الدار البيضاء لم يصادف الصواب، وقضى خلاف ما قصده المشرع من المادة 29 السابق ذكرها ولذلك يلتزم البنك العارض إلغاء الحكم المستأنف في جانبه المتعلق بإفراغ المحل والحكم من جديد برفض الطلب بشأنه.

والتمس إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به في شقه القاضي بالمصادقة على الإنذار المبلغ للمدعى عليها بتاريخ 2019/07/08 وإفراغ المدعى عليها ومن يقوم مقامها من المحل الكائن بالرقم 34 عمارة 625

شارع محمد الخامس الطابق الرابع الدار البيضاء والحكم من جديد برفض الطلب بشأنه وتحميل المستأنف عليها الصائر. وأرفق المقال بنسخة الحكم المستأنف وغلاف التبليغ.

بناء على جواب دفاع المستأنف عليها الأولى بجلسة 2022/6/1، الخرق الأول والمتمثل في استئناف مقتضيات الحكم الأصلي دون الإشارة إلى الحكم الإصلاحي حيث طعنت المستأنفة بالاستئناف ضد مقتضيات الحكم الأصلي فقط دون الطعن في الحكم الإصلاحي الصادر في نفس الملف. وان العارضة بلغت المستأنفة بالحكمين معا كغيرها من أطراف الدعوى حسب الثابت من شواهد التسليم وطلب تبليغ الحكم وان استئناف الطاعنة للحكم الأصلي دون الإصلاحي يعد خرقا للموجبات القانونية مما يتعين معه التصريح بعدم قبول الاستئناف لهذه العلة.

الخرق الثاني والمتمثل في عدم إدخال باقي أطراف الدعوى في المقال الاستئنافي وعدم استدعائهم، ان المقال الاستئنافي جاء معيبا من الناحية الشكلية، ذلك أن الطاعنة ***** تقدمت باستئناف لمقتضيات الحكم موضوع الطعن الحالي في مواجهة العارضة والمستأنف عليها الأصلية في حين أغفلت وتجاهلت إدخال باقي أطراف الدعوى ويتعلق الأمر بالصندوق الوطني للضمان الاجتماعي وجمارك الدار البيضاء الميناء. إذ بالرجوع إلى نازلة الحال، سيتضح أن العارضة تقدمت بمقال رام الى المصادقة على الإنذار بالأداء والإفراغ في مواجهة شركة وفا ترنزييت وعملت على إدخال الدائنين المقيدين بالسجل التجاري في مقالها الافتتاحي طبقا لمقتضيات المادة 29 من قانون 16-49 التي تلزمها بإدخالهم تحت طائلة عدم قبول دعوى الإفراغ. وصدر الحكم المطعون فيه حاليا بالاستئناف بحضور كل من المستأنفة وكذا الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي في شخص مديره وجمارك الدار البيضاء الميناء، التي تقدمت هي الأخرى بطلب التدخل الاختياري من اجل الحكم لها بالبيع الإجمالي للأصل التجاري طبقا للفصل 113 من مدونة التجارة وبالتالي أصبح الدائنون المدخولون في الدعوى بمقتضى المقال الافتتاحي أطرافا فيها مما يستلزم بالتبعية إدخالهم في المقال الاستئنافي واستدعائهم خلال هذه المرحلة وصدر قرار نهائي بمحضرهم. وان عدم ادخالهم في المقال الاستئنافي من شأنه الإضرار بمصالح العارضة أثناء تبليغ القرار ومباشرة إجراءات تنفيذه خاصة إذا صدر القرار دون ذكر باقي الأطراف حيث ستكون العارضة أمام إشكال قانوني وتناقض بين حكم ابتدائي يتضمن جميع الأطراف وقرار استئنافي يتضمن بعضا من الأطراف وستكون العارضة مطالبة بالإدلاء بنهائية القرار الاستئنافي في مواجهة المدخلين في الدعوى عند مباشرة إجراءات التنفيذ مما يتعين معه التصريح بعدم قبول الاستئناف. وفي حالة قيام المستأنفة بإصلاح المسطرة، فإن الأمر يقتضي حفظ حق العارضة في التعقيب.

ومن حيث الموضوع، أولا من حيث الدفع بمخالفة مقتضيات المادة 29 من قانون 16-49، خلافا لما ذهبت إليه المستأنفة، فإن محكمة الدرجة الأولى لم تحد عن الصواب بل على العكس احترمت جميع الضوابط القانونية التي تحكم قانون 16-49 وأهمها مقتضيات المادة 29 منه حيث تأكد لمحكمة الدرجة الأولى كون الدعوى جاءت مستوفية لجميع الشروط القانونية كما عملت على التطبيق الفعلي والحرفي لمقتضيات المادة 29 منه، فتم استدعاء جميع الدائنين المقيدين بالسجل التجاري بدون استثناء لجميع الإجراءات وحتى الدائنين العاديين

منهم والذين لا يتمتعون بحق الامتياز وغير المعنيين بمقتضيات المادة المذكورة أعلاه بعدما تأكد لها ان العارضة قد عملت على إدخال الدائنين في الدعوى وأن المحكمة الابتدائية عملت على استدعاء المستأنفة بدورها كغيرها من الدائنين المطلوب حضورهم في الدعوى، فحضرت هذه الأخيرة وأبدت أوجه دفاعها ولم يلحقها أي ضرر. وبالتالي فلا شيء يغل يدها عن ممارسة حقوقها ضد المكترية المتماثلة في أداء واجبات الكراء تماشياً مع المنحى الذي نجاه العمل القضائي في القرار عدد 383 الصادر بتاريخ 2008/04/02 في الملف عدد 2006/1482 منشور بمجلة المجلس الأعلى. وأيضاً ما قضت به المحكمة التجارية بالدار البيضاء في إطار ردها لدفع المتدخلين في الدعوى في الحكم عدد 2686 الصادر بتاريخ 2018/03/21 في الملف عدد 2017/8206/7570 بما يلي : " وحيث انه اذا كان مالك الرقبة ملزم بإشعار الدائن المرتهن بدعوى الفسخ التي يقيمها ضد مالك الأصل التجاري فإن التزامه المذكور يقتصر على مجرد الإشعار ولا يغل يد مالك الرقبة في ممارسة حقوقه ضد مالك الأصل التجاري المخل بالتزامه تجاهه ". زد على ذلك، فإن إثقال المحل المكترى المؤسس عليه الأصل التجاري برهون أو حوز أو استصدار أحكام في شأنه لا يمكن أن يغل يد المالك عن ممارسة دعوى الإفراغ طالما انه أشعر الدائنين. ونذكر في هذا الإطار بما اقره العمل القضائي في هذا الشأن في مجموعة من النوازل ومنها القرار عدد 487 الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بمراكش بتاريخ 2009/4/21 في الملف عدد 2007/1169 حيث جاء فيه : " ان تمسك المستأنف مصرف المغرب من كونه استصدر حكماً ببيع الأصل التجاري لا يستند على أساس لان ذلك من شأنه ان يحرم المالك من ممارسة دعوى إفراغ المحل المكترى بالتزاماته ويكون بذلك الحكم الذي قضى بطرد المكترى من المحل واقع في مركزه القانوني ويتعين تأييده وتحميل المستأنفين صائر استئنافهما".

كما نذكر بمقتضيات القرار عدد 460 الصادر في الملف عدد 2015/8208/4973 بتاريخ 2016/1/21 عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء : " ان إثقال المحل المكترى المؤسس عليه الأصل التجاري برهون واستصدار حكم بالأداء لا يمكن ان يغل يد مالك الرقبة عن ممارسة دعوى الإفراغ طالما ان ما تستلزمه المادة المذكورة هو إشعار الدائن المرتهن دون ان يتعدى ذلك الى أي إجراء آخر ". وتبعاً لذلك، فمحكمة الدرجة الأولى لم تخرق أي مقتضى قانوني وعلى الأخص مقتضيات المادة 29 من قانون 16-49 مما تكون معه العلة التي استندت عليها المستأنفة في طعنها الحالي غير ذي أساس ويتعين ردها.

ثانياً، حول الدفع المثار بشأن إلحاق أضرار بالمطلوب حضوره، تتمسك المستأنفة شركة التجاري وفابنك كون مقتضيات المادة 29 وان كانت لا تسلب حق المكري في المطالبة بإفراغ المحل المؤسس به الأصل التجاري الا أنها لا تنص حسب زعمها على الاضرار بمصالح الدائنين بحكم قضائي من شأنه ان يؤدي إلى اندثار الأصل التجاري بجميع عناصره المادية والمعنوية وفناء الحق في الكراء. لكن خلافاً لما ذهب إليه المستأنفة، فإن استصدار العارضة لحكم يقضي بإفراغ محلها خاصة أمام ثبوت سبب خطير ومشروع يشرعن طلبها وهو تحقق واقعة التماطل لا يمكن أن يضر بأي حال من الأحوال بمصالح الدائنين خاصة وأنها احترمت الضابط

القانوني الذي يلزمها بتبليغ طلبها الى الدائنين المرتهنين وأن كل ما تستلزمه المادة 29 من قانون 16-49 هو إشعار الدائن المرتهن دون ان يتعدى ذلك إلى أي إجراء آخر.

فضلا عن ذلك، فإن الغاية من وجوب إعلام المكري للدائن المرتهن هو ان يتمكن من الدفاع والمحافظة على عناصر الأصل التجاري وان إخلال المكري بذلك الإعلام يترتب في حقه فقط مسؤولية تقصيرية تنحصر في مطالبته بالتعويض فقط دون الحق في المطالبة بعدم قبول دعوى الفسخ التي قد يتقدم بها لإفراغ محله. ولا يوجد أي مقتضى قانوني ضمن مقتضيات قانون 16-49 يمنع المطالبة بإفراغ المحل المكترى في حالة وجود دائنين مرتهنين أو غيرهم بل ان قانون 16-49 يخول للمكري حق اللجوء إلى القضاء قصد استصدار حكم بالإفراغ في الحالة التي يخل فيها المكترى بالتزاماته إخلالا خطيرا ومنها توقفه عن أداء الواجبات الكرائية المتخلدة بذمته وثبوت التماطل في حقه كما هو حال نازلة الحال. كما لا يوجد أي مقتضى قانوني يعتبر ان من شأن التقدم بطلب إفراغ محل تجاري الاضرار بمصالح الغير. وأن الثابت ان العارضة قد احترمت الموجبات القانونية وقامت بإشعار الدائنين في الموطن المختار وفي تقييد كل منهم وبذلك جاءت دعواها مقبولة شكلا وموضوعا ويكون بالتالي الحكم الابتدائي موضوع الطعن الحالي قد صادف الصواب عندما قضى وفق مطالب العارضة مما يتعين معه رد الاستئناف الحالي والحكم بتأييد الحكم الابتدائي في جميع ما قضى به. والتمست التصريح بعدم قبول الاستئناف وفي حالة عدم قيام المستأنفة بإصلاح المسطرة، حفظ حق العارضة في التعقيب. ومن حيث الموضوع الحكم برد ورفض استئناف شركة ***** وتبعا لذلك الحكم بتأييد الحكم الابتدائي في جميع ما قضى به. وأدلت بصور لشواهد التسليم ولطلب التبليغ.

وبناء على إدراج القضية بجلسة 2022/9/7 حضرها دفاع المستأنف عليها الأولى وتخلف دفاع باقي الأطراف رغم سابق التماسهم مهلة للجواب بجلسة 2022/6/1 وتقرر حجز القضية للمداولة للنطق بالقرار الاستئنافي بجلسة 2022/9/14.

المحكمة

حيث عرضت المستأنفة استئنافها في الأسباب المبسطة أعلاه.

حيث إنه لئن أسست الطاعنة استئنافها على أساس أن من شأن إفراغ المستأنف عليها الثانية الإضرار بها وإهدار الضمانة التي منحتها إياها بمقتضى عقد الرهن إلا أن المادة 29 من قانون 16/49 أوجبت تبليغ المكري طلبه الرامي إلى وضع حد لكراء المحل الذي يستغل فيه الأصل التجاري المثقل بتقييدات إلى الدائنين المقيدين سابقا والمحصولين في الدائنين المتوفرين على امتياز البائع أو الرهن على الأصل التجاري دونما حاجة إلى غل يد المكري عن ممارسة حقوقه ضد المكترى المتماطل في أداء الواجبات الكرائية إذ يقتصر على مجرد الإشعار لمباشرة المساطر القانونية للمحافظة على عناصر الأصل التجاري والمطالبة بالتعويض عند إخلال المكري بذلك وعدم الإعلام للمطالبة بالتعويض عند توفر مستلزماته دون الحق في المطالبة بعدم قبول دعوى

الأداء والإفراغ وبما أن المستأنفة الأولى قد احترمت الموجبات القانونية وقامت بإشعار الدائنين فلا مبرر لمطالبة الطاعنة بعدم قبول دعواها ويترتب عن ذلك التصريح بتأييد الحكم المستأنف. وحيث يتعين إبقاء الصائر على المستأنفة.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : تأييد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على المستأنفة.

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

كاتب الضبط

الرئيسة والمقررة

قرار رقم: 3961

بتاريخ: 2022/09/15

ملف رقم: 2022/8206/1872



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

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء .

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة.

مستشارا ومقررا.

مستشارة.

وبمساعدة السيدة كاتبة الضبط

أصدرت بتاريخ 15 يوليوز 2022.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين شركة مجموعة ***** ش ذ م م في شخص ممثلها القانوني ***** .

الكائن بتجزئة الأصل شارع ابن الونان الطابق السفلي رقم 01A011 الحي المحمدي عين السبع الدار البيضاء .

تتوب عنها الأستاذة نعيمة ملاك المحامية بهيئة الدار البيضاء .

بوصفها مستأنفة من جهة.

وبين: السيد ***** أصالة عن نفسه ونيابة عن ابنتيه القاصرتين هند

***** وشيما ***** ، السيدة فاطمة الزهراء ***** والسيدة زهرة

***** .

عنوانهم إقامة.

ينوب عنهم الأستاذ عبد الحكيم رواضي المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بوصفهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف. وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف. واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/09/08 .

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

بناء على المقال الإستئنافي الذي تقدمت به المستأنفة بواسطة نائبها ،والمؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2022/03/17 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/11/29 في الملف عدد 2020/8219/7862 والقاضي في الشكل بقبول الطلبين الأصلي والإصلاحي ، في الموضوع بإفراغ المدعى عليها ومن يقوم مقامها أو بإذنها من المحل التجاري الكائن بتجزئة الأصيل شارع ابن الونان الطابق السفلي رقم 01A011 الحي المحمدي عين السبع الدار البيضاء ، وبأدائها في شخص ممثلا القانوني للمدعين مبلغ 5000.00 درهم تنفيذا للشرط الجزائي عن المدة من 2020/04/30 إلى 2020/09/30 وتحميلها الصائر وبرفض باقي الطلبات .

وبناء على الإستئناف الفرعي مع طلب إضافي المقدم من طرف المستأنفين فرعيا في مواجهة نفس الحكم المشار إلى مراجعه أعلاه .

في الشكل:

*في الإستئناف الأصلي :

حيث إن الثابت من وثائق الملف أن الطاعنة بلغت بالحكم المستأنف بتاريخ 2022/03/08 وبادرت إلى إستئنافه بالتاريخ المذكور أعلاه أي داخل أجله القانوني مما يتعين معه التصريح بقبوله شكلا أمام توافره على باقي شروطه الشكلية المتطلبة قانونا صفة وأداء .

*في الإستئناف الفرعي مع الطلب الإضافي :

حيث قدم الإستئناف المذكور مع الطلب الإضافي وفق شروطهما الشكلية المتطلبة قانونا مما يتعين معه التصريح بقبولهما شكلا .

وفي الموضوع:

يستفاد من وثائق الملف أن الطرف المدعي تقدم بواسطة نائبه بمقال افتتاحي للدعوى يعرض من خلاله أنه قام بكراء المحل الكائن بتجزئة الأصيل شارع ابن الونان الطابق السفلي رقم 01A011 الحي المحمدي عين السبع الدار البيضاء بمشاهدة قدرها 3700.00 درهم للمدعى عليها ، وذلك لمدة سنة غنتهت بتاريخ 2020/04/30، وأنه قام بتوجيه إشعار توصلت به هذه الأخيرة بتاريخ 2020/02/24 قصد مطالبتها بإفراغ المحل بإنهاء مدته ، إلا أنها وبالرغم من إنتهاء المدة لم تقم بإفراغ المحل ، مضيفا أن عقد الكراء تضمن أداءها مبلغ 500.00 درهم عن كل يوم تأخير عن الإفراغ مما رتب بذمتها مبلغ 75000.00 درهم عن المدة من 2020/04/30 إلى 2020/09/30. ملتصا بالحكم بإفراغ المدعى عليها هي ومن يقوم مقامها من المحل موضوع النزاع ، وبأداء مبلغ 75000.00 درهم عن المدة من 2020/04/30 إلى 2020/09/30 .

وبعد جواب المدعى عليها بواسطة نائبها أصدرت المحكمة الحكم المطعون فيه بالإستئناف.

أسباب الإستئناف.

تمسكت الطاعنة في إستئنافها للحكم المذكور على أن مقاضاتها وتبليغها بالعنوان الكائن به فرعها بدلا من العنوان الكائن به مقرها الإجتماعي في خرق لمقتضيات الفصول 39 ، 513 و 522 من ق م م ولما تم الاتفاق عليه عقدا ، وبخصوص الشرط الجزائي فإن محكمة الدرجة الأولى لم تقم بخصم مبلغ 3700.00 درهم المقدم كتسبيق من المبلغ المحكوم به ، مضيفة أن عقد الكراء تجديده ضمنا بصريح البند 16 من عقد الكراء المتعلق بمراجعة السومة الكرائية وإستمرار الطرف المستأنف عليه في قبض واجبات الكراء حسب الثابت من وصولات التحويل البنكي . ملتزمة إلغاء الحكم المستأنف والحكم بعدم قبول الطلب ورفضه.

وبناء على إدلاء نائب الطرف المستأنف عليه بمذكرة جوابية مع إستئناف فرعي وطلب إضافي أوضح الطرف العارض من خلاله أن الطاعنة لم تتمسك بالدفع المتعلق ببطلان إجراءات التبليغ بالدعوى والإنذار خلال نظر الدعوى ابتدائيا في خرق لمقتضيات المادة 49 من ق م م والتي توجب إثارة تلك الدفوع قبل كل دفع أو دفاع ، كما أن الطرف العارض قام بتوجيه الإنذار إلى العنوان الكائن به المركز الإجتماعي للمستأنفة والذي وجد مغلقا ، ليقوم بالتبليغ بالعنوان الذي يتواجد به ممثلها القانوني بإعتبار أن المادة 516 من ق م م لم توجب تبليغ الممثل القانوني بموطنه شرط تبليغه بصفة شخصية وهو القائم في الدعوى الحالية ، وبخصوص عدم خصم مبلغ التسبيق فإن

الطاعنة لم تطالب بذلك ابتدائيا فضلا على أن المبلغ المذكور يعتبر ضمانا ويبقى تسليمه رهينا بتسليم المحل موضوع الكراء في صورة سليمة ، مضافا أن عقد الكراء لم يتم تجديده ضمنا إذ أن الطرف العارض لم يطالب المستأنفة بتحويل الواجبات إلى حسابه البنكي رغم حقه في الحصول على تلك الواجبات أمام ثبوت إستغلالها للمحل إذ لا يمكن الإستمرار في إستغلاله دون مقابل فضلا على أنه لا يمكنه إغلاق حسابه البنكي لمجرد وجود تلك التحويلات ، وفي إستئنافه الفرعي أوضح أن محكمة البداية جانبت الصواب بإعمالها سلطتها التقديرية في إطار الفصل 264 من ق ل ع لتحديد التعويض ، وهي السلطة التي لا تعتبر مطلقة إذ تظل مشروطة بإثبات المدين كون التعويض الإتفاقي يزيد كثيرا عن الضرر ، كما أن المستأنف عليها لم تنازع في مقدار الشرط الجزائي ، وبذلك تكون محكمة الدرجة الأولى قامت بالتخفيض دون طلب ، كما أن المستأنف عليها فوتت على الطرف العارض مجموعة من الأرباح كان سيجنيها حالة إفراغ المحل في إبانها ، وفي طلبه الإضافي أوضح أن المكترية ترتب بذمتها مبلغ 287500.00 درهم عن المدة من 2020/09/30 إلى 2022/04/30 .

ملتمساردا الإستئناف الأصلي وتأيد الحكم المستأنف مع تعديله وفق الإستئناف الفرعي والطلب الإضافي .

وبناء على إدراج الملف بجلسة 2022/08/08 حضر نائبا الطرفين وأدلى نائب المستأنفة بمذكرة تعقيبية أكدت العارضة من خلالها سابق دفوعاتها ، مضافة أن الإستئناف الفرعي يظل غير مرتكز على أساس كونها لم تتمسك بالمحل عنوة وإنما الطرف المكري هو الذي أصر على أن تبقى كمكترية وظل يتفاوض معها على بيع المحل ، ملتزمة الحكم بإجراء بحث للوقوف على حقيقة الأمر أساسا ، والحكم وفق مقالها الإستئنافي ورفض الإستئناف الفرعي ، فتقرر اعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2022/09/15 .

محكمة الإستئناف.

حيث دفعت المستأنفة أصليا بأن مقاضاتها وتبليغها بالعنوان الكائن به فرعها بدلا من العنوان الكائن به مقرها الإجتماعي يشكل خرقا لمقتضيات الفصول 39 ، 513 و 522 من ق م م ولما تم الإتفاق عليه عقدا .

وحيث إنه وبخصوص رفع الدعوى بالعنوان الكائن به فرع الشركة الطاعنة فإنه يظل مردودا عليها أمام توصلها بالمقال الإستئنافي وتوليها الدفاع عن نفسها خلال نظر الدعوى ابتدائيا ومن تم

فإنه لا دفع بدون ضرر إعمالا للفصل 49 من ق م م ، وبخصوص توجيه الإنذار سند الدعوى الحالية إلى نفس العنوان المذكور فإنه ليس من شأنه التأثير على سلامته من الناحية الشكلية مادام أن الشخص الذي رفض التوصل بالإنذار يعتبر الممثل القانوني للشركة المستأنفة حسب الثابت من عقد الكراء الرابط بين طرفي الدعوى مما يجعل من إجراءات التبليغ صحيحة وفق مقتضيات الفصل 38 من ق م م وفي هذا الصدد جاء في قرار محكمة النقض صادر بتاريخ 200/07/26 تحت عدد 1304 في الملف التجاري عدد 99/864 منشور بمجلة المحاكم المغربية عدد 86 ص 150 وما يليها " التوصل شخصيا بالحكم يكفي ولو لم يتم بمقر الشركة الإجتماعي ويعتبر التسليم صحيحا طبقا للفصل 38 من ق م م " .

وحيث دفعت المستأنفة أصليا بكون محكمة الدرجة الأولى لم تقم بخصم مبلغ 3700.00 درهم المقدم كتسبيق من المبلغ المحكوم به.

وحيث إنه وعلاوة على أن المبلغ المذكور قدم كضمانة وليس كتسبيق ومن ثم فإن طلب إسترداده يظل رهينا بتسليم المحل موضوع النزاع وإفراغه وبذلك يظل طلب خصمه من المبلغ المحكوم به سابقا لأوانه ، فإن البين من إطلاع المحكمة على وثائق الملف أن الطاعنة لم تتقدم بأي طلب أمام محكمة الدرجة الأولى بخصوص ذلك .

وحيث دفعت المستأنفة أصليا بكون عقد الكراء تم تجديده ضمنا بصريح البند 16 من عقد الكراء المتعلق بمراجعة السومة الكرائية وإستمرار الطرف المستأنف عليه في قبض واجبات الكراء حسب الثابت من وصولات التحويل البنكي .

وحيث إن قيام المستأنفة أصليا من جانب واحد وبشكل أحادي بتحويل واجبات الكراء المتعلقة بالمحل موضوع النزاع إلى الطرف المستأنف عليه أصليا بحسابه البنكي لا يمكن أن يفسر بكونه يشكل إرتضاء على إستمرار العلاقة الكرائية سيما أمام سبق توجيهه إشعارا لهذا الأخير يعبر فيه عن نيته بعدم تجديد العلاقة الكرائية بعد إنتهاء المدة المحددة لها عقدا .

وحيث دفع الطرف المستأنف فرعيا أن محكمة البداية جانبت الصواب بإعمالها سلطتها التقديرية في إطار الفصل 264 من ق ل ع لتحديد التعويض ، وهي السلطة التي لا تعتبر مطلقة إذ تظل مشروطة بإثبات المدين كون التعويض الإتفاقي يزيد كثيرا عن الضرر ، كما أن المستأنف عليها لم تنازع في مقدار الشرط الجزائي، وبذلك تكون محكمة الدرجة الأولى قامت بالتخفيض دون طلب ، كما أن المستأنف عليها فوتت عليه مجموعة من الأرباح كان سيجنيها حالة إفراغ المحل في

إبانه ، مضيفا أن المستأنف عليها فرعيا ترتب بذمتها مبلغ 287500.00 درهم عن المدة من 2020/09/30 إلى 2022/04/30 .

وحيث ردت المستأنف عليها فرعيا بكون الإستئناف الفرعي يظل غير مرتكز على أساس كونها لم تتمسك بالمحل عنوة وإنما الطرف المكري هو الذي أصر على أن تبقى كمكترية وظل يتفاوض معها على بيع المحل .

وحيث إن المستأنف عليها فرعيا لم تثبت للمحكمة واقعة كون الطرف المستأنف فرعيا هو من أصر على بقائها بالمحل موضوع النزاع ، وبذلك فإنها تبقى ملزمة وفق عقد الكراء بأداء التعويض تفعيلاً للشرط الجزائي المتفق عليه ، وهو التعويض الذي يبقى تقديره خاضعاً للسلطة التقديرية للمحكمة في إطار مقتضيات الفصل 264 من ق ل ع والتي أعطت للمحكمة مكنة تخفيض التعويض المتفق عليه إذا كان مبالغاً فيه أو الرفع من قيمته إذا كان زهيدا دون طلب حسب ما ذهبت إليه محكمة النقض في قرارها الصادر بتاريخ 2006/05/17 تحت عدد 489 في الملف التجاري عدد 04/1314 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 68 ص 111 وما يليها ، إلا أن إعمال المحكمة لتلك السلطة يبقى رهينا ببيان العناصر التي إعتمدتها للقول بالنتيجة التي خلصت إليها، إذ أنه وبالنسبة للدعوى الحالية فإن التعويض الناتج عن تفعيل الشرط الجزائي يظل مبالغاً فيه بإعتبار أن تحديده من جهة في مبلغ 150.00 درهم عن كل يوم تأخير أي ما يعادل مبلغ 4500.00 درهم شهريا والذي يفوق الواجب الكرائي المحدد في مبلغ 3700.00 درهم شهريا يظل مبالغاً فيه مقارنة بالمشاهرة المتفق عليها ، ومن جهة أخرى فإن الطرف المستأنف فرعيا لم يثبت للمحكمة وبخلاف إدعاءاته كون الإمتناع عن الإفراغ قد ضيع عليه أرباحا كان سيجنيها لو تم الإفراغ في إبانه ، مادام أن الضرر يجب إثباته حتى يستحق التعويض عليه عن طريق إثبات مقدار الخسارة التي لحقت به ، كما أنه ومن جهة ثالثة فإن الطرف المكري يقر قضائياً بكون التحويلات التي أنجزت لفائدته وإن كانت لا تشكل إرتضاء منه لتجديد العلاقة الكرائية فإنها تبقى مستحقة كمقابل عن الإنتفاع وبذلك يكون قد إستفاد من تلك المبالغ والتي بفرض إستردادها من طرف المكترية فإن الطرف المكري تبقى له الصفة والمصلحة في المطالبة بواجب الإستغلال عن المدة التي حرم منها من الإنتفاع من المحل، وبذلك فإن التعويض نتيجة تفعيل مقتضيات الشرط الجزائي يراعى في تحديده مجموع العناصر المشار إليها والتي وتأسيسا عليها تعتبر المحكمة أن مبلغ 25000.00 درهم يبقى كافيا للتعويض عن الضرر اللاحق بالطرف المكري عن المدة من 2020/04/30 إلى 2022/04/30 .

وحيث يتعين جعل الصائر بالنسبة .

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا انتهائيا حضوريا.

في الشكل :قبول الإستئنافين الأصلي والفرعي والطلب الإضافي.
في الموضوع:تأييد الحكم المستأنف مبدئيا مع تعديله وذلك بالرفع من مبلغ التعويض إلى 25000.00 درهم عن المدة من 2020/04/30 إلى 2022/04/30 وجعل الصائر بالنسبة .
وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

بوصفهم مستأنف عليهم من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/09/15

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

وبعد المدأولة طبقا للقانون.

حيث تقدم السيد ***** بمقال بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 2021/10/06 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط رقم 2464 بتاريخ 2021/06/01 في الملف عدد 2020/8207/3473 و القاضي في منطوقه : في الشكل : بقبول الدعوى . في الموضوع : بفسخ العلاقة الكرائية الرابطة بين المدعين عبد اللطيف *****، مريم *****، سلمى *****، نزهة *****، أحمد ***** و المدعى عليه حميد الغيات و إفراغ المدعى عليه أو من يقوم مقامه أو بإذنه من المحل التجاري الكائن ب رقم 3 شارع محمد الخامس ديور الحيحي أمام مصلحة البريد تابريكت سلا، و بأداء المدعى عليه للمدعين مبلغ 1500.00 درهم تعويضا عن التماطل مع تحديد الإكراه البدني في الأدنى عند عدم الأداء، و تحميله الصائر، و رفض باقي الطلب.

في الشكل :

حيث بلغ المستأنف اصليا بالحكم المطعون فيه بتاريخ 2021/09/27 ، و تقدم باستئنافه بتاريخ 2021/10/06، مما يكون استئناف قد قدم وفق صيغه القانونية صفة و أجلا و أداء فهو مقبول شكلا.

وحيث ان كل من الاستئناف الفرعي والمقال الاصلاحى جاء على الصفة والمصلحة ووفقا لكافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا مما يتعين قبولهما من هذه الناحية

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن السيد عبد اللطيف ***** و من معه تقدموا بمقال بواسطة دفاعهم أمام المحكمة التجارية بالرباط و المؤدى عنه بتاريخ 2020/11/25 و 2021/04/09 يعرض فيهما أن المدعى عليه يكتري من العارضين المحل التجاري الكائن ب رقم 3 شارع محمد الخامس ديور الحيحي امام مصلحة البريد تا بريكت سلا، بسومة كرائية شهرية قدرها 1350 درهم، و أنه امتنع عن أداء واجبات الكراء وواجب ضريبة النظافة 10% بما مجموعه 78705 درهم، و أنذروه للأداء و رغم التوصل به بتاريخ 2020\09\15 دون جدوى، و قد سبق و أدى جزءا من المبالغ المفصل بالإنذار محدد في 63450 درهم ليكون ما تبقى بزمته هو كالتالي 15255= 63450-78705 درهم وأن التماطل ثابت في حقه، لأجله يلتزمون الحكم عليه بأدائه لهم مبلغ 15255 درهما تبقى من واجبات الكراء على عاتقه و فسخ العلاقة الكرائية الرابطة بين الطرفين و إفراغه من العين المكراة له و الكائنة في رقم 3 شارع محمد الخامس ديور الحيحي أمام مصلحة البريد تابريكت سلا هو او من يقوم مقامه أو بإذنه تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 100 درهم عن كل يوم تأخير و تعويض عن التماطل محدد في مبلغ 1500 درهم و تحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى و مشمول الحكم بالنفاذ المعجل و تحميل المدعى عليه الصائر . و أرفق المقال بصورة من عقد كراء و محضر تبليغ إنذار و إنذار .

وبناء على جواب نائب المدعى عليه بجلسته 13\04\2021 أكد من خلاله أن المدعين لم يدلوا بما يفيد تملكهم للمحل موضوع النزاع وانتقال المحل إليهم عن طريق الإرث من مورثهم أو ما يفيد علاقتهم بالعارض، وما يفيد اداءهم لضريبة النظافة عن المحل، مما يبقى معه المقال مخالفًا لمقتضيات الفصلين الأول و 32 من ق.م.م. و يتوجب عدم قبوله، وفي الموضوع احتياطياً فإنه سبق وأن اشترى حق الكراء "مفتاح الدكان: منذ سنة 2011 وما يترتب عنه من تسجيل تحاري وغيره، وأبرم عقد كراء مع المدعين، وأنه منذ ذلك التاريخ وهو يؤدي جميع الالتزامات الملقاة على عاتقه من واجبات كرائية وضريبة التجارة "البثانتا" وضريبة النظافة وغيرها، وأنه نظراً لأن كل وارث كان يتوصل بحصته من واجب الكراء من طرفه خاصة السيدة نزهة ***** والسيد أحمد ***** بواسطة وكالة، وأن عدم تفاهم الورثة وإلغاء الوكالات أدى به إلى إيداع واجبات الكراء بصندوق المحكمة بعد إجراء عرض عيني للسيدة نزهة ***** وأحمد ***** عن طريق المحكمة، لجميع واجبات الكراء سواء المطلوبة بالمقال أو اللاحقة له إلى حدود شهر مارس 2021، وأنه بعملية حسابية للمبلغ المطلوب بالمقال والشهور اللاحقة له إلى غاية شهر مارس 2021 سيتضح أن ذمة العارض خالية من أي مبلغ كرائي وأنه أدى جميع المبالغ، مما تبقى معه واقعة التهاطل غير واردة، ملتصاً بعدم قبول الدعوى شكلاً وموضوعاً رفض الطلب. مرفقاً مذكرته بصورة عقد شراء و طلب عرض عيني مع التنفيذ لفائدة أحمد ***** ونزهة ***** و صورة وصلي إيداع بصندوق المحكمة.

وبناء على مذكرة تعقب نائب المدعين بجلسته 27\04\2021 أكد من خلالها أن الدفوع الشكلية المثارة من قبل المدعى عليه غير جديرة بالاعتبار وغير مرتكزة على أساس، فالعارضون أبرموا عقداً كرائياً مع المدعى عليه من سنة 2012 إلى الآن وهو يقر بذلك بمذكرته، كما سبق للعارضين أن أدلوا بعقد كراء بين المدعى عليه والعارضين في شخص وكيلهم آنذاك سعيد ***** و محمد أصف إلى ذلك أنه قام بعملية العرض الجزئي للكراء وبالتالي فجميع دفعه الشكلية تبقى خارج السياق القانوني ويتعين ردها، وفي الموضوع فإن العارضين لم يتوصلوا بأي مبالغ كرائية منذ فاتح ماي 2016 إلى غاية توصله بالإنذار موضوع الدعوى بتاريخ 15\09\2020 أي 53 شهراً وجب فيها 71.550 درهم مضافاً إليه واجب النظافة بمبلغ 7155 درهم ليقوم بعدها المدعى عليه بتاريخ 28\09\2020 بعرض عيني جزئي للواجبات المستحقة للعارضين بحيث تم عرض مبلغ 47.700 درهم للسيد ***** أحمد و مبلغ 15.750 درهم لنزهة ***** وهذا المبلغ لا يشمل جميع الواجبات الكرائية المحددة في الإنذار إذ أن جميع الواجبات التي قام بعرضها لا تتجاوز 63450 درهم بمعنى أنه ما زال مديناً بمبلغ 15255 درهم من مجموع المبلغ المحدد في الإنذار وأن المدعى عليه لم يتقدم العرض الجزئي للمبالغ الكرائية إلا بتاريخ 13\10\2020 وهو ما يجعله خارج الجدل القانوني وأن التهاطل ثابت في حقه ملتصاً رد دفعات المدعى عليه والحكم بتمتع العارضين بكافة طلباتهم المفصلة بالمقال الافتتاحي والإصلاحي والمذكرة الحالية. مرفقاً مذكرته بصورتين لمحضري قبول العرض العيني للمدعى عليه.

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

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى حول خرق قواعد قانونية وإجراءات مسطرية أضرت بالمستأنف بنى المستأنف عليهم دعواهم على إنذار تقدم به كل من السادة: عبد اللطيف بنحميدة، مريم بنحميدة، سلمى بنحميدة، نزهة *****، وأحمد باحماد والحال أن عقد الكراء الذي أبرمه العارض لاستغلال المحل موضوع الدعوى كان بينه وبين السادة بن حميدة محمد، و ***** السعيد نيابة عن أحمد ونزهة ***** الأمر الذي يثبت بأن الإنذار الذي بنيت عليه دعوى الأداء والإفراغ قدم من طرف أشخاص أجنبية بالنسبة للعارض المستأنف ولا يدخلون ضمن أطراف عقد الكراء وهو ما يؤكد بصورة واضحة بأن الإنذار قدم ممن لا صفة له ولا مصلحة له في الدعوى مما يعرض الحكم الابتدائي المطعون فيه بالاستئناف للإلغاء لبطلان

و عدم صحة الإنذار الذي بنيت عليه الدعوى لخرقه مقتضيات الفصلين 1 و 32 من قانون المسطرة المدنية وأن الحكم الابتدائي جاء خاليا من أية وثيقة تفيد تملك المدعين للمحل موضوع النزاع كما جاء خاليا أيضا من أية وثيقة تفيد نيابة أحدهم على الباقي مما يعرض الدعوى للحكم بعدم القبول لعدم إثبات صفة الادعاء طبقا للفصل الأول من قانون المسطرة المدنية وأن نفس الإنذار الذي بنيت عليه الدعوى لم يتوصل به العارض المستأنف شخصا كما أنه لم يبلغ في موطنه الموجود بالمغرب أو بعنوان المحل موضوع الدعوى أو بعنوانه الحالي بالديار الفرنسية غير عنوان العارض ورفض التوصل به شخص آخر يزعم أنه قريب العارض ورفض الإدلاء ببطاقته الوطنية لإثبات هويته الأمر الذي يثبت أن الإنذار جاء مخالفا لمقتضيات المادة 8 من القانون 16-49 المنظم للكراء التجاري التي تلزم توصيل المعني بالأمر بالإنذار شخصيا دون شخص آخر غيره حيث جاء فيه الفقرة الثانية منها " إذا لم يؤد المكتري الوجيبة الكرائية داخل أجل خمسة عشر يوما من تاريخ توصله بالإنذار ... " والحال أنه بالرجوع إلى جميع معطيات ووثائق الملف لا نجد ما يثبت توصل العارض بنص الإنذار ولا كلى توصل أي شخص يقوم مقامه بعنوانه الذي هو زنقة اليمامة رقم 33 تابريكت سلا الذي توصل فيه بتبليغ الحكم الابتدائي المطعون فيه بالاستئناف حاليا، بحيث توصل بتبليغ الحكم المطعون فيه بالاستئناف بعنوانه الحقيقي المشار إليه أعلاه، أما الإنذار فقد وجه إلى عنوان آخر لا يخصه ورفض شخص آخر التوصل به. بمعنى أنه لا وجود لهذا العنوان ولا وجود لهذا الشخص ولا لهويته الكاملة التي تثبتها بطاقة التعريف الوطنية مما يجعل الإنذار المزعوم باطل من أصله، وحول خرق حقوق الدفاع فإن العارض المستأنف تقدم بمذكرة جوابية أمام المحكمة الابتدائية مؤرخة بتاريخ 09/04/2021 يعرض فيها عدم دفعات وجيبة تتلخص في خرق مقتضيات الفصلين 1 و 32 من ق م م وفي عدم قانونية الإنذار وأن المحكمة الابتدائية لم تقم بالجواب عن هذه الدفعات الوجيبة ولم تقم بالتدقيق فيها ولم تحاول تطبيقها على الدعوى وأن عدم الأخ د بها وتحليلها وعدم مناقشتها أيضا وإثارته وعدم مراقبة قانونية الدعوى والإنذار يعتبر خرقا للقواعد القانونية الأمرة والإجراءات المسطرية والشكلية في النوازل التجارية وغيرها، الشيء الذي يعد خرقا لحقوق الدفاع، وحول عدم ارتكاز الحكم على أساس قانوني سليم أو صحيح فإن المحكمة الابتدائية حينما قضت في حكمها بالإفراغ لم تنتبه إلى أن العارض سبق له سري الحق في الكراء للمحل موضوع الدعوى وكان يؤدي واجبات الكراء بانتظام لأحد النيابة عن الآخرين، وحين حصول سوء تفاهم بينهم أصبح يودعها بصندوق المحكمة وأن المحكمة الابتدائية لم تتطرق في تحليلها أو تعليلها لمنطوق الحكم بكون العارض المستأنف هو مشتري الحق في الكراء ويكتسب العناصر التجارية القانونية من أصل تجاري وباتنتا وغيرها من الحقوق التجارية وأن إفراغ مالك الحق في الكراء من العين المكترة لا يكون إلا في حالة عدم أداء المكتري واجبات الكراء، وحيث أن المحكمة تحققت من خلال معطيات الملف بأن ذمة العارض خالية من أي مبلغ أو واجب كراء لعدم الحكم عليه بالأداء، وبالتالي فإن حكم الإفراغ جاء مخالفا لأي سبب من أسباب الإفراغ المنصوص عليها قانونا وحول نقصان التعليل الموازي لانعدامه فإن الحكم الابتدائي المطعون فيه بالاستئناف جاء خاليا من أي مقتضى قانوني يبرر منطوقه، كما أنه لم يجب على دفعات العارض المدلى بها في المذكرة الجوابية المؤرخة في 09/04/2021 وأن الفصل 50 من ق م م ينص: " يشار فيها - أي الأحكام - إلى مستنتجات الأطراف مع تحليل موجز لوسائل دفاعهم والتنصيص على المستندات المدلى بها والمقتضيات القانونية المطبقة ... " وأن الحكم الابتدائي جاء خاليا من كل هذه المقتضيات القانونية ومخالفا لها ولم يقم بتعليل منطوقه وفقهها أو الاستناد عليها أو تحليلها أو حتى الإشارة إليها وأن نقصان التعليل يوازي انعدامه، ملتصا بقبول المقال شكلا وموضوعا إلغاء الحكم الابتدائي الصادر في الملف التجاري رقم 3473/8207/2020 بتاريخ 01/06/2021 وبعد التصدي أساسا الحكم بعدم قبول الدعوى الابتدائية لعدم قانونيتها وصحتها لها هو مبين أعلاه واحتياطيا إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به. وأرفق المقال ب: نسخة الحكم الابتدائي و ظرف التبليغ.

وبناء على إدلاء المستأنف عليهم بمذكرة جواب بواسطة نائبيهم بجلسة 2022/03/23 التي جاء فيها أنه بإطلاع المحكمة على أسماء المستأنف عليهم والموجه ضده الاستئناف تلاحظ المحكمة أن الاسم العائلي للمستأنف عليهم: عبد اللطيف، مريم وسلمى هو ***** وليس بنحيدة، وأن الاسم العائلي النزهة هو ***** وليس بنحيدة وأن أي إصلاح المقال الاستئنافي يجب أن يكون داخل الأجل القانوني للطعن بالاستئناف وهو الأمر الذي لن يتحقق في نازلة الحال على اعتبارا أنه سيكون إصلاحا خارج الأجل، ملتزمون بعدم قبول الاستئناف شكلا على حالته وتحميل الطرف المستأنف الصائر.

وبناء على إدلاء المستأنف بمقال اصلاحي بواسطة نائبه بجلسة 2022/04/13 التي جاء فيها أنه سبق له أن تقدم بمقال استئنافي في مواجهة المستأنف عليهم المذكورين أعلاه وأنه تسرب خطأ مادي أثناء عملية طبع المقال إلى الأسماء العائلية للمستأنف عليهم وذلك بكتابة بنحيدة عوض ***** للمستأنف عليهم عبد اللطيف ومريم وسلمى، وكذا كتابة اسم بنحيدة عوض ***** للمستأنف عليها نزهة. وبذلك تكون الأسماء الصحيحة للمستأنف عليهم هي: - عبد اللطيف ***** - مريم ***** - سلمى ***** - نزهة ***** - أحمد ***** وأن العارض يقوم بإصلاح هذا الخطأ المادي الذي تسرب إلى المقال الاستئنافي بواسطة هذا المقال الإصلاحي، ملتتمسا الإشهاد على إصلاح المسطرة بواسطة هذا المقال الإصلاحي والإشهاد على أن الاسم العائلي للمستأنف عليهم عبد اللطيف ومريم وسلمى هو *****، وأن الاسم العائلي للمستأنف عليهما نزهة وأحمد هو ***** والحكم بقبول المقال الاستئنافي والإصلاح شكلا لاستيفائهما كافة الإجراءات المتطلبة قانونا أجلا وأهلية وصفة ومصلحة الحكم تبعا لذلك وفق ملتزمات العارض الواردة بالمقال الاستئنافي.

وبناء على إدلاء المستأنف عليهم بمذكرة جواب بواسطة نائبيهم بجلسة 2022/04/13 التي جاء فيها بخصوص الدفوع الشككية المثارة من قبل المستأنف إن الدفوع الشككية المثارة من قبل المستأنف غير جديرة بالاعتبار القانوني وغير مرتكزة على أساس وادعى أنه لم يتوصل بنص الإنذار موضوع الدعوى، في حين أنه توصل بواسطة قريبه المسمى رشيد الغيات بزقنة اليمامة رقم 33 تابريكت سلا بتاريخ 2020/09/15 وأن المستأنف يتقاضى بسوء نية ويحاول جاهدا إيقاع المحكمة في الغلط، والدليل على ذلك وأنه توصل بتاريخ لاحق على الإنذار موضوع الدعوى بإنذار آخر بتاريخ 2021/10/07 بواسطة زوجته أمينة قزادري في نفس العنوان المذكور أعلاه الذي يدعي أنه ليس صورة لمحضر تبليغ إنذار مؤرخ في 2021/10/07 ومن جهة ثانية فإن العارضين أبرموا عقدا كرائيا مع المستأنف منذ سنة 2012 إلى الآن وهو يقر بمذكرته الجوابية ومن خلال طلبات العرض والإيداع المبالغ الكرائية التي كان جزء منها خارج الأجل القانوني وبالتالي فالمستأنف لا تسعفه الدفوع المتعلقة بالشكل طالما أن العارضين يعتبرون مالكين للعقار موضوع الدعوى، رفقته صورة لشهادة عقارية وأن الادعاء يكون العارضين منعدي الصفة ادعاء باطل وغير منسجم مع وثائق اللفف وبالتالي تجميع الدفوع الشككية المثارة تبقى خارج السياق القانوني وغير مؤسسة ومتناقضة مع اقواله وتصرفاته القانونية تجاه العارضين من إبرام عقد الكراء إلى عملية العرض الجزئي للمبالغ الكرائية وهو الشيء الذي يجعل دفوعاته غير مقبولة ويتعين ردها وبخصوص موضوع الدعوى فإنه وبعد اطلاع المحكمة على ما تضمنه المقال الاستئنافي ستلاحظ انعدام حسن النية في القاضي بين ما أثاره شكلا وما يسرده موضوعا، بحيث يؤكد على أنه ظل يمكن العارضين من الواجبات الكرائية وأن سوء التفاهم بينهم حدا به إلى إيداع الواجبات الكرائية بصندوق المحكمة وهذا لا يستقيم واقعا ولا قانونا باعتبار أنه لا وجود لأي سوء تفاهم بين العارضين إلا في مخيلة المستأنف ولا نعرف الغرض من إثارته وأن العارضين لم يتوصلوا بأي مبالغ كرائية منذ فاتح ماي 2016 إلى غاية توصله بالإنذار موضوع الدعوى بتاريخ 2020/09/15 أي 53 شهرا وبالتالي فإن المدعى عليه لم يتقدم بالعرض الجزئي للمبالغ الكرائية الا بتاريخ 2020/10/13 وهو ما يجعله عرضا خارج الأجل القانوني المحدد في الإنذار وهو الشيء الذي يجعله متباطلا في أداء الكراء ومن ثم فإن واقعة التباطل

ثابتة في حق المستأنف الذي لم يعرض المبالغ الا بتاريخ 13/10/2020 و كان قد توصل بالإنذار بتاريخ 2020/09/15 و كذلك من خلال عرضه الجزئي للمبالغ الكرائية المشار إليها أعلاه ، ملتزمون بالحكم بعدم قبول الاستئناف شكلا و على حالته و الحكم برفض الاستئناف و بتأييد الحكم الابتدائي المستأنف وتحمله صائر استئنافه. وأرفقت ب: صورة إنذار و صورة شهادة عقارية.

و بناء على إدلاء المستأنف بمذكرة جواب بواسطة نائبه بجلسة 2022/05/11 التي جاء فيها حول الرد عن الدفوع الشكلية المثارة من قبل المستأنف ضدهم فإن ما يثبت صحة دفوع المثارة في المقال الاستئنافي هو أن عقد الكراء الذي يلتزم بمقتضاه العارض المستأنف بأداء السومة الكرائية يربطه مع أشخاص آخرين غير المستأنف ضدهم وهم ***** محمد و ***** السعيد نيابة أحمد ونزهة ***** ، الأمر الذي يثبت عدم أهلية وصفة المستأنف عليهم في طلب السومة الكرائية " رفقته عقد الكراء " مما يعني أن المحكوم لهم ليسوا أطرافا في العقد وليس لهم أي صفة للدعاء والمطالبة لكونهم أشخاص أجنب عن العلاقة الكرائية الرابطة بين المستأنف والمكرين الوارد أسماؤهم أعلاه و أن ما يعزز هذا الدفع أيضا هو كون المستأنف ضدهم لم يخبروا المستأنف بحلولهم مكان المكرين في العقد عبر حوالة الحق مستوفية لجميع شروطها القانونية، وهو الأمر الذي يجعل بطلان الإنذارين الموجهة للعارض لعدم قانونيتها من حيث الصفة وأن المستأنف ضدهم اعتبروا أن المستأنف قد توصل بالإنذارين إلا أنه وقت توصل أخيه لم يكن العرض متواجدا بالديار المغربية ولم يعلم بذلك بسبب وجود عداوة دائمة ومستمرة مع أخيه وعدم دخوله أرض الوطن بسبب فرض الحجر الصحي وغلق الحدود بين الدول وأكثر من ان كان الإنذارين لم يوجها إلى عنوان العارض المعروف مما يثبت سوء نية المستأنف ضدهم في التقاضي وحيث إن الصفة من النظام العام الشيء الذي يتعين معه التصريح والقول بعدم قبول المقال الافتتاحي للدعوى شكلا وتبقى ادعاءات ودفوع المستأنف عليهم واهية وغير مرتكزة على أساس قانوني صحيح وسليم لما هو مبين في المقال الاستئنافي ومذكرتنا الحالية مما يتعين ردها جملة وتفصيلا وحول الرد عن الدفوع الموضوعية المثارة من قبل المستأنف ضدهم فإن ما يثبت حسن نية العارض في التقاضي عكس ما ادعاه المستأنف ضدهم هو كونه قد باشر إجراءات العرض العيني مباشرة بعد عدم قدرته الأداء حيا للمستأنف ضدهم لوجود خلافات بينهم تتعلق بالإرث وعدم تفاهمهم في إنجاز وكالة لأحدهم وعدم معرفة عناوينهم جميعا وأن العارض كان يؤذي الواجبات الكرائية باستمرار لأحد الأطراف إلا أنه نتيجة للخلافات والمشاكل المشار إليها أعلاه اضطر معه لتوقفه عن الأداء وإيداع المبالغ الكرائية بصندوق المحكمة بعدم معرفته بعناوينهم جميعا ويتضح من خلال جميع مذكراتنا أن العارض يودع واجبات الكراء بصندوق المحكمة قبل توصله بالإنذار وعدم علمه به سواء الواجبات المطلوبة بالمقال الافتتاحي للدعوى والمدة اللاحقة له إلى حدود شهر مارس 2021 الشيء الذي يؤكد عدم وجود أي تماطل على الإطلاق ويبين في نفس الوقت حسن نية العارض في الأداء رغم عدم توصله بأي إنذار خاصة أمام عدم تمكنه من الأداء المباشر لسوء تفاهم الورثة ، وهذا ما أشار إليه العارض بالمقال المختلف حينما تقدم بالمطالبة بإجراء العرض العيني وأن استمرار العارض في الإيداع بصندوق المحكمة دون مطالبة ودون تحديد المدة أو الجل من طرف المستأنف عليهم يفند واقعة التماطل وينفيها وتنعدم مع حصول الإبداع المستمر دون انقطاع الشيء الذي يتعين معه رد جميع دفوع المستأنف عليه والحكم وفق المقال الاستئنافي وول اكتساب العارض لحق الكراء سبق للعارض أن بين للمحكمة أنه اكتسب حق الكراء بمقتضى عقد شراء مفتاح المحل يا بتاريخ 17/02/2011 بثمن 200.000 درهم مع ما يترتب عن ذلك من مصاريف وحقوق تجارية وأن العارض بمقتضى هذا الشراء قد اكتسب أصلا تجاريا وقد سجل بالغرفة التجارية بالمحكمة التجارية كما أصبح للمحل ضريبة التجارة "الباتانتا" وغيرها من العناصر المكتسبة عن الأصل التجاري من سمعة تجارية وعلامة تجارية وزبناء وغيرها.... الشيء الذي يستحيل معه القول بالإفراغ لاكتساب العارض لجميع الحقوق التجارية والقانونية للمحل ولانعدام التماطل كحق الكراء الذي يخول للعارض وحده فقط دون غيره التصرف واستغلال المحل بما في ذلك كرائه وحيث أن المحكمة الابتدائية قد أغفلت التطرق لهذا الحق المكتسب للعارض قانونا وواقعا وعرفا تجاريا ولم

تنتبه لوجوده ولم تتطرق إليه غافلة بذلك القانون، والحال أن المعارض يستحق التعويض في حالة رغبة المكري إفراغه ، ملتصقا رد جميع دفعات المستأنف عليهم لعدم ارتكازها على أي أساس قانوني وواقعي صحيحين كما هو مفصل ومبين بمذكرتنا الحالية ومقالنا الاستئنافي والحكم تبعا لذلك وفق المقال الاستئنافي وباقي كتابات المعارض جملة وتفصيلا. أرفقت ب: نسخة من عقد بيع مفتاح المحل التجاري ونسخة من عقد الكراء.

وبناء على إدلاء المستأنف عليهم بمذكرة جواب مع استئناف فرعي بواسطة نائبهم بجلسة 2022/06/29 التي جاء فيها حول المذكرة الجوابية تقدم المستأنف بمذكرة جوابية ضمنها عدة ردود عن الدفعات المثارة من طرف المعارضين وأن هذه الردود بقيت مجردة عن أي أساس قانوني و واقعي سليم، بحيث أن المستأنف لم يستطع تنفيذ الدفعات المثارة لكونها ذات أساس قانوني و واقعي متين وأن المستأنف على سبيل المثال ملزم بأداء واجبات الكراء في وقتها و دون تماطل وأن الادعاء باكتسابه للحق في الكراء لا يعفيه من ذلك و ليس له عذر في عدم تنفيذ الالتزامات المفروضة بمقتضى عقد الكراء والقانون أضف إلى ذلك أن المستأنف لازال يتماطل في أداء الواجبات الكرائية المفروضة عليه والتي لازالت عالقة بذمته حسب ما سيتم تفصيله في الاستئناف الفرعي من جهة و من جهة أخرى ان توصل بإنذار آخر بتاريخ 2022/05/19 في نفس عنوان الإنذار موضوع النازلة بواسطة والده رحال غيات وبالتالي فإنه لا يؤدي الواجبات الكرائية بانتظام و في وقتها إلا عندما يتوصل بإنذار من المعارضين بذلك، و على علة هذا الأداء يبقى بدوره خارج الأجل المضروب له بالإنذار وأن المعارضين يؤكدون مضمون مذكرتهم الجوابية المدلى بها بجلسة 23/03/2022 وكذا المذكرة الجوابية المدلى بها بتاريخ 2022/04/13 و لكل غاية مفيدة وحول الاستئناف الفرعي فإن الحكم الابتدائي احتسب المدة المطالب بها من طرف المعارضين في 41 شهرا فقط كما هو وارد في تعليل الحكم الابتدائي في الفقرة الثانية من الصفحة الرابعة وأن المدة المطالب بها بمقتضى الإنذار والمقال الافتتاحي هي 53 شهرا من فاتح ماي 2016 الى متم شتنبر 2020 وأن محكمة الدرجة الأولى وقعت في الغلط أثناء عددها للشهور التي استغرقتها المدة من فاتح ماي 2016 إلى متم شتنبر 2020 أي 53 شهرا و ليس 41 شهرا التي احتسبتها المحكمة الابتدائية خطأ وأنه و بهرجعة المحكمة للإنذار بالأداء والإفراغ الموجه للمستأنف عليه فرعيا فستلاحظ أن المدة المطلوبة فيه هي كالتالي: من فاتح ماي 2016 إلى متم شتنبر 2020 وجب فيها كما يلي: 53 شهرا × 1350 درهم = 71550 درهم بالإضافة إلى واجب النظافة عن نفس المدة وجب فيها مبلغ 7155 درهم وأنه بذلك تكون المبالغ المطالب بها بمقتضى الإنذار هي 78705 شاملة لضريبة النظافة عليه فرعيا لازال مدينا للمعارضين بمبلغ: 17820 درهم وهو ما لم محكمة الابتدائية نتيجة الخطأ في احتساب المدة المطلوبة، ملتصقون في المذكرة الجوابية، استبعاد كل الردود المثارة من طرف المستأنف الأصلي لعدم ارتكازها على أساس وتمتيع المعارضين بما ورد في كتاباته السابقة جملة وتفصيلا وفي الاستئناف الفرعي بقبوله شكلا وموضوعا القول بتعديل الحكم الابتدائي فيما قضى به بخصوص المدة المطلوبة بمقتضى المقال الافتتاحي للدعوى أي من فاتح ماي 2016 الى متم شتنبر 2020 و ذلك بجعلها 53 شهرا و ليس 41 شهرا و الحكم على المستأنف عليه فرعيا بأدائه الفرق بين المدة المطلوبة و المدة المحكوم بها أي بزيادة 12 شهرا و التي وجب عنها مبلغ 17820 درهم شاملة لضريبة النظافة وتأييد الحكم الابتدائي في باقي ما قضى به وتحميل المستأنف عليه فرعيا الصائر. أرفقت ب: صورة إنذار موضوع ملف النازلة .

وبناء على إدلاء المستأنف بمذكرة تعقيب بواسطة نائبه بجلسة 2022/07/21 التي جاء فيها حول الرد عن الدفعات الموضوعية المثارة من قبل المستأنف ضدهم فإن المستأنف عليهم لم يتقدموا بأي جديد يستوجب الرد، لذلك فإن المعارض وتفاديا للتكرار يؤكد ما جاء في مذكرته المؤرخة بتاريخ 2022/04/23 وكذلك مذكرته المؤرخة بتاريخ 2022/04/09 والمدلى بها اثناء المرحلة الابتدائية بجلسة 2021/04/14 والمرفقين بعدة وثائق من بينها وصولات الإيداع بصندوق المحكمة ونسخ من مساطر العرض العيني، وعقد شراء المحل وغيرها كلها

تثبت براءة ذمة العارض من أي مبلغ وانعدام أو لقاعدة في الأداء وول الاستئناف الفرعي يدعي المستأنف عليهم أن المحكمة الابتدائية لم تقم باحتساب مدة الكراء بشكل صحيح وأن الواقع هو خلاف ذلك على اعتبار أن المحكمة الابتدائية كانت صائبة في عملية احتساب جميع المبالغ المودعة بصندوق المحكمة مقارنة مع المدة المطلوبة، بحيث تبين لها أن المبالغ المودعة تفوق واجب المدة المطلوبة وتعبيراً عن مدى استمرار العارض بتسبته بحسن النية في التماطل مع المستأنف عليهم فإنه لجأ مرة أخرى إلى سلوك مسطرة العرض العيني ثم الإيداع بصندوق المحكمة لواجبات كرائية ترتبت بذمته عن المدة من شهر أكتوبر 2021 إلى ماي 2022، ما مجموعه 10800 درهم دون مطالبة المستأنف عليهم لها وبذلك يتضح جلياً أن ذمة العارض خالية من أي مبلغ للكراء إلى غاية شهر ماي 2022، الشيء الذي يفند وجود أي تماطل من طرف من طرفه ويؤكد مرة أخرى حسن نيته في التقاضي ويعكس من جهة ثالثة رغبة المستأنف عليهم في الحصول على حكم الإفراغ بأي طريقة، ملتصاً حول التعقيب رد جميع دفعات المستأنف عليهم والحكم تبعاً لذلك وفق كتابات العارض جملة وتفصيلاً مع تأكيده على ما جاء في مذكرته المؤرخة بتاريخ 23/04/2022 ومذكرته المؤرخة بتاريخ 2022/04/9 والمرفقتين بعدة وثائق وحول الاستئناف الفرعي قبوله شكلاً وموضوعاً الإشهاد على أن المبالغ المودعة بصندوق المحكمة تفوق المدة المطلوبة والإشهاد على إيداع العارض لمبالغ أخرى عن المدة من أكتوبر 2021 إلى ماي 2022 دون المطالبة بها والحكم تبعاً لذلك وفق المقال الاستئنافي ومذكرات العارض. أرفقت ب: محضر إخباري و وصل إيداع مبلغ 10800 درهم .

وبناء على إدراج القضية أخيراً بالجلسة المنعقدة بتاريخ 2022/09/15، وقررت المحكمة اعتبار القضية جاهزة وجعل الملف في المداولة قصد النطق بالحكم بجلسة 2022/09/22

** التعليق **

في الاستئنافين الأصلي والفرعي:

حيث بسط المستأنفين أوجه استئنافهما وفق المسطر أعلاه.

وحيث خلافاً لما أثاره المستأنف أصلياً من كون الإنذار وجه له من غير ذي صفة فإن المحكمة برجعها إلى عقد الكراء الذي كان موضوعه المحل موضوع هذه الدعوى الذي ابتداء بتاريخ 2012/03/01 حسب ما نص عليه فصله الثاني، والذي أبرم بين المستأنف أصلياً وكل من السيد محمد ***** أصلة عن نفسه والسيد ***** السعيد نيابة عن أحمد ***** ونزهة *****، فإن الإنذار الموجه إليه كان من طرف أحمد ***** ونزهة ***** كطرفين أصليين في عقد الكراء وإلى جانبهم كل من عبد اللطيف *****، مريم *****، سلمى ***** باعتبارهم خلفاً للسيد محمد ***** والذي ثبتت ملكيتهم للمحل المكترى بمقتضى شهادة الملكية العقارية المدلى بها في الملف، مما يكون ما أثاره المستأنف أصلياً غير واقع في محله ويتعين رده.

وحيث إن المحكمة برجعها إلى وثائق الملف وخاصة محضر تبليغ الإنذار الموجه للمستأنف أصلياً المنجز من طرف المفوض القضائي السيد كريم أشهبون ثبت لها بان الإنذار وجه للمستأنف بنفس العنوان الذي أشار في مقاله الاستئنافي بأنه ساكن به، والذي وجد به السيد رشيد الغيات الذي أفاد أنه قريبه ورفض التوصل أو الادلاء ببطاقته الوطنية، والذي وإن اتصف بالجهالة أن ذاك فإن المستأنف أصلياً نفاه عنهما لما أقر بان ذلك القريب هو أخوه وادعى أن بينهما عداوة وأنه كان خارج أرض الوطن بسبب ظروف جائحة كوفيد 19 دون أن يدلي بأي حجة على ما ادعى، مما يكون معه التبليغ الذي تم في عنوان سكني المستأنف وإلى أخيه صحيحاً ومنتجاً لآثره ويتعين رد ما أثاره المستأنف أصلياً بهذا الخصوص .

وحيث ان المحكمة برجوعها الى وثائق الملف وخاصة محضري العرض العيني والايداع ثبت لها بان المستانف اصليا أدى للمستانفين فرعيا مبلغا 15.750 درهم و 47.700 درهم، في حين ان الإنذار موضوع المصادقة نص على ان المستانف عليه لم يؤدي الوجيبة الكرائية عن المدة من فاتح ماي 2016 الى متم شتنبر 2020 أي ما مجموعه 53 شهرا والتي وجب فيه فيها مبلغ 71.550 درهم بسومة شهرية قدرها 1350 درهم، وليس كما ذهب اليه الحكم المطعون فيه بالقول ان مجموعها 43 شهرا ، مما تكون معه ذمة المستانف عليه فرعيا مازالت عامرة بباقي الوجيبة الكرائية المحددة في مبلغ 8100 درهم ، الى جانب مقابل وجيبة النظافة التي اشير في عقد الكراء المبرم بين الطرفين ان المستانف عليه فرعيا -المكتري- هو الملزم بادائها بمقتضى الفصل الثاني من عقد الكراء وجب فيها عن نفس المدة 7155 درهم، ومنه يتعين الحكم على المستانف عليه فرعيا أداء ما مجموعه 15.255 درهم مقابل باقي الوجيبة الكرائية وضريبة النظافة عن المدة من 2016/05/01 الى متم شتنبر 2020، ومنه يتعين الغاء الحكم المطعون فيه فيما قضى برفض الطلب المتعلق بها،

وحيث انه امام قيام المستانف اصليا بعرض وايداع الوجيبة الكرائية ناقصة وأيضا خارج الاجل المضروب له في الإنذار يكون ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من فسخ وافراغ واقع في محله وتعين تاييده بهذا الخصوص.

وحيث يتعين تحمیل المستانف اصليا الصائر اعتبارا لhal اليه طعنه.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الاستئناف

في الموضوع : بإلغاء الحكم المستانف فيما قضى به من رفض لطلب أداء واجبات الكراء والحكم من جديد بأداء المستانف السيد حميد الغيات اصليا لفائدة المستانفين فرعيا مبلغ (15.255,00 درهم) واجبات الكراء والنظافة عن المدة من 2016/05/01 الى متم شتنبر 2020 ، وتاييده في الباقي وتحمیل المستانف اصليا الصائر.

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

كاتبة الضبط

المستشارة المقررة

الرئيسة

قرار رقم: 4226

بتاريخ: 2022/09/29

ملف رقم: 2021/8206/6222



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 2022/09/29

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة.

مستشارا ومقررا.

مستشارة .

وبمساعدة كاتب الضبط

أصدرت بتاريخ 29 يوليوز 2022.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

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

عنوانها الحي الصناعي تجزئة مبروكة عين عتيق تمارة الجاعلة محل المخابرة معها بمكتب الأستاذ
عبد المجيد بنجلون.

بوصفها مستأنفة من جهة.

وبين السيد *****.

عنوانه.

ينوب عنه الأستاذ زكرياء الغلماني المحامي بهيئة الرباط.

بوصفه مستأنفا عليه عليها 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 2022/09/15.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

بناء على المقال الإستئنافي الذي تقدمت به المستأنفة بواسطة نائبها ،والمؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2021/12/02 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/06/02 في الملف عدد 2021/8207/204 والقاضي في الشكل بقبول الدعوى ، في الموضوع الحكم على المدعى عليها شركة ***** في شخص ممثلها القانوني بأدائها لفائدة المدعي عبد الله ***** مبلغ 275000.00 درهم واجبات كراء المدة من 2020/02/01 إلى 2021/01/01 وبإفراغها هي أو من يقوم مقامها أو بإذنهما من المحل التجاري ذي الرسم العقاري عدد 38/39176 الكائن بالحي الصناعي تجزئة مبروكة عين عتيق وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بخصوص واجبات الكراء فقط وتحملها مصاريف الدعوى ورفض ما زاد عن ذلك من طلبات .

في الشكل:

حيث دفع المستأنف عليه أن المقال الإستئنافي جاء مختلا شكلا بعدم بيان وسائل الإستئناف ، فضلا على أن الطاعنة لم تقم بإدخال السنديك والذي يعتبر إخلالا شكليا .

وحيث إنه وبخلاف مزاعم المستأنف عليه فإن البين من إطلاع المحكمة على المقال الإستئنافي أنه تضمن وسائل الإستئناف مما يجعله محترما لمقتضيات الفصل 142 من ق م م ، كما أن إدخال السنديك لا يعتبر شرطا لقبول الإستئناف مادام أن فتح مسطرة التسوية في حق الطاعنة لا يفقدها شخصيتها المعنوية وأهليتها لمباشرة الدعاوى بإسمها، مما يتعين معه رد الدفع المذكور .

وحيث إن الثابت من وثائق الملف أن الطاعنة بلغت بالحكم المستأنف بتاريخ 2021/11/17 وبأدبرت إلى استئنافه بالتاريخ المذكور أعلاه، أي داخل أجله القانوني، ونظرا لتوفره على باقي الشروط صفة وأداء فهو مقبول شكلا.

وفي الموضوع:

يستفاد من وثائق الملف أن المدعي تقدم بواسطة نائبه بمقال افتتاحي للدعوى يعرض من خلاله أنه قام بكراء المحل التجاري ذي الرسم العقاري عدد 38/39176 الكائن بالحي الصناعي تجزئة مبروكة عين عتيق بمشاهرة قدرها 25000.00 درهم للمدعى عليها ، وأن هذه الأخيرة إمتنعت عن أداء واجبات الكراء عن المدة من 2019/10/01 إلى 2021/01/01 رغم الإنذار المتوصل به بتاريخ 2020/08/25 .

ملتمسا الحكم على المدعى عليها بأداء مبلغ 275000.00 درهم واجبات الكراء عن المدة من 2020/02/01 إلى 2021/01/01 وإفراجها من المحل موضوع النزاع .

وبعد جواب المدعى عليها بواسطة نائبها أصدرت المحكمة الحكم المطعون فيه بالإستئناف.

أسباب الإستئناف.

تمسكت الطاعنة في إستئنافها للحكم المذكور على كونها فتحت في حقها مسطرة التسوية القضائية بتاريخ 2021/03/25 بموجب حكم قضائي حدد تاريخ التوقف عن الدفع في 18 شهرا السابقة للتاريخ المذكور .

ملتمسة إلغاء الحكم المستأنف والحكم برفض الطلب .

وبناء على إدلاء نائب المستأنف عليه بمذكرة جوابية أوضح العارض من خلالها أن الحكم القاضي بالتسوية القضائية صدر بتاريخ 2021/03/25 وهو تاريخ سابق لتاريخ 2021/06/02 تاريخ صدور الحكم المستأنف ، كما أنه لا يجوز التمسك بالسبب المذكور لأول مرة أمام محكمة الإستئناف .

ملتمسا تأييد الحكم المستأنف .

وبناء على إدراج الملف بجلسة 2022/05/25 تخلف نائب المستشارفة رغم التوصل وحضر نائب المستشارف عليه ، كما أُلقي بمستتجات النيابة العامة ، فتقرر اعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2022/06/15 .

وبناء على إخراج الملف من المداولة قصد إنذار المستشارف عليه بالإدلاء بما يفيد التصريح بالدين.

وبناء على إدلاء نائب المستشارف عليه بوثيقة التصريح بالدين .

وبناء على إدراج الملف بجلسة 2022/06/15 تخلف نائب المستشارفة رغم التوصل، وحضر نائب المستشارف عليه، فتقرر إعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2022/06/22 تم تمديدها لجلسة 2022/09/29.

محكمة الإستئناف.

حيث دفعت الطاعنة بكونها كونها فتحت في حقها مسطرة التسوية القضائية بتاريخ 2021/03/25 بموجب حكم قضائي حدد تاريخ التوقف عن الدفع في 18 شهرا السابقة للتاريخ المذكور .

وحيث رد المستشارف عليه بكون أن الحكم القاضي بالتسوية القضائية صدر بتاريخ 2021/03/25 وهو تاريخ سابق لتاريخ 2021/06/02 تاريخ صدور الحكم المستشارف ، كما أنه لا يجوز التمسك بالسبب المذكور لأول مرة أمام محكمة الإستئناف .

وحيث إن صدور الحكم القاضي بفتح مسطرة التسوية القضائية بتاريخ 2021/03/25 وهو تاريخ لاحق لتاريخ رفع الدعوى الحالية في 2021/01/18 يجعل من هذه الأخيرة مقبولة من الناحية الشكلية.

وحيث تنص المادة 686 من مدونة التجارة على أنه " يوقف حكم فتح المسطرة أو يمنع كل دعوى قضائية يقيمها الدائنون أصحاب ديون نشأت قبل الحكم المذكور ترمي إلى الحكم على المدين بأداء مبلغ من المال ، فسخ عقد لعدم أداء مبلغ من المال " ، مما يبقى معه طلب فسخ عقد الكراء والإفراغ غير مؤسس قانونا ويتعين التصريح بعدم قبوله.

وحيث إنه وأمام تصريح المستأنف عليه بالدين المطالب به، وأمام خلو الملف مما يفيد أداء الطاعة للمبالغ الكرائية عن المدة المطالب بها، فإنه يتعين وإعمالاً لمقتضيات المادة 687 من ق ل ع إثبات الدين وحصره في مبلغ 275000.00 درهم.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا حضوريا انتهائيا.

في الشكل : قبول الاستئناف .

في الموضوع: بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بعدم قبول طلب الإفراغ شكلا وفي الموضوع بحصر وثبوت الدين في مبلغ 275000.00 درهم وجعل الصوائر إمتيازية .

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

كاتب 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 2022/12/12.

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا

مستشارا ومقررا

مستشارا

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

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

الكائن مقرها الاجتماعي

تنوب عنها الأستاذ المحامية بهيئة الرباط.

بوصفها مستأنفة من جهة.

وبين : المديرية العامة للضرائب بالرباط.

الكائن مقرها الاجتماعي ب : شارع الحسن الثاني زنقة تشاد 2 الرباط.

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

بحضور : سنديك التسوية القضائية السيد خالد *****.

بناء على مذكرة بيان الاستئناف والأمر 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 2022/12/05.

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

المدنية.

وبعد الاطلاع على ملتمسات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل:

حيث تقدمت شركة ***** بواسطة محاميها بتصريح لدى كتابة الضبط بالمحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2022/06/20 تستأنف بمقتضاه الأمر الصادر عن القاضي المنتدب للتصفية القضائية تحت رقم 654 بتاريخ 2021/12/01 في الملف عدد 2021/8313/587 القاضي بعدم الإختصاص.

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنفة تقدمت بواسطة دفاعها بمقال أمام المحكمة التجارية بالرباط تعرض من خلاله ان المطلوبة في الدعوى تباشر في حق العارضة إجراءات استخلاص دين ضريبي بمقتضى انذار ضريبي رقم 1722 باعتباره اجراء تنفيذيا في محاولة لإستخلاص مبلغ 74.361.824,00 درهم المتعلق بالفترة السابقة عن تاريخ فتح مسطرة التسوية القضائية في حق العارضة كما هو واضح من خلال الإطلاع على الفترة الضريبية بالجدول موضوع التحصيل، وان هذا الدين الضريبي هو دين سابق لتاريخ صدور حكم فتح التسوية القضائية في مواجهة العارضة ، وان هذه الإجراءات تدخل في خانة المنع المنصوص عليها في المقتضيات 686 و 690 من مدونة التجارة، والتمست الأمر بإيقاف إجراءات تنفيذ الإنذار الضريبي رقم 1722 الصادر عن المديرية العامة للضرائب بتاريخ 2021/07/01 في مواجهة العارضة من اجل استخلاص ما مجموعه 74.361.824,00 درهم . وقد ارفقت مقالها بنسخة من انذار ضريبي.

و بناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2022/12/05 الفى بالملف مستنتجات النيابة العامة، وحضر ذ ***** عن ذة ***** , فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2022/12/12.

التعليل

لهذه الأسباب

الرئيس المستشار المقرر كاتب الضبط

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

في الشكل: بعدم قبول الاستئناف وإبقاء الصائر على عاتق الطاعنة.

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا وعلنيا وحضوريا

قرار رقم: 5641
بتاريخ : 2022/12/13
ملف رقم: 2021/8223/3774



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 2022/12/13

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا مقررًا

مستشارة

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيدة *****

عنوانها

نائبها الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

يوصفها مستأنفة من جهة

وبين : في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي ب

نائبها الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

يوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/11/22.

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

حيث تقدمت الطاعنة بواسطة نائبها بمقال مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2021/07/07 تستأنف بمقتضاه الحكم عدد 2419 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2020/03/16 في الملف عدد 2019/8216/12286 القاضي في الشكل قبول التعرض في الموضوع برفضه وتأيد الأمر بالأداء الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2019/10/16 في الملف عدد 2019/8102/3254 مع النفاذ المعجل وتحميل المتعرض الصائر.

من حيث الشكل :

حيث سبق البت في الشكل بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي عدد 883 المؤرخ في 2021/11/8.

من حيث الموضوع :

يستفاد من وقائع النازلة ووثائقها والحكم المطعون فيه ان المدعية تقدمت بواسطة نائبها بمقال افتتاحي مسجل ومؤدى عنه 2019/12/27 تعرض فيه أنها تتعرض على الأمر بالأداء الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2019/10/16 تحت عدد 3254 في الملف عدد 2019/8102/3254 والقاضي بادائها لفائدة المدعى عليها مبلغ 169.217,64 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ استحقاق كل كمبيالة الى يوم التنفيذ والصائر والنفاذ المعجل لكون الأمر المذكور جاء خرقا لمقتضيات الفصل 160 من ق م م اذ انها لم تتوصل رفقة طي تبليغ الأمر بصورة من سند الدين مما يجعل التبليغ باطلا، وأنه سبق لها ان اتفقت مع هذه الأخيرة على تقسيط مبلغ الكمبيالات بحسب 250,00 درهم خلال سنتي 2017 و 2018 و تم تخفيضها الى 200,00 درهم سنة 2019 وانه تم تنفيذ هذا الاتفاق اذ انها تؤدي للمتعرض ضدها المبلغ المتفق عليه وفي المقابل تمنحها هذه الأخيرة وصل الدفع مؤشر عليه من طرفها وتحمل عبارة تسوية كمبيالة غير مؤداة كما انها سلمت لهذه الأخيرة ثلاث شيكات الأول يحمل رقم 4633305 بمبلغ 20.000,00 درهم والثاني يحمل رقم 4633307 بمبلغ 10.000,00 درهم وشيك يحمل رقم 4633308 بمبلغ 10.000,00 درهم أي ما مجموعه 40.000,00 درهم الذي استخلصت المتعرض ضدها قيمته وبالتالي يكون مجموع الفواتير او تواصل الأداء المدلى بها ومبلغ الشيكات 74.450,00 درهم وانها قد ضاعت منها بعض الفواتير و لم تتوفر الا على 139 فاتورة، فضلا عن انها لم تتوقف عن تسديد الدين بالطريقة المتفق عليها بدليل ان المتعرض ضدها استصدرت الأمر بالأداء بتاريخ 2019/10/16 وبقيت تتسلم منها المبلغ المتفق عليه من اجل تسوية الكمبيالات حتى بعد تبليغ الأمر بالأداء بتاريخ 2019/12/13 مشيرة انها لم تتوقف عن الأداء بالطريقة المتفق عليها، لذلك تلتزم الحكم أساسا بإلغاء الأمر المتعرض عليه والتصدي الحكم برفض الطلب واحتياطيا الحكم بإجراء خبرة حسابية

قصد حصر مبلغ الدين المتبقي مع الحكم بخصم المبالغ المؤداة من طرفها للمتعرض ضدها من أصل الدين ورفض الحكم بالفوائد القانونية وتحميل المتعرض ضدها الصائر، وعزز المقال بأمر بالأداء، طي تبليغ.

وبناء على إدلاء نائب المدعى عليها بمذكرة جوابية بجلسة 2020/02/10 جاء فيها ان المتعرضة نقر بمديونيتها اتجاهه كما انها لم تتنازع في صحة الكمبيالات ولا في سحبها لفائدتها وان هذه الأخيرة لم تدل بما يفيد أن الاداءات المحتج بها تتعلق بمعاملات أخرى بينهما غير المعاملة موضوع الكمبيالات سند الأمر بالأداء كما ان الأداء الجزئي المزعوم جاء خرقا للمادتين 185 و198 من م ت فضلا عن ان تحوزها بالكمبيالات موضوع الأمر بالأداء المتعرض ضده ينهض كقرينة قانونية على أنها لازالت مدينة بمبالغها وان الغرض من التعرض الحالي هو المماثلة والتسوية، فضلا عن ان الأمر بالأداء كان مرفقا بنسخة من الطلب و بنسخة من الكمبيالات موضوع الأمر بالأداء، لذلك فهي تلتبس الحكم برفض التعرض وتأييد الأمر بالأداء المذكور وتحميل المتعرضة الصائر والحكم عليها بالغرامة المنصوص عليها قانونا.

و بناء على إدلاء نائب المدعية بمذكرة تعقيبية بجلسة 2020/02/24 جاء فيها ان الوصولات المدلى بها تتعلق بالكمبيالات وليس بمعاملة أخرى معززة ذلك بأصل بعض وصولات الأداء مرفقة بفواتير التسليم والتي بالرجوع اليها سيتبين أنها تحمل رقم سلعة الطلبية او البضاعة المتعلقة بالمعاملة على عكس وصولات الأداء المسلمة لها من اجل تسوية الكمبيالات التي لا تحمل أي رقم يتعلق بسلعة الطلبية و أن وصولات الأداء المدلى بها تؤكد قبول المتعرض ضدها تسوية الكمبيالات بطريقة ودية وانها لم تتوقف عن الأداء بدليل ان هذه الأخيرة بقيت تتسلم المبلغ المتفق عليه الى غاية 2019/12/16 أي بعد استصدار الأمر بالأداء وتبليغها به وهو ما يؤكد صورة الوصل كما انها تتنازع في مبلغ المديونية الذي تتضمنه تلك الكمبيالات، لذلك تلتبس الحكم وفق ملتسماتها المضمنة بمقالها الرامي الى الطعن بالتعرض، وأرفقت المذكرة بوصولات الأداء، مرفقة بفواتير.

وبعد انتهاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه فاستأنفته الطاعنة

اسباب الاستئناف

حيث جاء في اسباب الاستئناف ان الحكم موضوع الاستئناف قد جانب الصواب فيما قضى به وأنه جاء غير معلل لكون الطاعنة أكدت خلال المرحلة الابتدائية انها قامت بمجموعة من الاداءات لفائدة المستأنف عليها بخصوص تلك الكمبيالات وأدلت بوثائق تدعم موقفها ، وأن قاضي الدرجة الأولى لم يعلل عدم التطرق لذلك وتبرير عدم الاستجابة لها، مما يشكل خرق حق من حقوق الدفاع ، وان عدم تعليل الحكم يوازي انعدامه لذلك يجب الغاؤه والحكم من جديد وفق ملتسماتها، وعدم احترام حقوق الدفاع ذلك انها خلال المرحلة الابتدائية التمسست إجراء خبرة حسابية لكونها نازعت في المديونية منازعة جدية، وأنها أدلت بوثائق تفيد أداءها مجموعة من المبالغ لفائدة المستأنف عليها والتمستت إجراء خبرة حسابية للتأكد من المديونية، ولكن محكمة الدرجة الأولى لم تعر ذلك أدنى اهتمام واعتبرت انها تتوفر على الوثائق اللازمة رغم المنازعة الجدية في المديونية والوثائق التي تقدمت بها، وان قاضي الدرجة الأولى يكون قد خرق حقا من حقوق الدفاع وأصدر حكما مجحفا في حقها ، ومن حيث المديونية ان المستأنف عليها تتقاضى بسوء نية وتحاول

الإثراء على حسابها بدون سبب مشروع وذلك بإخفائها للحقيقة، وأنه سبق لها أن قامت بمجموعة من الأداءات لفائدة المستأنف عليها بخصوص مبالغ تلك الكمبيالات بواسطة شيكات ووصولات الأداء والتي تتجلى كما يلي: - شيك عدد 4633305 بمبلغ 20.000,00 درهم - شيك عدد 4633307 بمبلغ 10.000,00 درهم - شيك عدد 4633308 بمبلغ 10.000,00 درهم - شيك عدد 4633309 بمبلغ 10.000,00 درهم - شيك عدد 4633310 بمبلغ 10.000,00 درهم - شيك عدد 4633311 بمبلغ 10.000,00 درهم - 139 وصل أداء بمبلغ مجموعه 39.780,00 درهم، سبق الإدلاء بها خلال المرحلة الابتدائية أي ما مجموعه 109.780,00 درهم، ولكن المستأنف عليها تنكر ذلك محاولة منها إيهام المحكمة بانها لم تؤد مبلغ الكمبيالات وان ذمتها لا زالت مليئة اتجاهها ، والحال أنها تتنازع في المديونية منازعة جدية، لكونها أدت مجموعة من المبالغ لفائدة المستأنف عليها كما سبقت الإشارة الى ذلك أعلاه ، كما ان المستأنف عليها قد منحتها وضعية الديون موقوفة بتاريخ 2019/07/25 مستخرجة من دفاترها الحسابية تفيد أن المديونية آنذاك محصورة في مبلغ 147.000,00 درهم هذه المديونية التي تتنازع فيها الطاعنة ، وعليه تبقى المديونية غير ثابتة وغير واضحة في حق العارضة أمام تناقض والمبالغ المقيدة في دفاترها الحسابية، ومن حيث ضرورة اجراء خبرة حسابية، أنها تتنازع في المديونية لوجود أداءات بواسطة وصولات وشيكات لم يتم احتسابها في المديونية، وكذلك تناقض مطالب المستأنف عليها والمبالغ المقيدة في دفاترها الحسابية، وأنه من حقها المطالبة بإجراء خبرة حسابية للتحقق من المديونية. لهذه الأسباب فهي تلتزم القول والحكم بإلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به وبعد التصدي الحكم من جديد بإلغاء الأمر بالأداء عدد 3254 الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2019/10/16 في الملف رقم 2019/8102/3254 القاضي بأداء مبلغ 169.217,64 درهم واحتياطي الحكم بإجراء خبرة حسابية يعهد القيام بها لخبير مختص مع حفظ حقها في التعقيب على ضوئها و تحميل المستأنف عليها الصائر.

وأرفقت المقال بنسخة للحكم المستأنف عدد 2419 و نسخة الأمر بالأداء عدد 3254 و صورة من الشيكات المؤداة و صورة من وضعية الديون مستخرجة من الدفاتر الحسابية للمستأنف عليها.

وأجابت المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2021/09/20 ان المستأنفة أسست استئنافها على وسيلة وحيدة مستمدة من طلبها إجراء خبرة حسابية استنادا الى زعمها الأداء الجزئي لبعض مبالغ الكمبيالات ، لكن وبداية فان المستأنفة لم تتنازع في صحة الكمبيالات ولا في سحبها لفائدتها، كما ان الأداءات المحتج بها من طرفها تتعلق بمعاملات تجارية غير المعاملات التجارية موضوع الكمبيالات بالنظر إلى تعدد المعاملات بين المستأنفة وبينها وهو ما أقرت به المستأنفة ، و فضلا عن ان الوفاء الجزئي الذي دفعت به المستأنفة لم تثبته بأية حجة توافق ما نصت 185 و 198 من مدونة التجارة ، وإن الحكم المطعون فيه على قضائه معللا تعليلا سليما وقانونيا، وأنه ولما كان الدين ثابت بموجب سند غير منازع فيه، فإن استئناف المستأنفة يبقى غير مؤسس وجدير بالرفض. لهذه الأسباب فهي تلتزم التصريح برد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف.

وعقبت الطاعنة بواسطة نائبها بجلسة 2021/10/04 ان المستأنف عليها نفسها لم تنكر الأداءات التي قامت بها لفائدتها بل تحاول إيهام المحكمة بكون تلك الأداءات تخص معاملات أخرى دون إثبات ذلك مما يؤكد سوء

نيتها في التقاضي، وأنه للمزيد من التوضيح فالطاعنة أدت مجموعة من المبالغ بواسطة شيكات ووصولات الأداء كما سبقت الإشارة إلى ذلك في مقالها الاستثنائي، وأدلت بوثائق تدعم ذلك، وإن هذه الوصولات تتعلق بأداء الكمبيالات موضوع الأمر بالأداء وليس بمعاملة أخرى، ولو كانت غير ذلك لكانت مرفقة بورقة التسليم والفاتورة وتحمل رقمها، كما هو الشأن بالنسبة إلى العديد من الاداءات عن طريق الوصولات التي بالرجوع إليها فسيتمين أنها تحمل رقم ورقة التسليم والفاتورة على عكس وصولات الأداء المسلمة لها من أجل تسوية الكمبيالات التي لا تحمل أي رقم، وإمام وجود الاداءات من طرفها وعدم انكار المستأنف عليها ذلك، وإمام عدم وجود ما يفيد أن هذه الاداءات تتعلق بمعاملات أخرى تبقى جميع دفعات المستأنف عليها واهية ولا أساس لها، وإنها تنازع في مبلغ المديونية الذي تتضمنه تلك الكمبيالات لأنه لا يمكن اداء الدين مرتين، كما أن منازعتها هي منازعة جدية مدعمة بوصولات الأداء وشيكات وإقرار المستأنف عليها، وبالتالي يكون من حقها تأكيد طلبها الرامي إلى إجراء خبرة حسابية قصد التحقق من مبلغ المديونية، وبالتالي فإن الاستئناف له ما يبرره ويرتكز على أساس قانوني سليم مما يتعين الاستجابة له، والحكم وفق ملتمساتها المضمنة بمقالها الاستثنائي.

وأرفقت المذكرة نسخة من بعض الوصولات مرفقة بفواتير .

وعقبت المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2021/10/18 بمذكرة جاء فيها أن المستأنفة وبعد إقرارها من خلال مذكرتها بالمعاملات التجارية بينهما من خلال إدلائها بوثائق تتعلق بمعاملات سابقة تحاول قلب عبء الإثبات من خلال زعمها أن المستأنف عليها أقرت بتوصلها بمجموعة من المبالغ بواسطة شيكات ووصولات الأداء وإن هذا الزعم المتعلق بإقرار العارضة بتوصلها بمجموع هذه المبالغ لا يوجد إلا في مخيلة المستأنفة وتكذبه الوثائق المدلى بها من طرفها والتي تقر من خلالها بتعدد المعاملات التجارية، وبالتالي فطالما أن المستأنفة لم تثبت ما يفيد براءة ذمتها من الدين موضوع الأمر بالأداء ، فإن تحوز المستأنف عليها بالكمبيالات موضوع النزاع ينهض كقرينة قانونية على أنها مدينة بمبالغها، فضلا عن أن الوفاء الجزئي الذي دفعت به المستأنفة لم تثبته بأية حجة توافق ما نصت عليه المادتين 185 و198 من مدونة التجارة ، يضاف إلى ذلك أن الدعوى هي دعوى صرفية وأن المسحوب عليه يبقى ملزما بأداء قيمة الكمبيالات اتجاه الساحب واتجاه كل شخص حامل شرعي لها وبالتالي وإمام خلو الملف مما يفيد براءة ذمة المستأنفة من الدين موضوع الأمر بالأداء، الشيء الذي يبقى معه الغرض من هذا الاستئناف هو المماثلة والتسوية قصد حرمان المستأنف عليها من استخلاص دينها. لكل هذه الأسباب فهي تلتزم رد جميع دفعات المستأنفة لعدم جديتها والحكم وفق ملتمسات العارضة المضمنة بمذكرتها السابقة والحالية.

وبناء على القرار التمهيدي عدد 883 الصادر بتاريخ 2021/11/8 والقاضي بإجراء خبرة حسابية بين الطرفين. وبناء على تقرير الخبير محمد الذهبي والذي انتهى خلاله إلى تحديد المديونية بعد إجراء المحاسبة بين الطرفين في 94920,02 درهم.

وعقبت الطاعنة بعد الخبرة بجلسة 2022/3/21 أن الخبير لم يحترم مقتضيات الفصل 63 من ق م م على أساس أن مبدأ التواجية هو حق من حقوق الدفاع مما حرّمها من إبداء ملاحظاتها ويتنافى كذلك مع قواعد حسن النية وأن المستأنف عليها التمسّت من الخبير تأجيل موعد الخبرة الذي كان مقررا يوم 2022/01/13 حسب الاستدعاء

المتوصل به لكونها مصابة بكوفيد 19 وأن الخبير لم يقيم بإشعارها بالتاريخ اللاحق للقيام بالخبرة نظرا لعدم حضور المستأنف عليها للموعود المحدد. وأنه بتاريخ 2022/01/20 حضرت المستأنف عليها وأدلت بتصريحها دون حضور الطاعنة وإبداء باقي ملاحظاتها ووثائقها، مما تكون معه الخبرة المنجزة مخالفة لمقتضيات الفصل 63 من ق م م ويتعين استبعادها وبالتالي وصونا لحقوق الدفاع يتعين إرجاع المهمة للخبير للقيام بها من جديد مع استدعاء جميع الأطراف ونوابهم.

وفي الموضوع، ان الخبير خلص في تقريره الى تحديد المديونية في مبلغ 94.920,02 درهم وأنه نظرا لعدم إشعارها بالتاريخ اللاحق لإنجاز الخبرة وعدم اطلاعه على باقي وثائقها، يكون تقرير السيد الخبير قد جاء مجحفا في حقها وأنها وإضافة الى الاداءات التي قامت بها لفائدة المستأنف عليها والتي أدلت بها للسيد الخبير، فإنها قامت كذلك بتحويلات بنكية لفائدة المستأنف عليها بمبلغ مجموعه 20.000,00 درهم، لكنها لم تتمكن من الإدلاء بها للخبير نظرا لعدم إشعارها من طرفه بموعود الخبرة اللاحق. كما أنه لم يقيم باحتساب مبلغ الشيكين عدد 4633311 و 4633310 المقدر في 20.000,00 درهم المؤداة للمستأنف عليها عن طريق المحكمة والتي لم يتم خصمها من مبلغ المديونية رغم أنه أشار إليها في تقريره وأن ما خلص إليه الخبير لا يستند على أساس لكونه لم يتم خصم مبلغ الشيكين وكذا التحويلات البنكية بل اكتفى بخصم جزء من الاداءات دون الأخرى. وعليه تكون الخبرة المنجزة غير مكتملة وغير موضوعية مما يتعين معه استبعادها والحكم بإرجاع المهمة للسيد الخبير لاحتساب مبلغ الشيكين عدد 4633310 و 4633311 المقدر في 20.000,00 درهم وكذا مبلغ التحويلات البنكية المقدر في 20.000,00 درهم وخصمهم من مبلغ المديونية. لهذه الأسباب فهي تلتزم بالحكم باستبعاد الخبرة المنجزة الحالية والحكم بإرجاع المهمة للسيد الخبير لاحتساب مبلغ الشيكين عدد 4633310 و 4633311 المقدر في 20.000,00 درهم وكذا مبلغ التحويلات البنكية المقدر في 20.000,00 درهم وخصمهم من مبلغ المديونية، مع استدعاء الأطراف لتكون الخبرة تواجيهية. وأدلت بنسخة من ثلاث تحويلات بنكية ونسخة من وصل أداء مبلغ الشيكين بصندوق المحكمة.

وعقبت المستأنف عليها بعد الخبرة بجلسة 2022/3/21 أن الخبير قام بوضع تقرير الخبرة بالملف وأنه من المستقر عليه قانونا وفقها وقضاء أن القاضي لا يستعين بخبير إلا عند وجود نزاع يخرج عن الاختصاص القانوني له وبالتالي فإن الخبير المستعان به يجب أن ينجز تقرير خبرته موضحا فيه المهارات الفنية التي استعان بها للتوصل إلى حقيقة النزاع وأن الخبير وبعد اطلاعه على وثائق الملف وكذا الدفاتر التجارية للمستأنف عليها خلص في تقريره إلى أن المستأنف عليها دائنة بالمبلغ المحدد في تقريره وأن ما خلص إليه الخبير مخالف للحقيقة باعتبار ان الدين محدد في 169217,64 درهم وفقا لوثائق الملف وأن ما ذهب إليه الخبير في تقريره مجاني للصواب لذا فالمستأنف عليها تلتزم إرجاع المهمة للخبير للقيام بها وفقا لما هو محدد في القرار التمهيدي وعند الاقتضاء الحكم برد الاستئناف وتأبيد الحكم المستأنف فيما قضى به.

وأنه بتاريخ 2022/04/04 اصدرت محكمة الاستئناف التجارية قرارا تمهيديا تحت عدد 228 قضى بإرجاع المهمة للخبير محمد الذهبي لانجازها وفقا لمقتضيات القرار التمهيدي وفقا لمقتضيات الفصل 63 ق.م.م وإجراء المحاسبة بين الطرفين بتحديد المديونية مع الأخذ بعين الاعتبار المبالغ المؤداة عن طريق الايداع بصندوق المحكمة

أو بمقتضى التحويلات البنكية وذلك بالاعتماد على الوثائق المقدمة إليه من كلا الطرفين وكذا بالاستناد على وثائق الملف. والذي وضع تقريراً خلص فيه إلى أن مبلغ المديونية العالقة بذمة المستانفة لفائدة المستانف عليها هو 94.920,02 درهم.

وبناء على المذكرة التعقيبية بعد الخبرة المدلى بها من طرف المستانف بواسطة دفاعه بجلسة 2022/09/26 جاء فيها أن الخبير وضع تقرير الذي خلص فيه إلى تحديد المديونية في مبلغ 94.920.02 درهم وهو نفس المبلغ الذي وضع في تقريره الأول دون الأخذ بتصريحاتها ودفعاتها والتحويلات البنكية لفائدة المستأنف عليها. وانها وبالإضافة إلى الاداءات التي قامت بها لفائدة المستأنف عليها والتي ادات بها للخبير فإنها قامت كذلك بتحويلات بنكية لفائدتها بمبلغ مجموعه 20.000,00 درهم، لكن الخبير لم يعرها أدنى اهتمام . كما انه لم يتم باحتساب مبلغ الشيكين عدد 4633310 و 4633311 المقدر في 20,000,00 درهم المؤداة للمستأنف عليها عن طريق المحكمة والتي لم يتم خصمها من مبلغ المديونية رغم انه أشار إليها في تقريره. وأن ما خلص إليه الخبير لا يستند على اساس لكونه لم يتم خصم مبلغ الشيكين وكذا التحويلات البنكية بل اكتفى بخصم جزء من الاداءات دون الأخرى. وعليه تكون الخبرة المنجزة غير مكتملة وغير موضوعية مما يتعين معه استبعادها والحكم بإجراء خبرة ثانية لعدم احتساب مبلغ الشيكين عدد 4633310 و 4633311 المقدر في 20.000,00 درهم وكذا مبلغ التحويلات البنكية المقدر في 20.000,00 درهم وخصمهم من مبلغ المديونية. وتمت الإشارة إليهم ولم يتم خصمهم من المديونية، لتكون الخبرة قد جاءت على سبيل المحاباة. والتمست استبعاد الخبرة المنجزة الحالية والحكم بإجراء خبرة ثانية من اجل احتساب مبلغ الشيكين عدد 4633310 و 4633311 المقدر في 20.000,00 درهم وكذا مبلغ التحويلات البنكية المقدر في 20.000,00 درهم وخصمهم من مبلغ المديونية مع استدعاء الاطراف لتكون الخبرة تواجيهية. وارفقت مذكرتها بنسخة من ثلاث تحويلات بنكية ونسخة من وصل اداء مبلغ الشيكين بالصندوق المحكمة.

وبناء على المذكرة التعقيبية بعد الخبرة المدلى بها من طرف المستانف عليها بواسطة دفاعه بجلسة 2022/09/26 جاء فيها انه سبق للمحكمة أن أمرت تمهيدياً بإجراء خبرة حسابية انتدب للقيام بها الخبير السيد محمد الذهبي والذي حددت مهمته بتفصيل في منطوق الحكم التمهيدي. وأن السيد الخبير وضع تقريره بالملف . وانه من المستقر عليه قانوناً وفقها وقضاء أن القاضي لا يستعين بخبير إلا عند وجود نزاع يخرج عن الاختصاص القانوني له وبالتالي فإن الخبير المستعان به يجب أن ينجز تقرير خبرته موضحاً فيه المهارات الفنية التي استعان بها للتوصل إلى حقيقة النزاع. وأن الخبير وبعد اطلاعه على وثائق الملف وكذا الدفاتر التجارية للعارضة خلص في تقريره أن العارضة دائنة للمدعى عليها بمبلغ قدره 94.920.02 درهم . و أن ما وصل إليه الخبير في تقرير بخصوص مديونية العارضة اتجاه المدعى عليها مخالف للحقيقة على اعتبار أن دين العارضة محددة في مبلغ 169.217.64 درهم كما هو ثابت من خلال وثائق الملف. وبالتالي يبقى ما ذهب إليه الخبير في تقريره مجاناً للصواب مما تلتزم معه العارضة بالحكم ببطلان هذه الخبرة والأمر تمهيدياً بإجراء خبرة مضادة واحتياطياً بالحكم بإرجاع المهمة للسيد الخبير. والتمست الحكم ببطلان الخبرة المنجزة من طرف الخبير محمد الذهبي والحكم بإجراء خبرة مضادة واحتياطياً إرجاع المهمة للخبير للقيام بمهمته وفق ما هو محدد في القرار التمهيدي وعند الاقتضاء الحكم برد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به.

وبناء على ادراج القضية بجلسة 2022/11/22 حضرها الاستاذ ذهيب عن الاستاذ بنعيش وحضرت الاستاذة العميمي عن الاستاذ شرفي، فتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالقرار بجلسة 2022/12/13.

محكمة الاستئناف

حيث عابت الطاعنة على الحكم المستأنف مجانيته للصواب وخرق حقوق الدفاع ملتزمة الغاء الحكم الابتدائي وبعد التصدي الأمر بإجراء خبرة حسابية مع تحميل المستأنف عليها الصائر.

وحيث أمرت المحكمة تمهيداً بإجراء خبرة عهد بها للخبير محمد الذهبي لأجل تحديد المديونية مع الأخذ بعين الاعتبار المبالغ المؤداة عن طريق الإيداع بصندوق المحكمة أو بمقتضى تحويلات بنكية وخلص السيد الخبير إلى كون مجمل الأداءات التي تمت بواسطة المستأنفة بواسطة شيكات وصلت إلى مبلغ 50 ألف درهم وتلك التي تمت نقداً والمحسوبة في الدفاتر التجارية وصلت 24.297,62 درهم مما يكون معه الدين محدد في 94.920,02 درهم.

وحيث خلافاً لما نعتته المستأنفة على الخبرة المأمور بها بخصوص الشيكين الأول عدد 4633310 والثاني عدد 4633311 والتحويلات البنكية فإن الخبير المعين قد حدد من خلال الجدول المفصل في الصفحة 4 من تقريره أن الفاتورة عدد 143442 قد تم ادائها بواسطة أربعة تحويلات بقيمة 30000 درهم محتسباً بذلك قيمة الشيكين المذكورين أعلاه مما يكون معه الدفع المثار بهذا الخصوص غير مؤسس ويتعين رده.

وحيث إن الخبرة المأمور بها وردت موضوعية وكانت حضورية مما ارتأت معه المحكمة المصادقة عليها والاعتماد على الخلاصة المضمنة بها.

وحيث بالنظر لما فصل أعلاه فإنه يتعين اعتبار الاستئناف جزئياً وتأييد الأمر بالأداء المتعرض عليه في حدود مبلغ 94.920,02 وجعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : سبق البت في الاستئناف بالقبول.

في الموضوع : باعتباره جزئياً وتأييد الأمر بالأداء المتعرض عليه في حدود مبلغ 94.920,02 وجعل الصائر بالنسبة.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 5654
بتاريخ: 2022/12/15
ملف رقم: 2020/8232/04



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 2022/12/15 وهي مؤلفة
من السادة:

رئيسة

مستشارا مقرر

مستشارة .

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: ورثة رقية *****

خديجة *****

عنوانهم ب:

ينوب عنهم الأستاذ محمد العربي المريني المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفهم مستأنفين من جهة

وبين: عبد الله *****

عنوانه

ينوب عنه الأستاذ محمد ابو وليد المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بناء على قرار محكمة النقض الصادر تحت رقم 2/462 و المؤرخ في 26/09/2019 في الملف التجاري 2016/2/3/1682 و القاضي بنقض القرار المطعون فيه و إحالة الملف على نفس المحكمة المصدرة له للبت فيه من جديد طبقاً للقانون .

و 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 2022/11/24

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

وبعد المداولة طبقاً للقانون.

بناء على المقال الاستئنافي الذي تقدمت به السيدتين رقية ***** وخديجة ***** ، بواسطة نائبهما، والمؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 11-11-2015 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء بتاريخ 10-09-2015 تحت عدد 8571 في الملف عدد 2015/8205/3887، القاضي بعدم قبول الطلب مع إبقاء الصائر على رافعه.

في الشـكل :

سبق البث بقبول الإستئناف بمقتضى القرار التمهيدي الصادر في النازلة بتاريخ 2020/02/12

في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المستأنف أنه بتاريخ 10-04-2015 تقدمت رقية ***** وخديجة ***** لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء ابريل 2015 ،تعرضان فيه أنهما تكتريان الدكان الكائن بعنوان المدعى عليه أعلاه حسب ما يثبتته قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء عدد 10/4007 الصادر بتاريخ 16/9/2010 في الملف التجاري عدد 15/2009/3104 والذي قضى برفض طلب المصادقة على الإنذار بالإفراغ. وأنهما فوجئتا باحتلال المدعى عليه للدكان المذكور وإستعماله لبيع الدجاج دون موجب حسب ما يثبتته محضر المعاينة، إذ لا تربطهما بالمدعى عليه أي رابطة تسمح له بالتواجد فيه. ملتمستين الحكم بإفراغ المدعى عليه من الدكان الكائن بزقة الغزالي مركز أولاد أمراح سيدي حجاج دائرة ابن أحمد تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1000 درهم عن كل يوم تأخير، مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل. وأرفقتا المقال بنسخة من الحكم رقم 16890 ونسخة من محضر تبليغ انذار مؤرخ في 27/8/2010. وأجاب المدعى عليه بأن المقال موجه ضد السيد عبد الاله ***** ، في حين ان العارض يسمى عبد الاله سعيد ابن مكتري المحل السيد سعيد الكبير بن محمد بن سعيد الذي وكله عليه لتسييره، وان الدعوى وجهت ضد شخص غريب لذلك فهي معيبة من الناحية الشكلية. وأن المقال غير مرفق بأي وثيقة تثبت صفتها في الإدعاء، وأن

المدعيتين لم تدخل في دعواهما جميع ورثة محمد البشير. ملتمسا التصريح بعدم قبول الطلب شكلا مع حفظ حقه في الجواب في حالة اصلاح المسطرة وتحميل الجهة المدعية الصائر. وارفق مذكرته ب: انذار-توكيل خاص-شهادة ادارية-حكم رقم 16890-وثائق ضريبية-شواهد تسليم-مقال و مذكرة جوابية.

وعقبت المدعيتين بأن محضر المعاينة عدد 13/1321 يتبين أن المتواجد بـدكان العارضتين هو الذي صرح للمفوض القضائي أن اسمه هو عبد الإله ***** وهو المطلوب الحكم بإفراغه من المحل، وأن المسمى عبد الإله سعيد هو أجنبي عن النزاع وأنهما اثبتا صفتها بالقرار الاستئنافي عدد 10/4007 وأن جواب المدعى عليه يعتبر إقرارا منه بما جاء في موضوع الدعوى. ملتمستين رد دفع المدعى عليه والحكم لهما بما سبق.

وعقب المدعى عليه بأن والده سعيد الكبير بن محمد كانت تربطه علاقة كرائية مع السادة ورثة الشافعي محمد منذ سنة 1956، وكان يؤدي الواجبات الكرائية عن طريق البشير محمد الذي كان قيد حياته قابضا للواجبات الكرائية. ملتمسا التصريح برفض الدعوى، وإحتياطيا بإجراء بحث في النازلة، وإبقاء الصائر على المدعيتين. وأرفق الجواب بنسخة موجزة لرسم ولادة المتعلق بالسيد سعيد عبد الإله ابن السيد سعيد الكبير بن محمد. وبعد انتهاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إليه أعلاه.

إستأنفته المدعيتان وأبرزتا في أوجه إستئنافهما بعد عرضهما لموجز الوقائع ، أن الحكم الابتدائي علل ما قضى به بأنهما لم تثبتا صفتها لإدلائهما بالحكم الابتدائي القاضي بعدم قبول الطلب وعدم وجود القرار عدد 10/4007 ضمن وثائق الملف. وأنهما مادام أن الإستئناف ينشر الدعوى من جديد تدليان بنسخة قانون من القرار عدد 10/4007 الذي يثبت صفتها كمكتريتين للحل المدعى فيه من السادة المختار الشافعي ومن معه، حيث تم إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به من المصادقة على الإنذار بالإفراغ، والحكم برفض طلب الإفراغ، وتم حصر المبلغ المحكوم به عن الأداء في 30.967 درهم، الأمر الذي يجعل صفتها كمكتريتين للمحل المدعى فيه ثابتة بقرار نهائي. كما تدليان بمحضر معاينة عدد 13/1321 مؤرخ في 26-08-2013 يثبت تواجد المستأنف عليه في المحل المدعى فيه، وعدم وجود أية علاقة تسمح له بهذا التواجد فإن من حقهما أن تلتزمان: في الشكل: قبول الإستئناف، وفي الموضوع: إلغاء الحكم الابتدائي وبعد التصدي الحكم بإفراغ المدعى عليه من الدكان الكائن بـزنقة الغزالي بدون رقم بـمركز أولاد أمراح سيدي حجاج ابن احمد تحت طائل غرامة تهديدية قدرها 1000 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ، وتحميله الصائر. وأرفقا المقال ب: نسخة تبليغية من الحكم المستأنف- ظرفا التبليغ- نسخة قرار عدد 2010/4007 صورة طبق الأصل لمحضر معاينة عدد 31/1321 مؤرخ في 26-08-2013.

وحيث أجاب المستأنف عليه أن المستأنفتين سبق لهما أن تقدمتا بدعوى بتاريخ 06-01-2012 مع مجموعة من الورثة وهم البشيري أحمداد بشيري ابراهيم والبشيري عبد الله وعائشة ولطفة ونعيمة وأمانة باعتبارهم ورثة المرحوم البشير محمد، ويطلبون إقتسام الأرباح مناصفة مع السيد سعيد الكبير بن محمد بن سعيد الذي هو مالك المحل التجاري ويؤدي عنه الواجبات الضريبية وغيرها، وفتح له الملف رقم 2012/9/229، وأن المدعون في هذه الدعوى لم يبينوا ولم يثبتوا صفتهم القانونية التي تربطهم بالسيد سعيد الكبير بن محمد، فصدر الحكم الابتدائي عدد 16890 بتاريخ 06-12-2012 قضى بعدم قبول دعواهم شكلا. ومن هذه الناحية يتعين رد استئناف المستأنفتين والحكم بتأييد الحكم المستأنف لعدم إدخال جميع ورثة المرحوم البشير محمد في الدعوى. وبتاريخ 20-04-2015 تقدمتا المستأنفتين بدعوى جديدة رامية الى طرد

محتل لمحل تجاري في مواجهة السيد سعيد عبد الإله الذي هو ابن السيد سعيد الكبير بن محمد بن سعيد، والذي هو المسير للمحل المعد لبيع الدجاج، فتح لها الملف رقم 2015/8205/3887 صدر بشأنه بتاريخ 2015/09/10 حكما عدد 8571 قضى بعدم قبول طلب المستأنفتين. والذي يتضح من خلاله بأن استئناف المستأنفتين ليس له ما يبرره قانونا ولا واقعا من خلال الملاحظات التالية: أن المستأنفتين لم ترفقا مقال الدعوى بأية وثيقة قانونية تثبت صفتها في الإدعاء كعقد كراء أو وصل كراء يربطهما بالسيد سعيد الكبير بن محمد المالك لمحل التجاري موضوع الدعوى. كما أنهما لم تدخلا جميع ورثة البشيري محمد في الدعوى خارقتين مبدأ جمع الخصوم. وأن الوثائق المعتمدة من طرفهما لا تثبت بالمطلق صفتها في الإدعاء. وأن ورثة البشيري محمد بم فيهم المستأنفتين سبق لهم ان تقدموا بدعوى رامية الى إجراء محاسبة مع السيد سعيد الكبير بن محمد الذي هو أب (العارض) المستأنف عليه، وكان مآلها عدم القبول وأن والده سعيد الكبير بن محمد هو المكتري من المالك الأصلي الملقب بالشافعي للمحل التجاري موضوع الدعوى وأن المستأنفتين وباعتبارهما من ورث محمد البشيري لم تثبتا إلى حد الآن وجهة مدخلهم للمحل التجاري الذي يكتريه والده السيد سعيد الكبير بن محمد، وبذلك دعواهم والعدم سواء. فضلا على أن هذا الأخير قد تسلم بتاريخ 09-07-2015 شهادة إدارية رقم 464 باشا مدينة أولاد أماح تثبت كونه يزاول مهنة بيع الدجاج الحي بالتقسيط بالمحل التجاري المذكور. ملتصقا: رد إستئناف المستأنفتين ، والتصريح بتأييد الحكم الابتدائي، وتحميلهما الصائر. وأرفق الجواب ب: نسخة موجزة من رسم الولادة عدد 289 لسنة 1970- شهادة إدارية رقم 464 - إشعار بأداء واجب الضريبة - صورة استدعاء - صورة مقال رام إلى إجراء محاسبة - صورة حكم رقم 16890 صادر بتاريخ 06-12-201 في الملف عدد 2012/9/299.

وحيث أدلتا المستأنفتين بمذكرة تعقيبية أكدتا بموجبها ما جاء في مقالهما الإستئنافي مضيفتين على أنهما تردان على رد المستأنف عليه بأنه سبق لهما رفقة مجموعة من الورثة بتسجيل دعوى ضد السيد سعيد الكبيرة لإقتسام أرباح المحل التجاري فصدر حكم بعدم قبول الطلب، بمبدأ نسبية الأحكام الذي لا يسمح بالدفع بسبقية البث إلا إذا إتحدت الدعويين أطرافا وموضوعا وسببا طبقا للفصل 451 من ق.ل.ع. وأن صفتها ثابتة من خلال القرار عدد 2010/4007 الذي أثبت أنهما هما المكتريتان للمحل المدعى فيه. وأن المستأنف يقر بتواجده بالمحل لكنه لم يدل بأية حجة مقبولة قانونا تبرر هذا التواجد، مما يجعله محتلا له دون حق ولا سند. ملتصقين الحكم وفق مقالهما الإستئنافي.

وبناء على قرار محكمة النقض المشار اليه اعلاه

وبناء على مستنتجات بعد النقض المدلى بها من طرف نائب المستأنفتين والتي جاء فيها ان الحكم الابتدائي علل ما انتهى اليه بكون العارضتين لم تدليا بالقرار عدد 10/4007 ضمن وثائق الملف ، إلا ان المقال الافتتاحي الذي يحمل طابع كتابة الضبط يعتبر حجة على الإدلاء به، وأنه كان يتعين على المحكمة ان تطلب من الدفاع الإدلاء به. وأنه ما دام الاستئناف ينشر الدعوى من جديد فإنهما تدليان بنسخة من القرار عدد 10/4007 والذي يثبت صفة العارضتين كمكتريتين للمحل المدعى فيه من المستأنف عليه من السادة المختار الشافعي ومن معه حيث تم الغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به من المصادقة على الإنذار بالإفراغ والحكم برفض طلب الافراغ وتم حصر المبلغ المحكوم به عن الأداء في 30967,00 درهم. الامر الذي يجعل صفتها ثابتة كمكتريتين للمحل . كما ان المحكمة عللت حكمها أيضا بعدم الادلاء بمحضر المعاينة المتمسك به لإثبات تواجد المدعى عليه في المحل المكتري، الا ان المستأنف عليه لا ينكر تواجده في هذا المحل.

وان محكمة النقض نقضت القرار السابق لكون المحكمة لم تتحقق من كون المحل موضوع الدعوى من ضمن المحلات موضوع القرار الاستئنافي عدد 10/4007 بالرغم من ان القرار المذكور يتعلق بمحلات غير مرقمة بزئقة الغزالي مركز سيدي حجاج أولاد مزاح. وان القرار عدد 10/4007 يشكل حقيقة قضائية لا يمكن المنازعة فيها باعتبار ان قرارات القضاء تكتسب الحجية المطلقة ولا يمكن الطعن فيها الا بالزور ولا يمكن تعديلها او تغييرها الا بقرار قضائي من نفس الدرجة. وانه لا يمكن نفي صفة العارضتين دون اجراء معاينة من طرف المستشار المقرر او خبرة او اجراء بحت , خاصة وان القرار عدد 10/4007 يتعلق بسبعة دكاكين توجد بزئقة الغزالي مركز أولاد مزاح سيدي حجاج دائرة ابن احمد علما ان الدكاكين لم تكن مرقمة وان المحاكم لا يمكنها ان تتناقض في احكامها لان المحكمة التجارية بالدار البيضاء اكدت في حكمها عدد 4793 بتاريخ 2016/05/19 ملف 2016/8205/2026 المتعلق بإفراغ رقية مستور من دكان من الدكاكين السبعة المشمولة بالقرار عدد 10/4007 قضت فيه بإفراغ المدعى عليها المذكورة في المحلات المتواجدة بزئقة الغزالي سيدي حجاج دائرة ابن احمد ومنها الدكان موضوع النزاع الحالي وهو الحكم المؤيد بقرار استئنافي . كما قضت المحكمة في حكم اخر بإفراغ عبد الكريم بن سعيد , وبذلك فصفا الطاعنتين ثابتة ولا يمكن نفيها في النزاع الحالي وان المستأنف عليه لا تربطه بالعارضتين اية رابطة قانونية تسمح له بالتواجد بالمحل موضوع النزاع. وان القرار عدد 4007 حسم مسألة ثبوت كراء العارضتين لمجموعة من المحلات الكائنة بالعنوان المشار اليه أعلاه دون رقم ومنها المحل موضوع النزاع ولا يمكن ادعاء ما يخالف القرار المذكور بأن والد المستأنف عليه هو المكثري للمحل من المالك الأصلي الشافعي الا بقرار مماثل تطبيقا لمبدأ موازنة الحجج , الامر الذي اثبته محضر المعاينة عدد 13/1321 والذي اثبت تواجد المستأنف عليه بالمحل من دون سند وان السجل التجاري وصور أداء الواجبات الضريبية لا يمكن ان تثبت شرعية تواجد المستأنف عليه بالمحل لأن القضاء اقر ملكية ورثة الشافعي للمحل المدعى فيه وكرائه من طرف العارضتين , ومن تم فإنه لا يمكن للمستأنف عليه ان يدعي تواجده المشروع في المحل وهو مكثري للعارضتين من طرف مالكيه حسب ما اقره القضاء . ملتصا بالحكم بإلغاء الحكم الابتدائي وبعد التصدي الحكم بإفراغ المستأنف عليه ومن يقوم مقامه او بإدنه من الدكان الكائن بزئقة الغزالي بدون رقم المعد لبيع الدجاج بمركز أولاد امزاح سيدي حجاج دائرة ابن احمد تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1000 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ وعلى المستأنف عليه الصائر. مدليا بصورة قرار استئنافي عدد 4325 وحكم عدد 4793 وحكم عدد 3282

وبناء على مستنتجات بعد النقض لنائب المستأنف عليه والتي جاء فيها انه لا وجود بالمطلق لأي علاقة بالمكثري الحقيقي للمحل التجاري الذي هو سعيد الكبير بن محمد اب العارض سعيد عبد الإله والذي هو عبارة عن مسير للمحل المذكور فقط فوالده هو مكثري من المالك الأصلي الملقب بالشافعي للمحل التجاري موضوع الدعوى, وان والد العارض يتوفر على وثائق دامغة التي تثبت العلاقة الكرائية معه وان المستأنفتين واللتين هما من بين ورثة محمد البشير لم تثبتا الى حد الان وجه مدخلهم لتملك المحل التجاري الذي يكتريه والد العارض سعيد الكبير بن محمد وبالرجوع الى الحكم الصادر في النازلة فقد اعتمد على حيثيات دقيقة ووجيهة على اعتبار ان من يدعي الالتزام يقع عليه عبئ الاثبات . وان العارض الذي هو ابن سعيد الكبير بن محمد مسير فقط للمحل التجاري موضوع النزاع, وان المكثري الحقيقي للمحل هو والده سعيد الكبير ويؤدي عنه واجبات الضرائب. وبتاريخ 2015/07/09 تسلم شهادة إدارية من باشوية أولاد امزاح تثبت

كونه يزاول مهنة بيع الدجاج الحي بالتقسيط بالمحل المذكور . وان المستأنفتين قد وقعتا في خلط لما وجهتا الدعوى ضد الابن دون الاب المكتري الحقيقي وبذلك فالدعوى غير مؤسسة ملتمسا تأييد الحكم وحيث و بعد أن اعتبرت المحكمة القضية جاهزة ،أصدرت قرارا تحت رقم112 تاريخ 2020/02/12 في الملف عدد 2020/8232/04 قضى بإجراء بحث في النازلة يوم الأربعاء 2020/03/04 على الساعة 12 زوالا بالقاعة رقم 10 مع استدعاء الأطراف والدفاع.

وحيث طعنت المستأنفة بالنقض في القرار الاستئنافي المذكور ، فأصدرت محكمة النقض قرارا تحت رقم 2/462 والمؤرخ في 2019/09/26 في الملف التجاري 2016/2/3/1682 قضى بنقض القرار المطعون فيه و إحالة الملف على نفس المحكمة المصدرة للبت فيه من جديد طبقا للقانون تبعا للعلة التالية "حقا لقد صح ما عابته الطاعتان على القرار المطعون فيه ذلك أنهما ولإثبات صفتهم كمكتريتين للمحل موضوع الطلب أدليتا بقرار استئنافي عدد 10/4007 صادر بتاريخ 2010/9/16 عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء في الملف عدد 15/2009/3104 بأداء الواجبات الكرائية وضريبة النظافة المتعلقة بالمحلات الكائنة بزقة الغزالي مركز سيدي حجاج أولاد أمراح غير أن محكمة الاستئناف التي عرض أمامها القرار الاستئنافي المذكور لم تعتمد الإثبات صفة الطاعتين بعلة " أنه لا يتضمن ولا يستشف منه ما يفيد على أنه يتعلق بالمحل موضوع النزاع " والحال أن البين من أوراق الملف كما كانت معروضة على المحكمة أن الأمر يتعلق بمحلات غير مرقمة وان المحل موضوع الطلب يوجد بنفس العنوان الذي توجد به المحلات موضوع القرار الاستئنافي المستدل به وان المحكمة التي بنت في النازلة دون أن تتحقق مما ذكر تكون قد عللت قرارها تعليلا ناقصا يوازي انعدامه يتعين نقضه."

وبناء على مذكرة تعقيب بعد البحث المدلى بها من دفاع المستأنفين بجلسة 2020/11/23 عرض فيها أنها صرحت أنها تكتري المحل موضوع النزاع الذي كان يكتريه والدها من السيد الشافعي والذي يتواجد بزقة الغزالي من دون رقم بالإضافة إلى ست محلات أخرى وأن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بمقتضى قرارها عدد 4007 أثبتت بكوهما مكترين إلى جانب باقي ورثة البشيري محمد لسبعة محلات المتواجدة بزقة الغزالي مركز أولاد أمراح ومن بينها المحل موضوع النزاع وهو ما أكدته محضر المعاينة عدد 2013/1321 والذي يحتله المستأنف عليه عبد الله ***** وأنها لا تربطها بهذا الأخير أية علاقة كرائية وصرح وكيل المستأنف عليه بأن المحل موضوع النزاع يتواجد بزقة 26 الرقم 7 بزقة الغزالي وأنه يشغله عن طريق الكراء من طرف السيد المختار الشافعي وأن والده كان يكتريه ما يزيد عن 66 سنة وأنه يتوفر على وثائق تثبت ذلك وأن اسم المستأنف عليه الصحيح هو عبد الله سعيد وليس ***** وهو ابن المكتري الأصلي عبد الكبير سعيد وأن تصريحات المستأنف عليه مخالفة للحقيقة ويروم من وراءها مغالطة المحكمة بمزاعم لا ترقى إلى درجة الاعتبار وأن المحل موضوع الدعوى لا علاقة له بالمحل المتواجد بالزقة 26 الرقم 7 بزقة الغزالي وأن المحل موضوع النزاع يتواجد بزقة الغزالي مركز أولاد أمراح من دون رقم بالإضافة إلى ست محلات أخرى وهو ما وقف عليه المفوض القضائي في محضر معاينته خاصة وأن مركز سيدي حجاج لم تكن فيه الدكاكين مرقمة وتوجد بزقة الغزالي وأن القرار 4007 يثبت بشكل لا لبس فيه أن العارضتين مكترين للمحل موضوع النزاع الذي يعد من ضمن مجموع المحلات التجارية السبعة المتواجدة بزقة الغزالي سيدي حجاج أولاد أمراح ابن أحمد ومن ضمنهم المحل موضوع النزاع

المخصص لبيع الدجاج والذي يحتله السيد عبد الإله ***** حسب ما يثبته محضر المعاينة عدد 2013/1321 ومن ثم فإنه لا مجال للمغالطة بالقول بأن والد المستأنف عليه كان يكتري المحل ما يزيد عن 66 سنة من الشافعي وأن العارضين لا علاقة لهما بالمحل المدعى فيه خاصة وأن القرار 4007 تم الطعن فيه بالنقض من طرف ورثة الشافعي فقضت محكمة النقض برفض الطلب. وحيث إن القرار 2010/4007 يثبت بشكل قاطع أن العارضتين هما المكتريتين للمحل من ورثة المختار الشافعي ومن معه بعد أن كان والدهم يكتريه من والدهم الشافعي ولا يمكن ادعاء ما يخالف القرار المذكور بأن والد المستأنف عليه هو المكتري للمحل من المالك الأصلي الشافعي إلا بقرار مماثل تطبيقاً لمبدأ موازنة الحجج، مما يجعل مزاعم المستأنف عليه في غير محلها وأن القرار 4007 يثبت بشكل لا لبس فيه أن العارضتين مكتريتين للمحل موضوع النزاع الذي يعد من ضمن مجموع المحلات التجارية السبعة المتواجدة بزقة الغزالي سيدي حجاج أولاد مراح ابن احمد، ومن ثم فإنه لا محال المغالطة المحكمة بأن العارضتين لا علاقة لهما بالمحل المدعى فيه خاصة وأن القرار 4007 تم الطعن فيه بالنقض من طرف ورثة الشافعي فقضت محكمة النقض برفض الطلب وتبعاً لذلك فالقرار 4007 منتج لجميع أثره في النازلة وهو ما وقفت عليه محكمة النقض عند نقضها القرار 607 بمقتضى قرارها عدد 2/462 الصادر بتاريخ 2019/9/26 في الملف التجاري عدد 2016/2/3/1682 وأن القرار 4007 ينطبق على المحل موضوع النزاع ويشمله والكائن بزقة الغزالي مركز سيدي حجاج من دون رقم بالإضافة إلى المحلات الأخرى والتي تم تحديدها من طرف محضر المعاينة والاستجواب عدد 2013/1321 والذي فصل في الأنشطة المزولة بها وأن القرار عدد 10/4007 يشكل حقيقة قضائية لا يمكن المنازعة فيها باعتبار أن قرارات القضاء تكتسب الحجية المطلقة ولا يمكن الطعن فيها إلا بالزور ولا يمكن تعديلها أو تغييرها إلا بقرار قضائي من نفس الدرجة تطبيقاً لمبدأ موازنة الحجج ومن ثم فالقرار المذكور منتج في الدعوى الحالية ولا يمكن تجاهله وأنه لا يمكن للمحاكم أن تتناقض في أحكامها لأن المحكمة التجارية بالدار البيضاء أكدت في حكمها عدد 4793 الصادر بتاريخ 2016/5/19 في الملف عدد 2016/8205/2026 المتعلق بإفراغ السيدة رقية مستور من دكان من الدكاكين السبعة المشمولة بالقرار عدد 2010/4007 قضت فيه بإفراغ المدعى عليها المذكورة في المحلات المتواجدة بزقة الغزالي سيدي حجاج دائرة ابن أحمد ومن بينها الدكان موضوع النزاع الحالي وأنه لا يمكن تجاهل الأحكام القضائية النهائية والتي تثبت احتلال من دون سند مجموعة من المحلات التجارية الكائنة بزقة الغزالي مركز سيدي حجاج من دون رقم وأن المستأنف عليه لم يثبت سند تواجده بالمحل بمقبول قانوناً ومن ثم تبقى صفة المحتل سمة تواجده به وأن لم يكن المستأنف عليه مكترياً أو شريكاً فلم يبق إلا كونه محتلاً للمحل بمن دون سند ويتجلى بشكل واضح من خلال قرار محكمة النقض عدد 2/462 ومن خلال القرارين الصادرين عن المحكمة عدد 2487 بتاريخ 2017/4/25 في الملف عدد 2016/8332/4515 والقرار عدد 4325 الصادر بتاريخ 2019/10/03 في الملف عدد 2019/8332/3443 وبما لا يدع مجالاً للشك أن واقعة الاحتلال ثابتة في الملف حسب ما تم بيانه مما يحق معه بمستأنفين ، ملتمسون أن البحث اثبت بما لا يدع مجالاً للشك أن تواجد المستأنف عليه بالمحل موضوع النزاع تواجد غير مشروع ومن دون سند وإلغاء الحكم الابتدائي وبعد التصدي الحكم بإفراغ السيد عبد الإله ***** ومن يقوم مقامه أو بإذنه من الدكان الكائن بزقة الغزالي بدون رقم المعد لبيع الدجاج بمركز أولاد امراح سيدي حجاج دائرة ابن أحمد تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1.000 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ وعليه بالصائر. أرفقت ب 3 نسخ من قرارات وصورة من حك وصورة من قرار .

وبناء على مذكرة توضيحية مفصلة بعد البحث المدلى بها من دفاع المستأنف عليه بجلسة 2020/11/23 عرض فيها أن المصراحة السيدة خديجة البشيرى صرحت في جلسة البحث بأنها تكتري من يد ورثة الشافعي محلا تجاريا وأن المحل الذي تكتريه يتوفر على أي رقم كما أكدت أيضا بأنها لا تعرف العارض السيد سعيد عبد الإله بالمرّة وبالتالي يبقى تصريح السيدة البشيرى غير مجدي ولا يفيد المحكمة في شيء في هذه النازلة إذا ما بالوثائق التي يتوفر عليها العارض سعيد عبد الإله (المسير للمحل الذي يكتريه و الده بصفة قانونية قيد حياته الى تاريخ وفاته إلى يوم 2020/7/28) مما يتعين معه استبعاد جميع تصريح السيدة خديجة البشيرى وأن السيد خالد سعيد الكبير الذي حضر جلسة البحث يوم 2020/10/28 نيابة عن أخيه السيد سعيد عبد الله بواسطة وكالة مصححة الامضاء اكد للمحكمة الاستئناف التجارية وفي جلسة علنية أن والده المرحوم السيد الكبير سعيد بن محمد له علاقة كرائية قانونية ثابتة بوثائق دامغة مع المالك الأصلي للعقار ، و أن والده المرحوم يكتري المحل الكائن بالزنقة 26 رقم 7 بزقة الغزالي و المعد الان للبيع الدجاج النفسية و الجملة كما أكد وكل دقة أن والده يتواجد بالمحل قيد حياته ما يزيد على 66 سنة خلت بعدما كان المحل معدا لإصلاح وبيع الدراجات الهوائية كما أكد أيضا بأن والده المرحوم لا تربطه أية علاقة كرائية بالمطلق مع المستأنفين ولا يعرفهم ولا يعرف حتى أسمائهم الى حين أن تقدموا بهذه الدعاوي الكيدية ضده كما أكد أيضا بأن اخاه المستأنف عليه السيد سعيد عبد الإله ما هو إلا مسير فقط للمحل سارى رقم 7 الزنقة 26 بزقة الغزالي بسيدي حجاج أولاد مراح ، و التي يتواجد بها عدة محلات سارية أخرى مكررة لأشخاص آخرين من طرف مالك العقار فمن هذا المنطلق القانوني السليم فإن الدعوى التي وجهها المستأنفين ضد السيد سعيد عبد الإله لهي منعدمة من أصلها لكونها وجهت ضد شخص غير ذي صفة لكونه عبارة عن مسير للمحل التجاري الذي يكتريه والده المرحوم السيد الكبير سعيد بن محمد الذي أدبرت من الدنيا أيام حياته يوم 2020/7/27 قبل إجراء البحث وأن العارض يبلغ محكمة الاستئناف التجارية وبكل قواه بأن السادة ورثة محمد البشيرى وهم :رقية ***** قيد حياتها ومن معه سبق لهم جميعهم أن وجهوا لوالده المرحوم السيد الكبير ***** (المكتري الحقيقي) إنذارا مؤرخا ب 2010/8/28 يتعلق بإجراء محاسبة والإفراغ ولما فشلوا في هذه المسطرة وجهوا دعوى ثانية ضد ابنه المسير العارض السيد سعيد عبد الإله و التي كان مالها ايضا عدم القبول وانه من خلال هذه الوثائق المدلى بها والدامغة وكذا الوثائق التي سترفق بهذه المذكرة سيتضح لمحكمة الاستئناف التجارية المحترمة بأن دعوى المدعين المستأنفين لهي من أصلها منعدمة بالمرّة- الشيء الذي يستوجب معه لفائدة العدالة والقانون بتأييد الحكم الابتدائي القاضي بعدم قبول دعواهم والتي حققت فيه المحكمة الابتدائية التجارية العدالة بمفهومها الكامل وعن العارض السيد سعيد عبد الإله المسير للمحل التجاري موضوع النزاع يدلي للمحكمة الاستئناف التجارية ولفائدة القانون بمجموعة من الوثائق الدامغة و الثابتة الثبوت القطعي وذلك لإزالة جميع الشبهات و غيرها والكل لتحقيق العدالة في هذه القضية كون السيد الكبير سعيد بن محمد أب العارض سعيد عبد الإله لهو المكتري الحقيقي للمحل التجاري موضوع النزاع و المشار إلى عنوانه اعلاه بدقة وأنه من خلال هذه الوثائق الثاقبة و المناقشة القانونية الوجهية والبحث التواجمي الذي أجرته محكمة الاستئناف التجارية في القضية بجلسة 2020/10/28 على الساعة 12 يتضح لها بأن دعوى المدعين المستأنفين لهي فارغة من محتواها القانوني بالمطلق مما يتعين معه تأييد الحكم الابتدائي الذي جاء صائبا ومحققا للعدالة وأن العارض يبلغ محكمة الاستئناف التجارية وبكل قواه بأن حق الكراء الذي يملكه والده المرحوم سعيد بن كبير لهو حق ثابت بوثائق دامغة لا جدال فيها لكونها صادرة عن إدارة عمومية وهي ادارة الضرائب وكذا الوثائق التي تثبت العلاقة

الكرائية القانونية مع مالك العقار على الشياح السيد المختار شافيعي وأن هذا الحق الثابت سينتقل الى جميع ورثته بقوة القانون بدون منازع يذكر ، ملتصقا بتأييد الحكم الابتدائي التجاري في جميع ما قضى به لكونه حقق العدالة في هذا الملف و عليهم الصائر.

وبناء على مذكرة تعقيب خلال المداولة المدلى بها من دفاع المستأنفين بجلسة 2020/12/07 عرض فيها أن زعم المستأنف عليه أن تصريحات المستأنفة بجلسة البحث غير مجدية ولم تقد المحكمة في أي شيء بالمقارنة مع الوثائق التي يتوفر عليها باعتباره مسيرا للمحل الذي كان يكتريه والده بصفة قانونية قيد حياته وأن الدعوى الحالية منعدمة من أصلها لكونها موجهة ضد شخص غير ذي صفة لكونه مسير للمحل فقط الذي يكتريه والده وأن الفصل 5 من ق.م.م. يوجب التقاضي بحسن وليس مغالطة المحكمة بمزاعم لا ترقى إلى درجة الاعتبار وأن البحث أثبت بما لا يدع مجالا للشك بأن تواجد المستأنف عليه بالمحل تواجد على سبيل الاحتلال وأن المحل المذكور كان يكتريه والدها من السيد الشافعي بالإضافة إلى ست محلات أخرى وأن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بمقتضى قرارها عدد 4007 أثبتت بكون ما مكتريتين إلى جانب باقى ورثة البشيرى محمد لسبعة محلات المتواجدة بزقة الغزالي مركز أولاد مراح ومن بينها المحل موضوع النزاع وهو ما أكده محضر المعاينة عدد 2013/1321 المدلى به في الملف وأنه لا عبرة بمزاعم المستأنف بأنه مجرد مسير للمحل المكتري من طرف والده بل يجب أن يثبت بالحجج الصحيحة المقبولة قانونا التي تقيد بان المحل المدعى فيه مكتري بالفعل من طرف سعيد الكبير في الوقت الذي يعتبر ذلك تجاهلا صريحا للقرار عدد 4007 الذي أقر فيه القضاء بصفة العارضين كمكترين للمحل فكيف يمكن ترجيح مزاعم المستأنف عليه القرار 4007 ومحضر المعاينة عدد 2013/3121 والذي يثبت تواجد عبد الإله ***** وليس عبد الإله سعيد وأن القرار 4007 يثبت بشكل لا لبس فيه أن العارضتين مكتريين للمحل موضوع النزاع الذي يعد من ضمن مجموع المحلات التجارية السبعة المتواجدة بزقة الغزالي سيدي حجاج أولاد مراح ابن أحمد ومن ضمنهم المحل موضوع النزاع المخصص لبيع الدجاج والذي يحتله السيد عبد الإله ***** حسب ما يثبته محضر المعاينة عدد 2013/1321 ومن ثم فإنه لا محال للمغالطة بالقول بأن والد المستأنف عليه كان يكتري المحل منذ ما يزيد عن 66 سنة من الشافعي وأن العارضين لا علاقة لهم بالمحل المدعى فيه خاصة وأن القرار 4007 تم الطعن فيه بالنقض من طرف ورثة الشافعي فقضت محكمة النقض برفض الطلب وأن القرار 2010/4007 يثبت بشكل قاطع أن العارضتين هما المكتريتين للمحل من ورثة المختار الشافعي ومن معه بعد أن كان والدهم يكتريه من الشافعي ولا يمكن ادعاء ما يخالف القرار المذكور بأن والد المستأنف عليه هو المكتري للمحل من المالك الأصلي الشافعي إلا بقرار مماثل تطبيقا لمبدأ موازنة الحجج وأن التمسك بأن الدعوى الحالية منعدمة الأساس لعدم توجيهها ضد المكتري الفعلي للمحل السيد الكبير السعيد غير ذي موضوع مادام أن محضر المعاينة أثبت بأن السيد عبد الإله ***** هو من يتواجد بالمحل من دون سند ومن ثم فالدعوى الحالية مقدمة في مواجهة من تبث احتلاله للمحل حسب ما يثبته محضر المعاينة عدد 2013/1321 وأن القرار عدد 10/4007 يشكل حقيقة قضائية لا يمكن المنازعة فيها باعتبار أن قرارات القضاء تكتسب الحجية المطلقة ولا يمكن الطعن فيها إلا بالزور ولا يمكن تعديلها أو تغييرها إلا بقرار قضائي من نفس الدرجة تطبيقا لمبدأ موازنة الحجج ومن ثم فالقرار المذكور منتج في الدعوى الحالية ولا يمكن تجاهله وأن المستأنف عليه يحاول القفز على الحقائق القضائية بمقتضى الاحكام والقرارات المدلى بها

الصادرة عن المحكمة التجارية ومحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء والتي اثبتت بأن الدكاكين السبعة المشمولة بالقرار عدد 2010/4007 في ملكية العارضين وقضت بإفراغ من يحتله للاحتلال بمقتضى القرار عدد 2487 والقرار 3544 و القرار 4325 المدلى به في الملف ومن تم فلا مجال المغالطة المحكمة وأن الإدلاء بصور الأداء الواجبات الضريبية لا يمكن أن تثبت شرعية تواجد المستأنف عليه في المحل المدعى فيه لأن القضاء قد أقر ملكية ورثة الشافعي للمحل المدعي فيه اوكرائه من طرف العارضتين ومن ثم فإنه لا يمكن للمستأنف عليه أن يدعى تواجده المشروع في المحل وهو مكترى للعارضتين من طرف مالكيه حسب ما أقره القضاء في قراره المذكور وأن أداء الضريبة شيء والتواجد بالمحل شيء آخر ، فمهمة مصلحة الضريبة تقتصر على تحصيلها من طرف المكلف بها ولا يمكن أن تثبت بحال وجود المستأنف عليه في المحل المدعي فيه بصفة مشروعة وأنه وحسما لكل جدل عقيم يدلي العارضون لمحكمتكم بمحضر معاينة المنجز من طرف المفوض القضائي المحلف المصطفى حمدون عدد 2020/117 المنجز بتاريخ 2020/11/25 أثبت فيه بأن المستأنف عليه يغالط المحكمة حيث عمد على كراء محل مجاور للمحل المدعى فيه وأصبح يدعي بأنه معد لبيع الدواجن وعمد على ربطه بالمحل موضوع النزاع حيث صرح له وكيل المستأنف عليه بأنه يتواجد بالمحل الذي هو عبارة عن دار عن طريق الكراء بزقة الغزالي حسب عقد كراء مؤرخ بسنة 2020 وأن محاولة المستأنف كراء محل مجاور للمحل موضوع النزاع هدفه مغالطة المحكمة والاستيلاء على محلهم وذلك بجعلهم محل واحد وتحت اسم فضاء دواجن السعادة وأنه لا يمكن تجاهل الأحكام القضائية النهائية والتي تثبت احتلاله من دون سند مجموعة من المحلات التجارية الكائنة بزقة الغزالي مركز سيدي حجاج من دون رقم وأن المستأنف عليه لم يثبت سند تواجده بالمحل بمقبول قانونا ومن تم تبقى صفة المحتل سمة تواجده به وأن لم يكن المستأنف عليه مكتريا أو شريكا فلم يبق إلا كونه محتلا للمحل بمن دون سند، ملتزمون إلحاح إخراج الملف من المداولة وذلك للإطلاع على 15 مرفق المدلى بها من طرف المستأنف عليه بجلسة 2020/11/23 لعزمهم على الطعن فيها بالزور مع الإذن لنا بالمرافعة بعد إخراج الملف من المداولة ورد مزاعمه واعتبار أن تواجده بالمحل موضوع النزاع تواجد غير مشروع ومن دون سند وإلغاء الحكم الابتدائي وبعد التصدي الحكم بإفراغ السيد عبد الإله سيدي حجاج دائرة ابن أحمد تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1.000 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ وعليه بالصائر. أرفقت ب : محضر معاينة وصور للمحل موضوع النزاع.

وبناء على مذكرة تعقيب المدلى بها من دفاع المستأنفين بجلسة 2021/01/26 عرض فيها أنهم تقدموا بمذكرتهم هذه تعقيبا منهم على الوثائق المرفقة بمذكرة المستأنف عليه المدلى بها بجلسة 2020/11/23 وأنهم يؤكدون جميع دفعاتهم السابقة .

وبناء على مذكرة توضيحية المدلى بها من دفاع المستأنف عليه بجلسة 2020/02/09 عرض فيها أن المدعين لم يأتوا بشيء جديد يذكر يثبت كونهم استطاعوا بالإجابة على جميع الوثائق الرسمية المدلى بها من طرف العارض وعددها 15 وثيقة من إعلانات ضريبية منذ سنة 1987 موجهة الوالد العارض المرحوم سعيد الكبير بخصوص المحل التجاري رقم 7 الزقة 26 أي زقة الغزالي بسيدي حجاج اولاد أمراح وأن المدعين سبق لهم جمعيا منذ حياة المرحومة رقية ***** أن وجهوا إلى أب العارض إنذارا يتعلق بإجراء محاسبة والإفراغ - ولما رفضت دعواهم في هذا الباب

تقدموا بهذه الدعوى الكيدية ضد العارض السيد عبد الاله سعيد الذي هو عبارة عن مسير للمحل التجاري المضبوط العنوان محل أبيه المرحوم الكبير سعيد بن محمد وبالتالي فإن المدعين لم يستطيعوا وإلى حد الآن أو أثناء البحث الذي أجرته محكمة الاستئناف بحضور الجميع كونهم لا يعرفون لا رقم المحل التجاري ولا رقم الزنقة التي يتواجد بها المحل المذكور بالمرّة وهذا خير دليل قاطع على أن المدعين لا علاقة لهم بالمحل موضوع النزاع - لكون هذا المحل التجاري له وضعيته القانونية الخاصة به ولكونه يتوفر على رقم يحمل رقم 7 وكذا رقم الزنقة 26 بزنقة الغزالي بسيدي حجاج اولاد أمراح وهو في اسم المرحوم سعيد الكبير بن محمد أب العارض - وهذا كله مثبت بوثائق رسمية دامغة صادرة عن إدارة الضرائب بآبن أحمد كما أن المرحوم سعيد الكبير بن محمد يتواجد بهذا المحل هذه مدة تزيد على 60 سنة خلت عندما كان المرحوم يستعمله لكراء الدراجات الهوائية وإصلاحها وبيع قطع الغيار المخصصة لها وهذا كله ثابت بوثائق قاطعة لا تقبل أي جدال يذكر وبهذا المنطلق السليم يتعين استبعاد كل ما سطره المدعون بمذكرتهم التعقيبية والحجج المرفقة بها لكونها لا علاقة لها بموضوع النازلة - والحكم بتأييد الحكم الابتدائي الصادر في النازلة - لكونه طبق القانون التطبيق السليم 2- فيما يخص محضر المعاينة المنجز من طرف المفوض القضائي السيد المصطفى حمدون بناء على المادة 15 من القانون المنظم لمهنة المفوضين القضائيين وأن العارض يبلغ محكمة الاستئناف التجارية وبكل حرارة أن هذا المحضر لا يمكن الاعتماد عليه كحجة لكونه أولا من صنع المدعين وثانيا أنجز على سبيل المجاملة ليس إلا وثالثا أن ما هو مدون به سبق عرضه على القضاء هذه مدة 4 سنوات على الأقل كما أن المفوض أشار في محضره إلى أن المحل معد لبيع الدواجن دون الإشارة لا إلى رقمه ولا إلى رقم الزنقة التي يتواجد بها وهذا خير دليل قاطع أيضا على كون المحضر المنجز من طرف المفوض القضائي السيد حمدون المصطفى لهو خال من أية حجة إثبات - في الوقت الذي يتوفر فيه المحل التجاري الذي يكتريه أب العارض المرحوم السيد سعيد الكبير بن محمد على الرقم 7 الزنقة 26 بزنقة الغزالي بسيدي حجاج اولاد أمراح الشيء الذي يستوجب معه وفائدة القانون والعدالة استبعاد هذا المحضر لكونه لا يفيد المحكمة في شيء في ميدان الإثبات ولكونه له صبغة وصفية ليس إلا - والحكم بتأييد الحكم الابتدائي لكونه جاء عادلا وصائبا وأن العارض يبلغ محكمة الاستئناف وبكل جدية بأن المحل التجاري المعد لبيع الدواجن والذي يتوفر على رقم ثابت حسب الوثائق الرسمية المدلى بها وكذا على رقم الزنقة الثابت والذي يكتريه والده المرحوم السيد سعيد الكبير بن محمد هذا ما يزيد على 60 سنة خلت لهو في اسمه وأن المدعين وإلى حد الآن ومنذ رفع الدعوى لم يستطيعوا الإدلاء بما يثبت كون المحل التجاري رقم 7 الزنقة 26 هو في ملكيتهم وأن جميع المذكرات المدلى بها من طرفهم سواء في المرحلة الابتدائية أو الاستئنافية أو النقض لا وجود لأية إشارة من طرفهم إلى رقم المحل ولا إلى رقم الزنقة التي يتواجد بها كما أن محضر المعاينة سواء الذي سبق الإدلاء به وكذا المحضر المنجز من طرف المفوض القضائي السيد حمدون لا يفيدان وبالمطلق بأن العارض محتلا للمحل التجاري موضوع النزاع بدون سند وذلك على اعتبار أنه ابن المكتري الحقيقي للمحل السيد سعيد الكبير بن محمد وأن هذا الأخير وكله لتسييره حسب الوثائق المدلى بها بالملف فمن هذه الناحية وطبقا للوثائق المدلى بها والقانون المطبق عليها يتعين استبعاد كل ما سطره المدعون بمذكرتهم التعقيبية لعدم الجدية والموضوعية ولعدم علاقتها بموضوع النازلة والحكم بتأييد الحكم الابتدائي وفيما يخص القرار رقم 4007 لا علاقة له بالعارض أو والده بخصوص المحل التجاري موضوع النزاع لكونهما ليس طرفا فيه لا من بعيد ولا من قريب - ويبقى أب العارض هو المكتري الحقيقي للمحل التجاري رقم 7 الزنقة 26 بزنقة الغزالي بسيدي حجاج اولاد أمراح وأن المدعين أصبحوا في حيرة من أمرهم لأنهم شرعوا يطعنون في

الإعلانات الضريبية حسب هواهم وأن الأصل في الميدان القانوني وحجج الإثبات فإن الوثائق المدلى بها من طرف العارض من إعلانات ضريبية هي وثائق رسمية صادرة عن مؤسسة عمومية وهي إدارة الضرائب والتي لا يطعن في وثائقها إلا بالزور فكان بحسن المدعين أن يطعنوا في الوثائق المدلى بها وبالخصوص الرسمية الصادرة عن إدارة الضرائب بالزور - الشيء الذي لم يستطيعوا القيام به خوفا من أن يفضح أمرهم أمام العدالة - وفي هذا الاتجاه السليم يتعين رد كل ما سطره المدعون بشأن القرار رقم 4007 الذي لا علاقة له بالعارض أو أبيه لكونهما ليس طرفا فيه - ولكون القرارات والأحكام هي ملزمة للأطراف المسطرة بها وليس الأغيار حسب القانون مما يتعين معه الحكم بتأييد الحكم الابتدائي لكونه جاء عادلا وصائبا وإن العارض يبلغ محكمة الاستئناف أنه سبق له أن أدلى بمذكرة توضيحية مدعمة بوثائق دامغة وذلك لإزالة الغبار والضبابية على هذه القضية سواء من حيث الواقع وكذا القانون - الشيء الذي يتطلب الأخذ والاعتماد عليها لكونها مدعمة بوثائق رسمية والحكم بتأييد الحكم الابتدائي الصادر في النازلة كما أن العارض يطلب من محكمة الاستئناف وبفكر قانوني في الحقل التجاري أن تنفذ سبر أغوار هذه القضية بجميع معطياتها الواقعية والقانونية وذلك لتحقيق العدالة - مما يتعين معه استبعاد جميع الوثائق المدلى بها من طرف المدعين لكونها لا علاقة لها بموضوع الدعوى والحكم بتأييد الحكم الابتدائي الذي طبق القانون التطبيق السليم وحقق العدالة بمفهومها القانوني في هذه القضية كما أن العارض سبق له أن أدلى بصورة من مقال رام إلى إجراء محاسبة مؤرخ 2010/10/26 تقدم به السادة ورثة محمد البشير ومنهما المدعين الحاليين في مواجهة والد العارض السيد سعيد الكبير بن محمد أكدوا بموجبه بأن مورثهم تربطه معاملة تجارية بموجبها يشغل المدعى عليه (أب العارض) آنذاك المحل التجاري الكائن بسيدي حجاج اولاد مراح على أساس الاتجار فيه واقتسام الأرباح مناصفة وفتح لهذا المقال ملف يحمل رقم 2012/9/299 وبتاريخ 2012/12/06 وقد أصدرت المحكمة التجارية حكما تحت عدد 16890 قضي بعدم قبول دعواهم في مواجهة أب العارض السيد سعيد الكبير بن محمد وأن المحكمة التجارية الابتدائية المحترمة قد عللت حكمها هذا تعليلا كافيا وشفافيا ومن بين الحثثيات التي اعتمدتها المحكمة هي كالتالي و من جهة فإن المدعين لم يبينوا بصدور مقالهم عنوان المحل المراد إجراء محاسبة بصدده ومن جهة أخرى لم يدلوا بعقد المشاركة بين مورثهم والمدعى عليه (أي أب العارض السيد سعيد الكبير بن محمد) مما يبقى معه طلب إجراء محاسبة بصدد محل لم يحددوا أيضا غير مقبول وأن من يدعي الالتزام يقع عليه عبء الإثبات وما دام عجز عن إثبات العلاقة العقدية وقيامها ومرتبها لآثارها بين الطرفين فإن دعواه تبقى مجردة من الإثبات ويتعين عدم قبولها ومن هذا المنطلق السليم يتضح وبكل وضوح وشفافية بأن العارض السيد سعيد عبد الاله لهو مسير للمحل التجاري الذي يكتريه والده المرحوم السيد سعيد الكبير بن محمد بصفة قانونية مثبتة بوثائق رسمية دامغة والكائن بالرقم 7 الزنقة 26 زنقة الغزالي بسيدي حجاج اولاد مراح إلى أن وافته المنية أثناء إجراء البحث في زمن كورونا بتاريخ 2020/7/28 وأن المحكمة التجارية الاستئنافية استمرت في إجراءات البحث بواسطة الابن الثاني للمرحوم المسمى سعيد خليل محل أخيه السيد سعيد عبد الاله وذلك بناء على تفويض خاص يتوفر عليه وأنه أثناء البحث المذكور أن أحد المدعين وهي السيدة خديجة البشير قد عجزت عن تبيان رقم المحل التجاري ورقم الزنقة التي يتواجد بها أمام هيئة البحث - كما أنها أكدت أيضا أثناء البحث بأنها لا تعرف المرحوم السيد سعيد الكبير بن محمد - ولا ابنه المسير السيد سعيد عبد الاله - ولا ابنه الثاني السيد سعيد خليل الذي حضر جلسة البحث نيابة عن أخيه وأنه من خلال هذه المعطيات الواقعية يبقى الوضع القانوني للعارض المدعى عليه السيد سعيد عبد الاله ما هو إلا مسيرا للمحل التجاري المشار إلى عنوانه أعلاه بدقة محل أبيه المرحوم السيد سعيد الكبير بن محمد وأن الدعوى

المرفوعة ضده ما هي إلا والعدد سواء كما أن الدعوى الموجهة ضد العارض لهي دعوى عديمة الأساس من أصلها لكونها وجهت ضد شخص غير ذي صفة لكون تواجده القانوني لهو مسير للمحل التجاري الذي يكتريه والده المرحوم السيد سعيد الكبير بن محمد بناء على الوثائق الدامغة المدلى بها بالملف وفي هذا الإطار تكون دعوى المدعين هي والعدم سواء تمشيا مع العلل المشار إليها أعلاه - مما يتعين معه وبكل حرارة تأييد الحكم الابتدائي التجاري الصادر في النازلة لكونه جاء عادلا ومنصفا ومطبعا للقانون التطبيق وأن العارض المدعى عليه يبلغ محكمة الاستئناف التجارية وبكل قواه بأن القرار التجاري الاستئنافي عدد 4007 الصادر في الملف الاستئنافي عدد 15/2009/3108 لا علاقة له بالعارض بالمرة. ذلك أن القرار المذكور لا يتضمن ولا يستشف منه ما يفيد أنه يتعلق بالمحل التجاري موضوع النزاع الآني - ومما يدعم ذلك ما ورد في صحيفته الرابعة من تصريحات المدعيتين التي تفيد بأنهما ليستا المكتريتين الوحيدتين للمحلات التجارية وبأنهما ملزمتان بالأداء ليس إلا في حدود نصيهما وأنه فضلا عن ذلك فإن محضر المعاينة عدد 2013/1321 المؤرخ في 2013/8/26 والمدلى به من طرف المدعيتين يثبت وبكل قطعية تواجد العارض المدعى عليه بالمحل التجاري لبيع الدواجن لا يفيد وبالقطع كونه محتلا له بدون سند ولا قانون وذلك على أساس أنه ابن المكثري الحقيقي السيد سعيد الكبير بن محمد الذي سبق له أن وكله عليه للقيام بتسييره وأنه بذلك يتوفر على وثائق دامغة تثبت تواجده القانوني بدون منازع يذكر فمن هذه الناحية يتعين استبعاد كل ما أدلى به المدعين لعدم جديته والحكم والتصريح بتأييد الحكم الابتدائي التجاري الصادر في النازلة لكونه جاء صائبا و عادلا ، ملتصقا بتأييد الحكم الابتدائي التجاري الصادر في النازلة في جميع ما قضى به لكونه جاء صائبا وعادلا ومحققا للعدالة في هذه القضية وعلى المدعين بالصائر. أرفقت بصورة لحكم تجاري ابتدائي عدد 16890 و صورة الإعلام بالضريبة لسنة 1995 رقم الجدول عدد 40403780 في اسم المرحوم السيد سعيد الكبير بن محمد وأصل الإنذار المتعلق بإجراء محاسبة موجه من طرف المدعين ورثة محمد البشيرى إلى المرحوم السيد سعيد الكبير بن محمد والمتعلق بإجراء المحاسبة والإفراغ وصورة لشهادة إدارية رقم 464 مسلمة لأب العارض المرحوم السيد سعيد الكبير بن محمد من وزارة الداخلية ولاية جهة الشاوية ورديفة عمالة إقليم سطات باشوية أولاد مراح.

وبناء على مذكرة تعقيب المدلى بها من دفاع المستأنفين بجلسة 2021/02/23 عرض فيها أنهم يؤكدون مستنتجاتهم بعد النقض ومذكرتهم المدلى بها بجلسة 2020/12/07 و 2021/01/26 جملة وتفصيلا وأن المستأنف عليه لم يطلع على المذكرات المدلى به والمعززة بالحجج الرسمية والتي تفند مزاعمه جملة وتفصيلا ومن تم فلا مجال مغالطة المحكمة بالقول بأن العارضين لم يأتوا بأي جديد خاصة وأن البحث أثبت بما لا يدع مجالا للشك بأن تواجد المستأنف عليه بالمحل تواجد على سبيل الاحتلال وأن المحل المذكور كان يكتريه والدها من السيد الشافعي بالإضافة إلى ست محلات أخرى وأن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بمقتضى قرارها عدد 4007 أثبتت بكون السيدتين خديجة ورقية ***** مكتريتين إلى جانب بقي ورثة البشيرى محمد السبعة محلات المتواجدة بزقة الغزالي مركز أولاد مراح ومن بينها المحل موضوع النزاع وهو ما أكده محضر المعاينة عدد 2013/1321 المدلى به في الملف وأنه لا عبرة بمزاعم المستأنف عليه بأنه مجرد مسير للمحل المكثري من طرف والده بل يجب أن يثبت بالحجج الصحيحة المقبولة قانونا التي تفيد بأن المحل المدعى فيه مكثري بالفعل من طرف سعيد الكبير في الوقت الذي يعتبر ذلك تجاهلا صريحا للقرار عدد 4007 الذي أقر فيه القضاء بصفة العارضين كمكثريين للمحل لا يمكن ترجيح مزاعم المستأنف عليه بأن القرار 4007

وحضر المعاينة عدد 2013/1321 والذي يثبت تواجد عبد الإله ***** وليس عبد الإله سعيد وأن ما عابه المستأنف عليه على محضر المعاينة عدد 2013/1321 المنجز من طرف المفوض القضائي حمدون بونه حجة من صنع العارضين وأبحر على سبيل المجاملة ولم يحدد المحل بدقة غير جدير بالاعتبار خاصة وأن محضر المعاينة تم إنجازه بناء على أمر السيد رئيس المحكمة بابتين احمد عدد 13/630 المؤرخ في 2013/8/26 اثبت محوره تواجد المستأنف عليه عبد الإله ***** بالمحل من دون سند وهو حجة رسمية لا يمكن الطعن فيها إلا بالزور ومن ثم فلا مجال لمغالطة المحكمة بان المحل يكتريه المسمى سعيد الكبير في الوقت الذي أنكر هذا الأخير كل علاقة له بالعارضين وأصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء حكمها عدد 16890 بتاريخ 2012/12/6 قضت فيه بعدم قبول الطلب بعدم ثبوت العلاقة العقدية بين الطرفين ، فكيف يزعم المدعى عليه انه يكتري المحل وأن القرار 4007 يثبت بشكل لا لبس فيه أن العارضتين مكرتين للمحل موضوع النزاع الذي يعد من ضمن مجموع المحلات التجارية السبعة المتواجدة بزقة الغزالي سيدي حجاج أولاد امراح ابن أحمد ومن ضمنهم المحل موضوع النزاع المخصص لبيع الدجاج والذي يحتله السيد عبد الإله ***** حسب ما يثبته محضر المعاينة عدد 2013/1321 ومن تم فإنه لا مجال للمغالطة بالقول بأن القرار المذكور لا علاقة له بالمحل موضوع النزاع وأن والده كان يكتري المحل منذ ما يزيد عن 66 سنة من الشافعي وأن العارضين لا علاقة لهم بالمحل المدعى فيه خاصة وأن القرار 4007 تم الطعن فيه بالنقض من طرف ورثة الشافعي فقضت محكمة النقض برفض الطلب وأن القرار 2010/4007 يثبت بشكل قاطع أن العارضتين المذكورتين هما المكرتين إلى جانب باقي الورثة للمحل من ورثة المختار الشافعي ومن معه بعد أن كان والدهم يكتريه من الشافعي ولا يمكن ادعاء ما يخالف القرار المذكور بأن والد المستأنف عليه هو المكري للمحل من المالك الأصلي الشافعي إلا بقرار مماثل تطبيقاً لمبدأ موازنة الحجج وتبعاً لذلك فالقرار 4007 منتج لجميع أثره في النازلة وهو ما وقفت عليه محكمة النقض عند نقضها القرار 607 بمقتضى قرارها عدد 2/462 الصادر بتاريخ 2019/9/26 في الملف التجاري عدد 2016/2/38/1682 مؤكدين جميع دفعاتهم السابقة ، ملتزمون رد دفع المستأنف عليه لعدم جديتها وإبعاد الحجج المدلى بها من طرفه واعتبار أن تواجده بالمحل موضوع النزاع تواجد غير مشروع ومن دون سند وإلغاء الحكم الابتدائي وبعد التصدي الحكم بإفراغه هو ومن يقوم مقامه أو بإذنه من الدكان الكائن بزقة الغزالي بدون رقم المعد لبيع الدجاج بمركز أولاد أمراح سيدي حجاج دائرة ابن أحمد تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1.000 درهم ابتداء من تاريخ الامتناع عن كل يوم تأخير عن التنفيذ.

وبناء على مذكرة رد على تعقيب المدلى بها من دفاع المستأنف عليه بجلسة 2021/03/02 عرض فيها أن المدعين قد عجزوا في جميع مذكراتهم مناقشة الوثائق الرسمية التي تثبت كون المحل التجاري الذي يحمل رقم 7 الزقة 26 زقة الغزالي أولاد أمراح سيدي حجاج في اسم أب العارض المرحوم السيد سعيد الكبير بن محمد - وأن العارض يستمد وجوده القانوني كونه مسيراً له وبالتالي يكون الوضع القانوني للعارض كمسير للمحل التجاري المذكور محل أبيه ثابت ثبوتاً قطعياً لا يقبل أي جدال يذكر كما أن حق الكراء قد انتقل إليه وإلى جميع إخوته بمجرد وفاة أبيه المرحوم السيد سعيد الكبير بن محمد الذي يتوفر على وثائق رسمية كونه المكري الحقيقي والذي يتوفر أيضاً على حيازته الحيازة المادية بواسطة الكراء منذ ما يزيد عن 66 سنة خلت وأن المدعين لم يناقشوا هذه الوضعية المادية والقانونية بمذكرتهم التعقيبية الشيء الذي يجعلهم بعيدين كل البعد عن هذه القضية من حيث الواقع والقانون وفي هذا الإطار القانوني يتعين رد كل ما سطره المدعون

بمذكرتهم التعقيبية لعدم الموضوعية والجدية ووسائل الإثبات القاطعة والحكم بتأييد الحكم الابتدائي لكونه جاء صائبا ومطابقا للقانون التطبيق السليم وأنه يرجوع محكمة الاستئناف التجارية إلى المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المدعين يتضح لها جليا بأن جميع الصفحات المتعلقة بها كلها تتحدث عن القرار رقم: 4007 الذي لا علاقة للعارض به لكونه ليس طرفا فيه من جهة ولكون والده هو الآخر ليس طرفا فيه كما أن القرار المذكور أثبت كون المدعين لم يستطيعوا في جميع مذكراتهم الإشارة إلى رقم المحل وإلى رقم الزنقة بل أشاروا فقط بأنهم مكترين لمحل تجاري إلى جانب باقي المكترين الآخرين بما فيهم أب العارض المرحوم السيد سعيد الكبير بن محمد زيادة على ذلك أن جميع ما سطره المدعون بهذه المذكرة سبق لهم أن اسطروه بمذكراتهم السابقة وأن العارض سبق له أن أفاض في الجواب على ذلك وبوسائل ثبوتية قاطعة والتي لم يجب عنها المدعون بحجج ثابتة بل اكتفوا بذكر العموميات دون الدخول في المناقشة القانونية المدعمة لموقفهم وفي هذا الاتجاه يتعين استبعاد كل ما سطره المدعون بمذكرتهم التعقيبية لعدم جديتها والحكم بتأييد الحكم الابتدائي في جميع ما قضى به لكونه حقق العدالة في هذه القضية وفيما يخص تمسك المستأنفين بالقرار التجاري الاستئنافي 4007 الصادر بتاريخ 16/10/2019 عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء في الملف التجاري عدد 15/2009/3104 أن العارض المستأنف عليه يبلغ محكمة الاستئناف بأنه يدلي في هذا الباب بالتعقيب التالي على هذا القرار اعتمده المستأنفون كحجة لإثبات صفتهم في الادعاء وذلك كالتالي أنه بقراءة تاقية لحديثيات القرار المذكور يتضح لمحكمة الاستئناف التجارية بأنه لا يتعلق وبالقطع بالعارض أو والده المكتري الحقيقي للمحل التجاري المضبوط الرقم والزنقة (رقم المحل 7 الزنقة 26 زنقة الغزالي سيدي حجاج أولاد مراح) لكونها ليس طرفا فيه وبما أن القرار المذكور لا يتضمن ولا يستشف منه ما يفيد أنه يتعلق بالمحل التجاري المذكور موضوع النزاع الحالي ومما يدعم ذلك ما ورد في صفحته الرابعة من تصريحات المدعين المستأنفين التي تقيد بأنهم ليسوا المكترين الوحيدين للمحلات التجارية الموجودة بزنقة الغزالي سيدي حجاج أولاد أمراح، وبأنهم ملزمين بأداء واجبات الكراء ليس إلا وفي حدود نصيبهم وزيادة على ذلك ولإزالة الضبابية عن هذه القضية فإن محضر المعاينة عدد 2013/1321 والمؤرخ ب 2013/8/26 والمدلى به من طرف المدعين المستأنفين يثبت وبكل قطعية تواجد العارض المستأنف عليه بالمحل التجاري لبيع الدواجين المضبوط أيضا الرقم 7 الزنقة 26 زنقة الغزالي بسيدي حجاج أولاد مراح، ولا يفيد كونه أي العارض محتلا بدون سند ولا قانون وذلك على أساس كونه ابن المكتري الحقيقي للمحل التجاري المرحوم السيد سعيد الكبير بن محمد الذي وكله عليه كمسير له فقط والوثائق الموجودة بالملف والمدلى بها من طرف العارض تنطق بلسان الحق وفي هذا الإطار القانوني والواقعي أن اعتماد المستأنفين على القرار عدد 4007 الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية هو في غير محله قانونا وواقعا لكونه لا يعقل أن يواجه به العارض به في هذا الباب من جهة ومن جهة أخرى لا يثبت كون العارض محتلا بدون سند ولا قانون للمحل التجاري المذكور اعلاه فالعارض المستأنف عليه (المسير للمحل التجاري محل أبيه) يستمد تواجده القانوني والواقعي من والده المرحوم السيد سعيد الكبير بن محمد المكتري الحقيقي بدون منازع يذكر للمحل التجاري رقم: 7 الزنقة: 26 زنقة الغزالي بسيدي حجاج أولاد أمراح فمن خلال هذا التحليل المنطقي السليم يكون ما سطره المستأنفون بمذكرتهم التعقيبية لا يركز على أي أساس لانعدام الوسائل الثبوتية الدامغة لجميع مزاعمهم المسطرة بمذكرتهم المذكورة ، ملتصقا رد كل ما سطره المستأنفون بمذكرتهم التعقيبية المدلى بها بجلسة 2021/2/23 لعدم جديتها وموضوعيتها وكونها لا علاقة لها بالمحل التجاري الذي يتواجد به العارض المسير بصفة قانونية والحكم بتأييد الحكم الابتدائي التجاري لكونه جاء عادلا وعلى المستأنفين الصائر.

وبناء على القرار التمهيدي الصادر في النازلة بتاريخ 2021/03/09 القاضي بإجراء خبرة أسندت للخبير عبد العالي البركة .

وبناء على تقرير الخبرة الذي خلص فيه الخبير إلى أن المحلات الملاصقة أو المجاورة للمحل الكائن بزقة 26 رقم 7 ، زقة الغزالي لم يعاين عليها أي ترقيم في حين عاين بالمحل موضوع النزاع كتابة "رقم 7" بخط اليد ، مما لا يستطيع معه الجزم بأن المحل الحامل لرقم 7 يتعلق بنفس المحل خاصة وإن الشهادة الإدارية الصادرة بتاريخ 2021/03/19 عن رئيس المجل الجماعي أولاد أمراح تشير إلى أن جميع المحلات غير مرقمة، وبخصوص ما إذا كان المحل التجاري الحامل لرقم 7 هو نفس المحل موضوع القرار الإستئنائي عدد 2010/4007 ، فإنه في غياب وجود ترقيم لباقي المحلات الملاصقة أو المجاورة للمحل موضوع النزاع، فإنه لا يمكن استثناء المحل رقم 7 عن باقي المحلات غير المرقمة .

وبتاريخ 2021/11/21 تقدم دفاع المستأنفين بمذكرة تعقيبية جاء فيها أن ما خلص إليه الخبير يثبت بأن المحلات المتواجدة بزقة الغزالي غير مرقمة وإن المحل موضوع النزاع يبقى مشمول بالقرار عدد 2010/4007، مما يتعين معه استبعاد الحجج المدلى بها من قبل المستأنف عليه والتمس الحكم وفق المقال الإفتتاحي للدعوى .

وبتاريخ 2021/11/22 تقدم دفاع المستأنف عليه بمذكرة بعد الخبرة جاء فيها أن الخبير أكد بأن المحل الذي يتواجد به يوجد في وضع سليم حسب الوثائق الرسمية المسلمة له من الإدارات كإدارة الضرائب وباشوية أولاد أمراح والتمس الحكم وفق مستنتاجاته السابقة ، وأرفق المذكرة بوثائق صادرة عن إدارة الضرائب والباشوية واثرة. كما تقدم بتاريخ 2021/12/13 بمذكرة يؤكد من خلالها ما ورد بمذكراته السابقة. وأرفقها بوثائق سبق له الإدلاء بها

وبتاريخ 2021/12/27 تقدم دفاع المستأنف عليه بمذكرة ختامية التمس من خلالها رد دفع الطرف المستأنف والحكم وفق مستنتاجاته المدلى بها .

وبتاريخ 2022/02/28 تقدم دفاع المستأنف عليه بمذكرة جاء فيها انه يدلي بشهادة إدارية صادرة عن أولاد أمراح تثبت بأن المحل الكائن بالرقم 7 يوجد به أبناء الهالك سعيد الكبير بن محمد وإشعار ببعثية في اسم مورثهم وصور فوتوغرافية .

وبتاريخ 2022/03/14 تقدم دفع المستأنف عليه بمذكرة رد على تعقيب اكد من خلالها نفس الدفع التي سبق له إثارتها .

وبتاريخ 2022/04/25 تقدم دفاع المستأنف عليه عبد الإله سعيد بن الكبير بن محمد بمذكرة جاء فيها ان إقرار المستأنفين من المطالبة بإجراء محاسبة على ذات المحل المدعى احتلاله يعتبر إقرارا منهم بمشروعية المحل وتواجد الهالك سعيد الكبير وابنه العارض به وإن قرار محكمة النقض أكد بوجوب إجراء تحقيق لإثبات العلاقة القانونية مع مورث العارضين حول المحل التجاري موضوع النزاع ، وهو ما قضت به المحكمة بإجراء بحث في النازلة وانه ثبت بالقطع بان المحل التجاري

هو لوالد الهالك سعيد بن الكبير والذي لا علاقة به بالمطلق بالقرار الإستئنافي الذي احتج به المستأنفين عدد 10/4007 ، أما القرار عدد 4441 ، فإن المستأنفين سلخوا نفس المسطرة ضد المسمى إبراهيم حميد الذي يكتري هو الآخر محلا معدا للحلاقة ومحلا معدا لبيع الأواني المنزلية والآلات الإلكترونية ، وان القرار المذكور أزال جميع العيوب والشبهات التي اعتمدها المستأنفين والتمس رد الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنفين الصائر . وأرفق المذكرة بصور من إنذار وأحكام وقرارات ومقال .

وبتاريخ 2022/05/09 تقدم دفاع المستأنفين بمذكرة تعقيبية جاء فيها انه استنادا لقرار محكمة النقض، فإنه لا مجال للمجادلة والإدعاء بأن المحل موضوع النزاع لا يوجد ضمن المحلات المحكوم بكرائها للسيدتين خديجة البشيرى ورقية ***** من طرف ورثة الشافعي بوشعيب بموجب القرار عدد 10/4007 والذي كشف العلاقة الكرائية التي كانت تربط بينهم ، وانه بعد صدور قرار محكمة النقض تم إجراء معاينة واستجواب بتاريخ 2013/07/22 أثبت فيها المفوض القضائي هوية المتواجدين بالمحلات السبعة والأنشطة المزاول بها، كما أثبت تواجد المستأنف عليه عبد الإله ***** المختص في بيع الدجاج ، وان جلسة البحث التي أمرت بها المحكمة أثبتت ان المحل يشمل القرار 4007 وزيادة في البحث والتمحيص أمرت المحكمة بإجراء خبرة بواسطة الخبير عبد العالي البركة الذي عاين أن المحلات التجارية غير مرقمة ولا وجود للزئقة رقم 26 وان رقم 7 كتب بخط اليد على جدار المحل ولا وجود لمثل تلك الكتابة بالمحلات التجارية وأكد باقي الدفوع المثارة بمقتضى مذكراته السابقة. والتمس إلغاء الحكم المستأنف واستبعاد حجج المستأنف عليه والحكم وفق المقل الإستئنافي ، وأرفق المذكرة بصور من قرار ومحضر معاينة وصورة عقد وشواهد ادارية .

وبتاريخ 2022/06/29 تقدم دفاع المستأنف عليه بمذكرة جاء فيها أن ورثة المرحوم الكبير حلوا محل مورثهم بقوة القانون في حق الكراء للمحل التجاري موضوع النزاع وأدلو بإنذار من أجل الأداء والإفراغ عن طريق أحد أبنائه وهو السيد خالد سعيد بن سعيد بن الكبير بتاريخ 2022/06/24 يتعلق بالأداء والإفراغ بخصوص المحل التجاري رقم 7 زنقة: 26 زنقة الغزالي دائرة أولاد امراح سيدي حجاج، وان الإنذار يثبت كون الورثة لا علاقة لهم بهذا المحل وان القرار الإستئنافي عدد 10/4007 المتمسك به من طرفهم لا يتعلق بالمرّة بالمحل التجاري الذي يكتريه الهالك سعيد الكبير بن محمد والذي انتقل الكراء فيه بقوة القانون إلى ورثته بما فيهم المسير سعيد عبد الإله ، وبأن الإنذار وجه ضد ميت والتمس الإذن بمرافعة شفوية وأرفق المذكرة بصورة من إنذار .

وبتاريخ 2022/10/12 تقدم دفاع المستأنفين بمذكرة تعقيبية أكد من خلالها ما ورد بمذكراته السابقة كما تقدم بمذكرة اخرى اكد من خلالها مذكراته السابقة

وبنفس التاريخ تقدم دفاع المستأنف عليهم بمذكرة جاء فيها انه يدلي بصورة من الإنذار الذي وجهه الشافعي المختار باسم والده سعيد الكبير بن محمد ووصل الكراء عن شهر شتنبر 2022 موقع من قبل الشافعي المختار والتمس ضم الوثيقتين لملف النازلة .

وبجلسة 2022/10/19 تقدم دفاع المستأنفين بمذكرة تعقيبية أكد من خلالها ما ورد بمذكراته السابقة وبنفس التاريخ تقدم دفاع المستأنف عليه بمذكرة توضيحية أكد من خلالها دفعه السابقة. وأرفق المذكرة بصورة من إعلام بالضرية

وبناء على إدراج القضية بجلسة 2022/11/24 حضر لها كل من دفاع المستأنفين ودفاع المستأنف عليه، فتقرر اعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة والنطق بالقرار لجلسة 2022/12/08 ، وتقرر تمديد لها لجلسة 2022/12/15 .

محكمة الاستئناف

حيث إن محكمة النقض نقضت القرار الإستئنافي السابق بعله: (حقا لقد صح ما عابه الطاعنان على القرار المطعون فيه ، ذلك أنهما ولإثبات صفتهم كمكتربين للمحل موضوع الطلب أدليا بقرار استئنافي عدد 10/4007 صادر بتاريخ 2010/09/16 عن محكمة الإستئناف التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد 15/2009/3104 قضى بأداء الواجبات الكرائية وضريبة النظافة المتعلقة بالمحلات الكائنة بزقة الغزالي مركز سيدي حجاج أولاد امراح ، غير ان محكمة الإستئناف التي عرض أمامها القرار الإستئنافي المذكور لم تعتمده لإثبات صفة الطاعنتين بعله " انه لا يتضمن ولا يستشف منه ما يفيد على انه يتعلق بالمحل موضوع النزاع" ، والحال ان البين من اوراق الملف كما كانت معروضة على المحكمة أن الأمر يتعلق بمحلات غير مرقمة وان المحل موضوع الطلب يوجد بنفس العنوان الذي توجد به المحلات موضوع القرار الإستئنافي المستدل به ، وأن المحكمة التي بثت في النازلة دون أن تتحقق مما ذكر قد عللت قرارها تعليلا ناقصا يوازي إنعدامه يتعين نقضه) .

وحيث يترتب على النقض والإحالة ، عودة الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدور القرار المنقوض بحيث يفسح لهم المجال للإدلاء بمستنتاجاتهم على ضوء قرار محكمة النقض الصادر في النازلة ، وتعيد المحكمة مناقشة القضية من أساسها ، مع التقيد بالنقطة القانونية التي بثت فيها محكمة النقض عملا بمقتضيات الفصل 369 من ق م م .

وحيث انه من بين الدفوع التي يتمسك بها المستأنفين أن المقال الإفتتاحي للدعوى غير مرفق بما يثبت صفة المستأنف عليهم الذين لم يدخلوا جميع ورثة البشيري محمد في الدعوى .

لكن ، حيث انه بالنسبة للدفع بعدم إرفاق المقال الإفتتاحي للدعوى بالوثائق ، فإن الإستئناف ينشر الدعوى من جديد ، مما يتيح لأطراف الدعوى الإدلاء بجميع الوثائق والحجج المؤيدة لدعواهم ، أما بالنسبة للدفع بعدم إدخال ورثة محمد البشيري في الدعوى ، فإن دعوى طرد محتل لا تشترط إدخال جميع المكربين للمحل في الدعوى، لأن الأمر لا يتعلق بإدارة المال المشاع والإنتفاع به، وهو التوجه الذي أكدته محكمة النقض من خلال قرارها عدد 5224 صادر بتاريخ 2010/09/21 ملف مدني عدد 2009/6/1/1868 منشور بمجالية قضاء المجلس الأعلى العدد 74 والذي جاء فيه «لا يتوجب أن ترفع دعوى إفراغ المحل المكربى من طرف جميع مالكيه أو من طرف أغلبيتهم، ذلك أنه لئن كانت مقتضيات الفصل 971 من

قانون الالتزامات والعقود التي تقضي بأن قرارات أغلبية المالكين على الشياخ ملزمة للأقلية فيما يتعلق بإدارة المال المشاع والانتفاع به، فإنها تنظم فقط العلاقة بين المالكين على الشياخ مع بعضهم البعض في حالة النزاع بينهم في إدارة المال المشاع ولا يمكن لغيرهم كالمكتريين التمسك بمقتضياته» .

وحيث انه بخصوص ما يتمسك به الطاعنين من أن صفتهم كمكتريين للمحل موضوع الدعوى تبقى ثابتة بمقتضى القرار الإستئنافي عدد 2010/4007 وكذا بمحضر معاينة تواجد المستأنف عليه بالمحل ، فإن المستأنف عليه بدوره يتمسك من خلال مذكرته الجوابية المدلى بها خلال المرحلة الإستئنافية بجلسة 2015/12/28 بأنه مجرد مسير للمحل وبأن المكتري الحقيقي للمحل هو والده سعيد الكبير بن محمد الذي اكتراه من المالك الأصلي الملقب بالشافعي .

وحيث إن الثابت من وثائق الملف وخاصة المقال الإفتتاحي للدعوى أن الطاعنين يطالبون من خلاله بالحكم بطرد المستأنف عليه عبد الإله ***** من الدكان المتواجد به الكائن بأولاد امراح سيدي حجاج المستغل في بيع الدجاج ، وبما أن الطاعنين ادلوا لإثبات صفتهم بقرار استئنافي عدد 2010/4007 صادر عن محكمة الإستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2010/09/16 ملف عدد 15/2009/3104 ، فإنه بالرجوع إليه يلفى بأن المستأنفين سبق لهم أن تقدموا بالمنازعة في الإنذار الذي توصلت به الهالكة ارقية ***** وخديجة البشيرى من قبل ورثة الشافعي من أجل إفراغهم من المحلات المكرة ، فصدر حكم ابتدائي عدد 9160 بتاريخ 2008/07/23 ملف عدد 2007/15/11176 قضى بأداء واجبات الكراء والإفراغ، وتم إلغاؤه استئنافيا فيما قضى به من إفراغ والحكم من جديد برفض الطلب بشأنه، بعله ان "الإنذار بالإفراغ اقتصر في توجيهه إلى ارقية ***** وخديجة البشيرى دون باقي الورثة المشار إليهم بالرسم عدد 113 ص 112 ، ولم تقدم ضدّهم دعوى الإفراغ مع أنهم أصبحوا بقوة القانون طرفا في عقد الكراء ولهم نفس الحقوق وعليهم نفس الالتزامات"، وهو القرار الذي يستمد حججه استنادا للفصل 418 من ق.ل.ع فيما فصل فيه من كون ارقية ***** وخديجة البشيرى مكتريتين لجميع المحلات التجارية موضوع الإنذار بالإفراغ إلى جانب باقي المكتريين ، وبما أن المستأنف عليه يتمسك بأن تواجده بالمحل يجد سنده في كون والده سعيد الكبير بن محمد هو من كان يعتمره ، وسبق للمستأنفين أن تقدموا بدعوى ضده من أجل إجراء محاسبة وبأن والده المذكور كانت تربطه علاقة كرائية مع ورثة الشافعي محمد منذ سنة 1956 وكان يؤدي واجبات الكراء مستدلا في ذلك بإنذار مؤرخ في 2010/08/28 ومقال رام إلى إجراء محاسبة مؤرخ في 2010/10/26 ، فإنه بالنسبة للدفع بسبقية مطالبة المستأنفين لوالده بإجراء محاسبة ، فإن الثابت من وثائق الملف وخاصة الحكم الابتدائي عدد 3282 الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء بتاريخ 2019/04/02 ملف عدد 2018/8205/9691 ، ان الدفع بإجراء محاسبة استنادا لنفس الوثائق المدلى بها من قبل المستأنف عليه سبقت إثارته من قبل المسمى عبد الكريم ***** في الوقت الذي تمسك فيه بأن ارقية ***** وخديجة مستور رفقة باقي الورثة سبق لهم أن تقدموا بطلب إجراء خبرة حسابية من أجل تحديد استغلال المحلات التجارية موضوع عقد الشراكة في التجارة، من بينها المحل موضوع النزاع منذ سنة 1997 وهو تاريخ وفاة مورثهم

إلى متم أكتوبر 2010 فرد الحكم المذكور على الدفع بأنه بالرجوع إلى وثائق الملف تبين بأن الشراكة بين مورثي طرفي الدعوى محمد ***** (الذي يعتبر هو والد سعيد الكبير اب المستأنف عليه حسب الإرث المدلى بها من قبله عدد 153) والبشيري محمد (مورث المستأنفين) قد تم فسخها بمقتضى حكم صادر عن ابتدائية ابن احمد بتاريخ 1996/11/25 في الملف عدد 95/328 والذي أيد استئنافا بواسطة قرار صادر عن محكمة الاستئناف بسطات بتاريخ 2000/07/25 في الملف عدد 1/97/377 ، وهو القرار الذي اعتمدت عليه محكمة الاستئناف التجارية في القرار الإستئنافي عدد 4325 الصادر عنها بتاريخ 2019/10/03 ملف عدد 2019/8232/3443 والذي تضمن التعليل التالي : " حيث أنه ثبت من خلال ما راج بجلسة البحث خلال المرحلة الابتدائية ان عقد الشراكة الذي كان يربط مورث المستأنف عليهما بمورث الطاعن بخصوص المحل موضوع النزاع قد تم فسخه وإنهاؤه وان ما يؤكد فسخ عقد الشراكة بين مورث الطرفين هو القرار الإستئنافي عدد 2000/1314 الصادر بتاريخ 2000/07/25 في الملف عدد 1/97/377 والقاضي بتأييد الحكم الابتدائي عدد 498 الصادر بتاريخ 1996/11/25 ملف عدد 328/95 والقاضي بفسخ عقد الشراكة " ، مما يفيد بأن الوثائق المعتمد عليها من قبل المستأنف عليه (الإنذار ومقال إجراء محاسبة) لإثبات عقد الشراكة سبق ان تمت مناقشتها وتم الحسم فيهما دون ان يدلي المستأنف عليه بما يفيد الإتفاق على الإستمرار في عقد الشراكة أو ان القرار الإستئنافي المذكور لا يشمل المحل موضوع الدعوى ، ويبقى ما تمسك به المستأنف عليه من صدور قرار استئنافي عدد 4441 صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/09/23 ملف عدد 2020/8232/2139 ، لإثبات سند تواجده بالمحل غير جدير بالإعتبار ، لأن القرار المذكور صدر في مواجهة إبراهيم حميد وليس في مواجهته ، أما بالنسبة للدفع بكون والد المستأنف عليه كانت تربطه علاقة كرائية مع ورثة الشافعي محمد ، فإن المستأنف عليه لم يدل بعقد الكراء المذكور ، وما أدلى به هو عقد الكراء المؤرخ في 2019/04/22 الذي يربط بين المختار الشافعي بصفته مالك على الشياخ مع سعيد الكبير بن محمد ، بخصوص المحل التجاري رقم 07 الذي هو عبارة عن دكان مساحته تقريبا 112 متر مربع ، والحال انه لا يمكن أن يشكل سندا لشرعية تواجده بالمحل ، لأنه سبق للمختار الشافعي المذكور ومحمد الشافعي أن تقدما بدعوى تعرض الغير الخارج عن الخصومة (موضوع دعوى الإفراغ التي سبق ان تقدمت بها ارقية ***** وخديجة البشيري ضد رقية مستور مستنتين على القرار الإستئنافي عدد 2010/4007 الموماً إليه أعلاه وصدر على إثرها حكم ابتدائي عدد 4793 بتاريخ 4793 عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء ملف عدد 2016/8205/2026 قضى بإفراغها من المحل الكائن بزقة الغزالي مركز أولاد امراح سيدي حجاج والذي تم تأييده استئنافا بمقتضى القرار عدد 2489 الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/04/25 ملف عدد 2016/8232/4515) ، انتهت بصور قرار استئنافي عدد 3544 صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2018/07/12 ملف عدد 2018/8232/2389 والذي جاء في حثياته ما يلي : " حيث تمسك المتعرضان ...بأنهما مالكان للمحل التجاري وبأن العلاقة الكرائية مع المتعرض ضدهما غير ثابتة ...وحيث أن صفة المتعرضين

كمالين لا تخول لهما الحضور خلال المرحلة الابتدائية....وحيث انه بخصوص تمسك المتعرضين بأنهما يتواجدان بالمحل بصفتهم مالكين له ولكون السيدة رقية مستور أرجعته لهما بموجب إشهاد بالتنازل هو ادعاء مردود على مثريه ، باعتبار أن إثبات صفتهم كمالين لا تخول لهما أي حق على ملكية الأصل التجاري للمحل الذي يكتريه المتعرض ضدتهما في غياب ما يثبت سلوكهما الإجراءات القانونية من أجل إنهاء عقد الكراء " ، وهي القرارات التي لم يدل الطرف المستأنف عليه بما يفيد إلغائها وتؤكد بأن صفة المستأنفين كمكترين ومالكين للأصل التجاري دون أن تخول لمالكي الرقبة أي حقوق على الأصل التجاري ، ومن تم فإن عقد الكراء المدلى به من قبل المستأنف عليه لإثبات أن والده يكتري المحل موضوع النزاع من الشافعي المختار كأحد مالكي الرقبة لا يمكن أن يواجه به المستأنفين، طالما أن كرائهم للمحل وتملكهم للأصل التجاري يبقى ثابت من خلال الأحكام والقرارات السالف ذكرها، كما انه لا يمكن لمالك الرقبة إبرام عقد كراء على الأصل التجاري الذي هو في ملك الغير او على رقبة المحل لوجود عقد كراء قائم، أما بخصوص منازعة المستأنف عليه في كون المحل الذي يعتمره لا يتعلق بالمحلات المكثرة من قبل المستأنفين ، فإن المحكمة قضت بإجراء بحث في النازلة صرح من خلاله ممثل المستأنف عليه بأن المحل موضوع النزاع هو المتواجد بزقة الغزالي رقم 7 وان سند التواجد بالمحل هو العلاقة الكرائية مع المختار الشافعي وان والده كان يكتري المحل منذ 66 سنة، مما يفيد بأن المحل موضوع الدعوى هو الحامل لرقم 7 والمتواجد بزقة الغزالي ، كما قضت المحكمة بإجراء خبرة في النازلة خلص من خلالها الخبير عبد العالي البركة إلى انه بعد وقوفه على المحل موضوع الدعوى تبين له بأنه يزاول به نشاط بيع الدجاج الحي والمذبوح بالتقسيط والجملة ونصف الجملة وحسب تصريحات الحاضرين بأن الزنقة التي يتواجد بها المحل كانت تسمى سابقا زنقة الجزيرة وأصبحت تسمى الزنقة 26 وانه بمعاينته للمحلات الملاصقة أو المجاورة للمحل موضوع الدعوى لم يعاين أي ترقيم لها ، في حين عاين كتابة عبارة "الرقم 7" بخط باللون الأحمر على جدار المحل موضوع النزاع ولم يعاين مثل الكتابة المذكورة على جدران المحلات الملاصقة أو المجاورة له حتى يتأتى له الجزم بأن المحل قطعا يحمل رقم 7 وانه لو كان فعلا الرقم يحمل رقم 7 لكانت باقي المحلات تحمل بدورها أرقاما ، لأنه لا يمكن أن يستثنى محل واحد يحمل رقم 7 من الشهادة الإدارية التي تشير إلى أن جميع المحلات بزقة الغزالي غير مرقمة ولم تشر إلى الزنقة 26 وهو ما يتطابق مع الواقع الذي عاينه، مما يفيد استنادا لجلسة البحث ولتقرير الخبرة أن المحل موضوع النزاع يتواجد ضمن المحلات السبعة موضوع محضر المعاينة المؤرخ في 2013/08/26 والذي لم يثبت المستأنف عليه بأنه يتواجد بمنطقة أخرى غير المنطقة التي تتواجد بها المحلات التي يكتريها المستأنف عليهم حسب ما هو ثابت من القرار عدد 2010/4007 الإستئنافي الموماً اليه أعلاه ، وما نعه المستأنف عليه من أن المحل الذي يتواجد به هو في الأصل اكتراه والده قيد حياته من الشافعي محمد وانه يتوفر على وثائق إدارية تثبت ذلك يبقى مردود ، لأنه لم يدل بالعقد الرابط بين والده وبين الهالك محمد الشافعي قيد حياتهما ومنذ سنة 1956 ، كما ان التسجيل في الضريبة المهنية لا يعتبر قرينة على شرعية تواجده بالمحل طالما أن صفة المستأنفين كمكترين للمحل تبقى مستمدة من القرار الإستئنافي عدد 2010/4007 ، فضلا عن ان عقد التوريد مع مصالح الماء والكهرباء يبقى أثره نسبي

بين عاقيه ولا يطال المالك للرقبة او للأصل التجاري ، كما أن أداء الضرائب يتم وفقا للنصوص الخاصة المتعلقة بتحصيلها والتي تقضي بأن المنتفع بغض النظر عن سند انتقاعه هو الذي يتحمل الضرائب في غياب المالك ، علاوة على ان اداء الضرائب قد حصل بتكليف من الإدارة وليس من المستأنفين كمكترين للمحل . وبذلك يبقى سند تواجد المستأنف عليه بالمحل غير مرتكز على اساس سليم في غياب شرعية تواجده ، مما يتعين معه الغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الطلب والحكم من جديد بقبوله شكلا وفي الموضوع بإفراغ المستأنف عليه من الدكان الكائن بزقة الغزالي مركز اولاد امراح سيدي حجاج المستغل في بيع الدجاج وتحمله الصائر ورفض طلب الغرامة التهديدية لعدم ارتكازه على أساس سليم .

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا انتهائيا وحضوريا

بناء على قرار محكمة النقض عدد 2/462 بتاريخ 2019/09/26 .

في الشكل : سبق البث في الإستئناف بالقبول

وفي الموضوع : باعتباره وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الطلب والحكم من جديد بقبوله شكلا وفي الموضوع بإفراغ المستأنف عليه من الدكان الكائن بزقة الغزالي بمركز اولاد امراح سيدي حجاج المستغل في بيع الدجاج وتحمله الصائر.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 5656
بتاريخ: 2022/12/15
ملف رقم: 2022/8201/3819



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 2022/12/15 وهي مؤلفة
من السادة:

رئيسة

مستشارا مقررًا

مستشارة

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: الشركة الإفريقية لخدمات ***** ، ش.ذ.م.م.

الكائن مقرها الإجتماعي بشارع عبد المومن

ينوب عنها الأستاذين المحامين بهيئة الدار البيضاء .

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين: شركة أ.ك.س ***** A.K.S ***** ، ش.ذ.م.م في شخص ممثلها
القانوني .

الكائن مقرها الإجتماعي ،

ينوب عنها الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/11/24.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت الشركة المغربية لخدمات ***** بواسطة محاميها بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ
2022/06/27، تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء عدد 5818 بتاريخ 2021/06/07
في الملف عدد 2021/8235/3330، القاضي بعدم قبول الطلب مع إبقاء الصائر على رافعه .

في الشكـل:

حيث انه لا دليل بالملف على ما يفيد ان الطاعنة الشركة المغربية لخدمات ***** بلغة بالحكم
المستأنف ، مما يكون معه المقال الإستئنافي مستوفيا للشروط المتطلبة صفة وأجلا وأداء ويتعين التصريح بقبوله

في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه أن المستأنفة الشركة المغربية لخدمات ***** تقدمت
بواسطة محاميها بمقال افتتاحي لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء مؤدى عنه بتاريخ 2021/03/26 ، عرضت فيه انه
وبناء على طلب من الشركة ا.ك.س ديجيITAL قامت بتجهيز المحل التجاري ف ن أ س المعاريف الدار البيضاء وفق
الأشغال المتفق عليها بمحضر التسليم ، كما يتجلى ذلك من خلال محضر التسليم النهائي بتاريخ 01 مارس 2019
والوضعية رقم 1 والنهائية ، وانه وبناء على ذلك فإن المدعية أصبحت دائنة لشركة أن س ديجيITAL بمبلغ أصلي يرتفع إلى
318.686,68 درهما ناتج عن عدم تسديدها للفاخرة رقم APSF012/2018 بمبلغ 219.237,09 درهما المتعلقة بما
تبقى بذمتها من مبالغ الأشغال المتفق عليها والفاخرة رقم APSF055/2019 بمبلغ 99.449,59 درهما المتعلقة بمبلغ
الضمانة بنسبة 10% من المبلغ الإجمالي للصفقة والمحددة في 994,495,86 درهما، وحول ثبوت الدين فانه ثابت بمقتضى
الفاتورتان الحاللتان ، وثابت أيضا من خلال مراسلة المدعى عليها بواسطة دفاعها الأستاذ محمد الادريسي أبو الحبول بعد
توصلها بالإنذار بالأداء بتاريخ 2020/09/21 من أجل أدائها ما تبقى بذمتها من ديون تجاه المدعية والمحددة في
مبلغ 318.686,68 درهما على شكل دفعات متتالية بمقتضى كمبيالات، وحول المطل والتعويض، فإن جميع المحاولات
الحبية قصد الحصول على أداء هذا الدين وكذا رسالة آخر إنذار الموجهة للمدعى عليها لم تسفر عن أي نتيجة إيجابية،
وان صمود المدعى عليها وامتناعها التعسفي عن الأداء ألحق بها أضرارا فادحة تبررها مصاريف رفع هذه الدعوى وكذا ما
تكبدته المدعية من جراء ذلك من خسائر وتقويت لفرص الأرباح، وحول النفاذ المعجل يتعين شمول الحكم المنتظر صدوره

بالنفاذ المعجل رغم جميع طرق الطعن وبدون كفالة نظرا لثبوت الذين بالفاتورتين الحالتان الأجل عملا بمقتضيات الفقرة الأولى من الفصل 147 من قانون المسطرة المدنية، وإن المدعية محقة في التوجه إلى العدالة قصد استصدار سند تنفيذي يمكنها من استيفاء دينها ، ملتزمة الحكم على المدعى عليها بأدائها لفائدة الشركة الإفريقية لخدمات *****

المبلغ الأصلي الذي يرتفع إلى 318.686,68 درهما مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ إنشاء أول فاتورة بتاريخ 2018/01/31 والحكم عليها بأدائها لفائدة الشركة الإفريقية لخدمات ***** في شخص ممثلها القانوني مبلغ 31.868,66 درهما كتعويض عن المماطلة التعسفية وشمول الحكم المنتظر صدوره بالنفاذ المعجل وتحميل المدعى عليها الصائر . وأرفقت المقال بمحضر التسليم النهائي 01 مارس 2019 و الوضعية رقم 01 والنهائية وورقة إرسال مؤرخة في 2019/04/19 وفاتورتين المذكورتين أعلاه وكتاب مؤرخ في 2020/12/02 وطلب تبليغ إنذار مع محضر التبليغ.

وبناء على مذكرة جوابية المدلى بها من طرف المدعى عليها بواسطة نائبها بجلسة 2021/05/10 جاء فيها أولا حول إنتفاء حجية الوثائق المدلى بها لعدم التوقيع والتأشير عليها بالقبول من لدن المدعى عليها وخرق الطلب لمقتضيات الفصول 234 و 235 و 399 و 417 و 426 من ق.ل.ع، وأن الفواتير ومحضر التسليم وباقي الوثائق المدلى بها من لدن المدعية غير موقعة وغير مؤشر عليها بالقبول من طرف الشركة المدعى عليها، مما تكون معه هاته الوثائق مفتقدة للحجية على قيام الدين المزعوم المطالب به، وفقا لمقتضيات الفصلين 417 و 426 من ق.ل.ع، وأن المدعية زعمت من خلال مقالها الإفتتاحي للدعوى، بأنها قامت بمجموعة من أشغال التجهيز لفائدة المدعى عليها بمحلها التجاري (FNAC) بالمعاريف الدار البيضاء دون أن تدلي بما يثبت تنفيذها إلتزامها بالقيام بتلك الأشغال أو أنها عرضت تنفيذ ذلك الإلتزام الموجب للأداء، مما يجعل الطلب الحالي خارقا لمقتضيات الفصلين 234 و 235 من ق.ل.ع، و أن البينة على المدعي والطلب الحالي جاء خارقا لمقتضيات الفصل 399 من ق.ل.ع، ثانيا بخصوص عدم نفاذ التمسك بالرسالة الصادرة عن الدفاع الموقع أسفله لإثبات الدين المزعوم المطالب به وعدم قيام إقرار المدعى عليها الغير القضائي وفقا لمقتضيات الفصلين 407 و 414 من ق.ل.ع، و أن المراسلات بين الزملاء المحامون تتسم مبدئيا بطابع السرية، ما لم يتم التنصيص فيها على خلاف ذلك، ومن هنا برزت إلى الوجود سرية المراسلات بين المحامين لإضفاء طابع الوقار وعدم الفوضى على هذه المراسلات، الأمر الذي كرسه الأنظمة الداخلية لمجموعة من هيئات المحامين بالمغرب على غرار هيئتي المحامين بالدار البيضاء " الفصل 32 من النظام الداخلي " وهيئة الرباط " الفصل 30 من نظامها الداخلي، و كذلك فإن مبدأ سرية المراسلات بين الزملاء ما هو إلا صورة من صور واجب التحفظ الذي يلزم أن يتحلى به المحامي بمناسبة ممارسته لمهامه، هذا من جهة، ومن جهة ثانية، فإن محتوى مراسلة الدفاع الموقع أسفله لا ترقى إلى إقرار بالمديونية، مادام أن الإقرار الغير القضائي يلزم أن يرد صراحة على قيام الدين، وليس على مجرد طلب الصلح بشأن المطالبة بالأداء نتيجة إنذار المدعية للمدعى عليها وفقا لمقتضيات الفقرة الثانية من الفصل 407 من ق.ل.ع، و أنه وفي جميع الأحوال يسوغ الرجوع في الإقرار إذا ثبت أن الحامل عليه هو غلط مادي، وفقا لمقتضيات الفقرة الخامسة من الفصل 414 من ق.ل.ع، ذلك أن المدعى عليها وعلى إثر توصلها بإنذار المدعية بالأداء بادرت بواسطة دفاعها الموقع أسفله إلى ربط الإتصال بدفاع المدعية من أجل إبرام، صلح قبل أن تنتبه إلى عدم إدلاء المدعية بما يفيد تنفيذ أية أشغال موجبة للأداء، وهو الشيء الثابت من خلال الوثائق المدلى بها من طرف هذه الأخيرة نفسها والتي تفتقد للحجية كوسائل إثبات الدين المزعوم المطالب به كما سلف بيانه، و أن عدم إبرام المدعى عليها للصلح المقترح من طرفها راجع إلى عدم وجود أصل الحق الممكن أن يقع عليه

الصلح، و بالتالي فإن طلب المدعية غير مبرر ويعوزه الإثبات. ملتزمة الحكم برفض الطلب.

وبناء على مذكرة المدلى بها من طرف المدعية بواسطة نائبتها بجلسة 2021/05/31 جاء فيها ، حول حجية الوثائق المحتج بها، أنها تستغرب لسوء نية المدعى عليها ولمحاولتها اليائسة للتهرب من التزاماتها التعاقدية، وأنه لا مجال للاحتجاج بعام حجية، الوثائق المدلى بها من طرف المدعية لكونها غير موقعة من طرف المدعى عليها تطبيقاً للفصلين 417 و 126 من ق.ل.ع، خاصة وأن الفصل 3344 من مدونة التجارة نص صراحة على أنه تخضع المادة التجارية لحرية الإثبات، وإن المدعى عليها لا تتنازع إطلاقاً في عدم قيام المدعية بالأشغال بالمحل التجاري الملوك لها بالمعاريف بقدر ما تتنازع في عدم توفر المدعية على سند يثبت تنفيذ الأشغال، لكن برجوع المحكمة إلى محضر التسليم المدلى به رفقة المقال الافتتاحي للمدعية ستلاحظ أنه موقع من طرف الشركة "سيف كونسولتينك" التي تعتبر مكتب الدراسات التقنية وهي التي تسهر على احترام دفتر التحملات الموقع عليه من طرف المدعية والمدعى عليها والشركة نفسها وهي التي سلمت المدعية محضر التسليم النهائي للأشغال، وإن امتناع المدعى عليها على توقيع محضر التسليم النهائي إن دل على شيء فإنه يدل على سوء نيتها ومحاولتها للتهرب من تنفيذ التزاماتها التعاقدية، خاصة وأنها هي من قامت باختيار الشركة "سيف كونسولتينك" بصفتها مكتب للدراسات التقنية التأكد من احترام العارضة لدفتر التحملات والقيام بالأشغال المتفق عليها، وإن توقيع مكتب الدراسات التقنية على محضر التسليم النهائي دليل قاطع على أن المدعية قامت بالأشغال بكاملها وقامت بتسليمها للمدعى عليها منذ تاريخ 2019/03/01 إلا أن هذه الأخيرة لم تؤد المبالغ المتبقية والعاقبة بذمتها، وإن الفصل 400 من ق.ل.ع نص صراحة على أنه إذا أثبت المدعي وجود الالتزام، كان على من يدعي انقضاءه أو عدم نفاذه تجاهه أن يثبت ادعاءه، وحول إقرار المدعى عليها بالمدونية، و تزعم المدعى عليها أن محاولة الصلح المعروضة من طرفها لا ترقى إلى اعتبارها إقرار، وأن المراسلات بين دفاع الطرفين تتسم بالسرية ولا يمكن استعمالها كحجة، وإن الدين ثابت بإقرار من دفاع المدعى عليها الذي جاء في جوابه عن الإنذارين الموجهين للمدعى عليها، والذي عرض من خلاله صلح في حدود الأصل وأرفق كتابه بثلاث صور كمبيالات مع كل المعطيات المتعلقة بها، وإن الفصل 107 من ق.ل.ع المحتج به من طرف المدعى عليها جاء في فقرته الأخيرة ولكن من يقبل الإسقاط أو الإبراء من أصل الحق يحمل على أنه مقر بوجوده والحال أن دفاع المدعي عليها بعرضه للصلح وإرساله للعارضة 3 صور كمبيالات مقابل رفع اليد على جميع الدعاوى والحجوز والإجراءات التي باشراها دفاع المدعية قصد استخلاص هذا الدين وبالتالي يعتبر إقرار دفاع المدعي عليها ثابت ولا رجعة فيه، وإن المدعى عليها تتمسك بالفقرة الخامسة من الفصل 414 وتزعم أن محاولة الصلح والكتاب جاء نتيجة خطأ من طرف المدعى عليها وأنها لن تنتبه إلى عدم إدلاء المدعية بما يفيد تنفيذ أية أشغال، لكن لم تتنازع إطلاقاً في كونها قامت بالأشغال بقدر ما تتنازع في عدم الإدلاء بما يفيد تنفيذها، وإن المدعى عليها في علم اليقين أن الأشغال تم تنفيذها، وأن مكتب الدراسات التقنية صادق عليها وسلم المدعية محضر تسليم النهائي، إلا أنها امتنعت عن توقيع محضر التسليم النهائي وأداء ما بذمتها وأن محضر التسليم المحتج به من طرف المدعية كاف لإثبات تنفيذ الأشغال واحترام دفتر التحملات، وإن ما ادعته المدعى عليها من كون الصلح المعروض كان نتيجة غلط، فإن الفقرة الأخيرة من الفصل 414 من ق.ل.ع نص صراحة على أن الغلط في القانون لا يكفي للسماح بالرجوع في الإقرار ما لم يكن مما يقبل فيه العذر أو نتج عن تدليس الطرف الآخر ولا يسوغ الرجوع في الإقرار ولو كان الخصم الآخر لم يعلم به، الشيء الذي يكون معه الدفع بالخطأ من طرف دفاع المدعى عليها غير كاف للرجوع في الإقرار وبالتالي يستوجب رده، و

إن الفصل 30 من القانون المنظم لمهنة المحاماة نص صراحة على أن يمارس المحامي مهامه بمجموع تراب المملكة، مع مراعاة الاستثناء المنصوص عليه في المادة الثالثة والعشرين أعلاه، من غير الإدلاء بوكالة و تشمل هذه المهام وتقديم كل عرض أو قبوله، وإعلان كل إقرار أو رض، أو رفع اليد عن كل حجز، والقيام بصفة عامة، بكل الأعمال لفائدة موكله، ولو كانت اعترافاً بحق أو تنازلاً عنه، ما لم يتعلق الأمر بإنكار خطي، أو طلب يمين أو قلبها، فإنه لا يصح إلا بمقتضى وكالة مكتوبة . ملتزمة أساساً بالحكم وفق المقال الإفتتاحي واحتياطياً جداً الأمر بإجراء قصد التأكد من انجاز الأشغال كاملة. وحيث أصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/06/07 الحكم موضوع الطعن بالاستئناف .

أسباب الاستئناف:

حيث تعيب الطاعنة الحكم عدم تكييف العلاقة بين الطرفين التكييف الصحيح ، لأن المحكمة مصدرته لم تعط لمحضر التسليم الذي يتضمن توقيع المستأنف عليها البعد القانوني الواجب له، لكون المعاملة تتدرج في إطار عقد المقاولة المنصوص عليه في مقتضيات الفصول 723 إلى 745 من ق.ل.ع ، لأن الطاعنة مرتبطة مع المستأنف عليها بعقد صفقة والذي نص على الوثائق التي تنظمه مقتضيات دفتر الشروط الإدارية العامة لصفقات الأشغال ، وبالتالي فإن التسليم المؤقت للأشغال الوقع عليه من قبل مكتب الدراسات وشركة SAVE ، مما يجعل ما اثاره الحكم المستأنف من عدم التوقيع على الفواتير لا محل له في النازلة ، وبأن الطاعنة أدلت بالوضعية رقم 1 والنهائية وهي وثائق مؤثرة في عقد الصفقة، كما أنها أدلت بمحضر التسليم النهائي ، وإن المحكمة مصدرته الحكم المستأنف حرفت جواب دفاع المستأنف عليها على الإنذار الموجه لها من قبل الطاعنة والذي يتضمن جواب صريح في الإقرار بالدين مادام قد عرض أدائه لأصل الدين وحدده وعن طريق كمبيالات أعطى أرقامها وتاريخ حلولها والمبلغ المضمن بكل كمبيالة وهو ما يشكل إقراراً بالدين وليست دعوة بإجراء الصلح والتمس إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد وفق المقال الإفتتاحي للدعوى وتحميل المستأنف عليها الصائر . وأرفق المقال بنسخة حكم ونسخة من عقد الصفقة .

وبناء على إدراج القضية بجلسة 2022/11/24 حضر لها دفاع الطرفان وسبق إمهال دفاع المستأنف عليها للجواب منذ جلسة 2022/09/01 ، فتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالقرار لجلسة 2022/12/08 . وتقرر تمديد جلستها لجلسة 2022/12/15 وخلال فترة المداولة تقدم دفاع المستأنف عليه بمذكرة جوابية عرض فيها ان الفاتورتان المتضمنتان لمبلغ الضمانة غير موقعتان من قبلها وغير مؤشر عليهما ولا تهضمان حجة على المديونية ، كما ان باقي الوثائق المدلى بها لا ترقى إلى الحجة المعمول بها والتمس رد الإستئناف وتحميل المستأنفة الصائر .

محكمة الاستئناف

حيث تعيب الطاعنة الحكم عدم الإرتكاز على أساس قانوني سليم ، لعدم تكييف العلاقة التعاقدية بين الطرفين التكييف الصحيح وعدم الرد عن الدفوع والوثائق المدلى بها وتحريف ما جاء في كتاب دفاع المستأنف عليها . وحيث انه بخصوص ما تتمسك به الطاعنة من أن المعاملة والمديونية تبقى ثابتة بمقتضى الرسالة الصادرة عن دفاع المستأنف عليها ، والتي نازع فيها هذا الأخير خلال المرحلة الابتدائية معتبرا بأنها مجرد محاولة للصلح ولا تعتبر إقراراً بالمديونية ، فإنه بالرجوع إلى المراسلة المذكورة الموجهة بواسطة البريد الإلكتروني من قبل الأستاذ محمد الإدريسي أبو

الحجول نيابة عن موكلته شركة ا.ك.ي ديجيتال لدفاع المستأنفة الأستاذة زينب العراقي، يلقى بأنها تتضمن ما يلي: « وان موكلتي تعرض على موكلتكم أداء الدين المذكور في حدود الأصل على النحو المذكور في الإنذارين بواسطة الكمبيوتر...»، مما يفيد بأن المستأنف عليها لا تطالب من خلال الرسالة المذكورة إبرام الصلح وإنما تعرض مبلغ الدين بشكل صريح على المستأنفة ، وهو ما يشكل إقرارا غير قضائي بالمديونية ناتج عن فعل هو منافي لما سبق ان تمسكت به المستأنفة عليها خلال المرحلة الابتدائية استنادا للفصل 407 من ق.ل.ع، خلافا لما نحى إليه الحكم المستأنف في الوقت الذي اعتبر فيه من أن المراسلة مجرد دعوة للصلح بالرغم من أنها تتضمن اعتراف صريح بالمديونية ، مما يتعين معه إلغاؤه فيما قضى به من عدم قبول الطلب والحكم من جديد بقبوله شكلا وفي الموضوع بأداء المستأنف عليها لفائدة المستأنفة مبلغ 318.686,68 درهما مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب طالما أن مطل المستأنف عليها عن أداء الدين يبقى ثابت من خلال الرسالة التي توصلت بها من طرف المستأنفة بتاريخ 2020/09/21 دون أن تبادر بالأداء وتحملها الصائر ورفض طلب التعويض طالما أن الفوائد القانونية تشكل في كنهها تعويض عن الضرر عن التأخير ويبقى الحكم بها كافيا لجبر الضرر أمام عدم الإدلاء بما يخالف ذلك .

لهذه الأسباب

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

- في الشكل : قبول الإستئناف .

- في الموضوع : باعتباره وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الطلب والحكم من جديد بقبوله شكلا وفي الموضوع بأداء المستأنف عليها لفائدة المستأنفة مبلغ 318.686,68 درهما مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب وتحملها الصائر ورفض باقي الطلبات .

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 5675
بتاريخ: 2022/12/15
ملف رقم: 2022/8205/2846



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 2022/12/15

وهي مؤلفة من السادة:

الادريسي رئيسة

مستشارة مقرر

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين سارة *****

عنوانها الرقم

ينوب عنها الأستاذ ***** المحامي بهيئة الدار البيضاء

بصفتها مستأنفة من جهة

وبين شركة ***** في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي

بصفتها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/12/01
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث بتاريخ 18 ماي 2022 تقدمت سارة ***** بواسطة محاميها بمقال مسجل ومؤدى عنه الرسم القضائي تستأنف من خلاله مقتضيات الحكم عدد 659 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 27 يناير 2022 في الملف عدد 2021/8205/10427 القاضي بالبيع الإجمالي للأصل التجاري الكائن بالرقم 5 تجزئة الرجاء 2 حد السوالم، برشيد، المسجل بالسجل التجاري تحت عدد 14080 عن طريق المزاد العلني بواسطة كتابة الضبط في حالة عدم الأداء من تاريخ التوصل بالحكم لليوم المحدد للمزايدة بعد تحديد ثمن انطلاق البيع بالمزاد العلني بواسطة خبير مع القيام بالإجراءات المنصوص عليها في المواد 115، 116 و 117 من مدونة التجارة.

في الشكل:

حيث إن المستأنفة بلغت بالحكم المستأنف يوم 2022/05/04 كما هو ثابت من غلاف التبليغ المدلى به مما يكون استئنافها الذي تقدمت به يوم 18 ماي 2022 قد تم داخل الأجل القانوني.
وحيث إنه باعتبار توفر الاستئناف على باقي الشروط الشكلية المتطلبة قانونا من صفة وأداء للرسم القضائي فهو مقبول شكلا.

في الموضوع:

حيث يستفاد من مستندات الملف ومن الحكم المستأنف أن شركة ***** تقدمت بواسطة محاميها بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت من خلاله أنها استصدرت عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/11/02 في الملف عدد 2017/8202/7937 قضى على المدعى عليها سارة ***** بأداء مبلغ 138.474,90 درهم يشمل أصل الدين والفوائد القانونية من تاريخ الحكم والذي باشرت إجراءات تنفيذه إلا أن المنفذ عليها امتنعت عن التنفيذ وأنجزت محضرا بشأن ذلك تضمن الامتناع وعدم وجود ما يحجز، فأجرت بعد ذلك حجزا تحفظيا على أصلها التجاري المتمثل في صيدلية مقتدى بالله المسجلة بالسجل التجاري بالمحكمة الابتدائية ببرشيد تحت عدد 14080 وطبقا لنص المادة 113 من مدونة التجارة التمس الحكم بالبيع الإجمالي للأصل التجاري المملوك للمدعى عليها عن طريق المزاد العلني لاستخلاص دينها من منتج البيع وبعد جواب المدعى عليها وتماز الإجراءات أصدرت المحكمة التجارية حكمها القاضي وفق الطلب استأنفته المدعى عليها موضحة أوجه استئنافها فيما يلي:

ان المحكمة في قضائها خرقت مقتضيات الفصل 440 من ق ل ع لكون الوثائق المستدل بها مجرد صور كما خرقت مقتضيات الفصل الثالث من ق م لم لعدم تطبيقها في النازلة المقتضيات القانونية الواجبة التطبيق لكونها

أثارت دفوعاً لم يتم الرد عليها من ذلك ما أثارته بأن شهادة التسليم التي تأسست عليها شهادة عدم الطعن بالاستئناف مزورة وتتضمن بيانات مخالفة للحقيقة وللمقتضيات المنصوص عليها في الفصولين 38 و 39 من ق.م.م وهو ما يجعلها مضطرة للدفاع عن حقوقها والطعن بالبطلان في إجراءات التبليغ بمقتضى دعوى مستقلة ومضيفة أن المحكمة أغفلت أيضاً الرد على دفوعها المثارة بشأن الدعوى بأنها قدمت قبل أوانها لكون العارضة نازعت في الحكم القاضي بالأداء بمقتضى مقالها الرامي للتعرض وبذلك تكون شروط الحكم بالبيع الجبري للأصل التجاري غير متوفرة لكون الدين المطلوب استخلاصه منازع فيه والتمست إيقاف البت إلى حين النظر في طلب التعرض واحتياطياً الحكم برفض الطلب.

وحيث أدرج الملف بجلسة 2022/12/01 حضرها دفاع الطاعنة وتخلفت المستأنف عليها عن الحضور رغم الاستدعاء وتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالقرار بجلسة 2022/12/15.

محكمة الاستئناف

حيث تنعى الطاعنة على الحكم المستأنف خرق مقتضيات الفصلين 440 من قانون الالتزامات والعقود والثالث من قانون المسطرة المدنية وعدم الرد على دفوعها وبأن الدعوى سابقة لأوانها لكونها تقدمت بطعن بالتعرض ضد الحكم القاضي بالأداء وبأن شهادة عدم الطعن بالاستئناف أسست على شهادة تسليم مزورة وأنه من حقها طلب إيقاف البت لكونها تطعن بالبطلان في إجراءات التبليغ التي أسست عليها شهادة عدم الاستئناف.

وحيث إنه بتفحص وثائق الملف يتبين أن ما استدلت به المستأنف عليها لتدعيم طلبها من محضر تبليغ إنذار قبل سلوك مسطرة البيع الإجمالي للأصل التجاري المؤرخ في 25 مارس 2021 وللحكم عدد 9996 الصادر في الملف عدد 2017/8202/7937 وشهادة عدم الاستئناف المحررة بتاريخ 2018/02/12 ومحضر امتناع وعدم وجود ما يحجز المؤرخ في 2018/08/09، ومحضر حجز تحفظي على الأصل التجاري المؤرخ في 2020/02/04، هي وثائق أصلية تحمل طابع وتوقيع منجزها خلافاً لما جاء في السبب من أنها صور شمسية عن غير أساس من الصحة، والمحكمة في قضائها وخلافاً لما جاء في النعي لم تخرق مقتضيات الفصل 440 من قانون الالتزامات والعقود ولا الفصل الثالث من قانون المسطرة المدنية وطبقت في النازلة المقتضيات القانونية الواجبة التطبيق وهي المنصوص عليها في المادة 113 من مدونة التجارة الناصة على أنه يجوز لكل دائن يباشر إجراء حجز تنفيذي وللمدين المتخذ ضده هذا الإجراء أن يطلب من المحكمة التي يقع بدائرتها الأصل التجاري ببيع أصل المدين المحجوز عليه جملة مع المعدات والبضائع التابعة له، كما أن المحكمة أجابت على جميع الدفوع المثارة والمتمسك بها من لدن الطاعنة بتعليقها الذي جاء فيه من أن المدعى عليها لم تثبت بمقبول زورية شهادة التسليم التي أسست عليها شهادة عدم الطعن بالاستئناف وبأنه أمام وجود حكم قضى بالأداء حائز لقوة الشيء المقضي به وكذا محضر امتناع عن التنفيذ وعدم وجود ما يحجز يكون طلب البيع الإجمالي للأصل التجاري الذي قدم في إطار مقتضيات المادة 113 من مدونة التجارة مبرراً، والمحكمة في نهجها المذكور، وخلافاً لما جاء في الاستئناف من أسباب لم تخرق في قضائها أي مقتضى قانوني وكان حكمها قائماً على أساس ومعللاً بما يكفي مما يتعين تأييده.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وغيابيا في حق المستأنف عليها.

في الشكل: قبول الاستئناف

في الموضوع: برده و تأييد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على رافق

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

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيسة

قرار رقم: 5679
بتاريخ: 2022/12/15
ملف رقم: 2022/8205/5239



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 2022/12/15

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارة مقرر

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين *****

عنوانه :

ينوب عنه الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

بصفته مستأنفا من جهة

وبين محمد *****

عنوانه :

بصفته مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/11/17
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث بتاريخ 07 أكتوبر 2022 تقدم ***** بواسطة محاميه بمقال مسجل ومؤدى عنه الرسم القضائي يستأنف من خلاله مقتضيات الحكم عدد 5132 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/05/17 في الملف عدد 2022/8205/1709 القاضي بفسخ عقد التسيير المصحح بالإمضاء بتاريخ 14 يناير 2020 وإفراغه هو ومن يقوم مقامه من المحل التجاري الكائن ب 169 زنقة احمد بركات المعاريف الدار البيضاء ورفض باقي الطلبات.

في الشكل:

حيث إن الاستئناف قدم داخل الأجل القانوني ومن ذي صفة ومؤدى عنه الرسم القضائي فهو لذلك مقبول شكلا

في الموضوع:

حيث يستفاد من مستندات الملف من الحكم المستأنف أن محمد الرايس تقدم بمقال امام المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرض من خلاله بانه منح ل***** محله الكائن ب 169 زنقة أحمد بركات المعاريف الدار البيضاء قصد تسييره لمدة سنتين ابتداء من 2020/02/01 الى 2022/01/31 وقبل حلول نهاية العقد اشعره برسالة توصل بها بتاريخ 2022/01/26 أشعره من خلالها برغبته في عدم تجديد العقد طالبا منه إفراغ المحل وتسليم مفاتيحه فأجابه برسالة مؤرخة في 2022/01/26 بأن العارض بحوزته ضمانه يتعين عليه استرجاعها وبانه مدين فقط بواجب شهر يناير 2022 وذكره ببنود العقد التي لم يتقيد بها والحال أنه بالرجوع للعقد فإنه لم ينص فيه على أي ضمانه كما أن العارض غير ملزم بأجل الشهرين لاعلام المسير بفسخ العقد متمسكا بمقتضيات الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود والتمس الحكم بفسخ عقد التسيير المصحح بالإمضاء بتاريخ 2020/01/14 وإفراغ المدعى عليه من المحل هو ومن يقوم مقامه تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 500.00 درهم مدليا بصورة لعقد التسيير وإنذار ومحضر تبليغه وجوابا على الإنذار، فأجاب المدعى عليه بان المحل لا يملكه المدعي وإنما هو ملك على الشياخ لجميع الورثة مما تكون دعواه غير مقبولة، كما أنه بالرجوع للعقد فإنه نص فيه بطريق المخالفة على أن مالك الأصل التجاري إذا رغب في فسخ عقد الكراء يتعين عليه لزوما توجيه الإنذار داخل أجل السنتين وقبل انقضائها بشهرين لأن شرط الفسخ تعلق بالطرفين المتعاقدين معا، وانه لما كان الإنذار قد بلغ به بتاريخ 2022/01/26 أي بعدما اوشك العقد على الانتهاء في شهره الأخير يكون العقد قد تجدد لعدم احترام بنود العقد الذي هو شريعة المتعاقدين عملا بنص الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود

ومضيفا على أن المدعي تسلم منه ضمانه قدرها 22500 درهم والتي لازالت بحوزته والتمس الحكم برفض الطلب واحتياطيا اجراء بحث. وبعد تمام الاجراءات اصدرت المحكمة التجارية حكما القاضي بفسخ عقد التسيير المصحح الإمضاء بتاريخ 14 يناير 2020 و افرغ المدعى عليه من المحل التجاري هو ومن يقوم مقامه ورفض باقي الطلبات استأنفه المحكوم عليه للأسباب التالية:

ان الانذار الذي بعثه المستأنف عليه للعارض غير مستوف للشروط الشكلية القانونية المنصوص عليها قانونا المنظم للعلاقات التعاقدية بين المكري والمكثري للمحلات التجارية مما يتحتم معه التصريح بعدم قبول طلب المصادقة على الانذار، سيما وأنه غير صادر عن رئيس المحكمة من جهة ومن جهة ثانية كون مقاله جاء مجردا من صفة المدعى فيه وهو ما يتناقض مع الفصل الأول من قانون المسطرة المدنية وكون المستأنف عليه يعتبر فردا من الأفراد المالكة للعقار على الشياخ وأن عدم ذكر اسمائهم وصفاتهم يجعل المقال أيضا مجردا وطبقا للفصلين 01 و 32 من ق.م.م والفصل 440 من ق.ل.ع . فإن المستأنف عليه يرغب في إفراغ العارض من المحل التجاري الذي يسيره ويتشبه في دعواه ببند العقد المصادق عليه لذا السلطات المحلية بتاريخ 2020/01/14 والتي بمقتضاها اتفق الطرفان على مجموعة من الضوابط التي يجب احترامها والتقيدها بها من كليهما ومن بين ما تم الاتفاق عليه هو أجل السنتين الذي يبتدئ من تاريخ 2020/02/01 ويمتد إلى غاية 2022/01/31 كما التزم بأنه في حالة عزمه على إفراغ المحل يجب عليه إشعار صاحب المحل برسالة مضمونة بشهرين قبل الإفراغ وكذا بالنسبة للمالك عن طريق مفهوم المخالفة بمعنى أن المدعي إذا أراد فسخ العقد الرابط بين الطرفين كان لزوما عليه توجيه إنذار بذلك داخل أجل السنتين وقبل شهرين من التاريخ المحدد لانتهاء العقد الذي هو 2020/01/31 وبخلاف ذلك لم يوجه المدعي رسالته الإنذارية إلا بتاريخ 2022/01/26 أي بعدما أوشك العقد عن الإنتهاء ولم يتبق منه سوى خمسة ايام فكيف للعارض أن يهيب نفسه في ظرف وجيز جدا بجمع اغراضه واسترجاع أمواله من الدائنين وترتيب جميع أغراضه في وقت يسير جدا، وكما هو معلوم فالعقد يجدد تلقائيا إن لم يبادر أحدهما بتبليغ إنذاره قبل أجل الشهرين المنصوص عليه في العقد الذي هو شريعة المتعاقدين طبقا لنص الفصل 230 و الفصل 689 من ق.ل.ع. ومؤكدا بأن المحل موضوع التسيير يعود لمجموعة من الورثة الذين يملكونه على الشياخ و المستأنف عليه لم يدل بما يثبت صفته في الإدعاء ومضيفا بأنه سبق له أن سلم المستأنف عليه مبلغ 22.500.00 درهم كضمانة تسترجع عند انتهاء العلاقة بينهما والتي لازالت عالقة بذمة المستأنف عليه كدين. والتمس لاجل ما ذكر بعد التصدي الحكم بعدم قبول الدعوى شكلا. واحتياطيا برفض الطلب. واحتياطيا جدا بإجراء بحث . وارفق مقاله بنسخة من الحكم المستأنف وطى التبليغ.

وحيث ادرج الملف بجلسة 2022/11/17 حضرها دفاع المستأنف وتخلف المستأنف عليه عن الحضور رغم التوصل وتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالقرار بجلسة 2022/12/08 التي مددت لجلسة 2022/12/15.

محكمة الاستئناف

حيث ينعي الطاعن على الحكم المستأنف مجانية الصواب فيما قضى به من فسخ لعقد التسيير والافراغ للأسباب المبينة في مقاله الاستئنافي.

وحيث بخصوص النعي المثار بشأن الإنذار الذي أسس عليه الطلب من أنه غير مستوف للشروط الشكلية المنصوص عليها في القانون المنظم للعلاقة الرابطة بين المكري والمكترى بشأن المحلات التجارية ومن أنه وجه من غير ذي صفة لكون موجه مجرد مالك على الشياخ وبأن هناك مالكين آخرين لم يتم ذكرهم في نص الإنذار أسباب غير ملتفت إليها لكون العلاقة الرابطة بين الطرفين منظمة بمقتضى عقد خطي تعلق بتسيير محل تجاري معد لبيع الملابس الجاهزة، والطاعن التزم بمقتضاه بصفته مسيرا بأن يؤدي لصاحب المحل نصف الأرباح المحصل عليها شهريا، وبذلك فإن الصفة في رفع الدعوى تستمد من عقد التسيير وبنوده التي هي الأحكام المنظمة للعلاقة بين عاقيه، وهي ثابتة وقائمة للمستأنف عليه والذي غير ملزم بتوجيه إنذار للطاعن وفق مقتضيات القانون رقم 16-49 لكون العلاقة تتعلق بتسيير أصل تجاري وليس ببراء عقار أي جدران، علاوة على ذلك فلا موجب للطاعن مناقشة ملكية المحل من عدمه أو بأن هناك مالكون آخرون على الشياخ، لأن العلاقة موضوع التسيير، يحكمها عقد، وهو قانون الطرفين وشريعتهما، كما أن النزاع يتعلق بعقد تسيير وليس بملكية المحل، وبالتالي فإن الإنذار الذي وجه للطاعن وفق الشكل الذي تم فيه لا يعتبر غير مرتب لأثره القانوني ما دام أنه وجه من ذي صفة ولمن له الصفة في التوصل به وهو الطاعن الذي بلغ به شخصا يوم 26 يناير 2022 واضعا اسمه وتوقيعه ورقم بطاقته الوطنية على نص الإنذار الذي بلغ به من غير تحفظ من طرفه وبالتالي تكون الدعوى موضوع النازلة الماثلة مؤسسة على إنذار صحيح وهو بذلك مرتب لأثره القانوني خلافا لما جاء في السبب عن غير أساس من الصحة.

وحيث إنه بمطالعة بنود عقد التسيير يتبين أنه نص فيها على أنه عند رغبة المسير إفراغ المحل وجب عليه إشعار الطرف الأول بشهرين ويلتزم الطرف الثاني بالتخلي عن التسيير للمحل وتسليم مفاتيحه للطرف الأول عند فسخ العقد دون ممانعة أو تأخير ودون قيد أو شرط، ومفاد هذه المقتضيات الاتفاقية والتي لا لبس فيها ولا تحتاج لأي تأويل أن الملزم بتوجيه الإشعار بفسخ العقد والإفراغ مع منح أجل الشهرين هو الطاعن المسير وليس المستأنف عليه، هذا الأخير وحسب البنود الأخيرة من عقد التسيير منحت له كامل الصلاحية في استرجاع محله وقت ما شاء دون تعرض من لدن المسير، وبالتالي فإن الإنذار بفسخ العقد وإخلاء المحل والذي توصل به الطاعن يجعل عقد التسيير منتهيا والمحكمة لما انتهت إليه بالحكم بفسخ عقد التسيير والافراغ من المحل لم تخرق في ذلك أي مقتضى اتفاقي أو قانوني وجاء حكمها مؤسسا ومعللا بما يكفي مما يتعين تأييده.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وغيابيا في حق المستأنف عليه.

في الشكل: قبول الاستئناف

في الموضوع: برده و تأييد الحكم المستأنف مع ابقاء الصائر على رافقه

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

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيسة

حكم رقم: 5681
بتاريخ: 2022/12/15
ملف رقم: 2021/8202/5737



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل الحكم المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/12/15

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا مقرر

مستشار

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

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

الكائنة ب *****

ينوب عنها الاستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بصفتها مستأنفة من جهة

وبين شركة ***** في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها

ينوب عنها الاستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

بصفتها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

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

الجلسة 2022/12/08

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

وبعد المداولة طبقاً للقانون

حيث بتاريخ تقدمت شركة ***** بواسطة محاميها بمقال مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2021/11/07 تستأنف من خلاله مقتضيات الحكم عدد 7404 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/07/19 في الملف عدد 2021/8235/5483 القاضي بأدائها لفائدة المستأنف عليها مبلغ 52.640,32 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الحكم ورفض الباقي.

في الشكل:

تم البت فيه بالقبول بمقتضى الحكم التمهيدي الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2022/04/28.

في الموضوع:

حيث يستفاد من مستندات الملف و الحكم المستأنف أن شركة ***** تقدمت بواسطة محاميها بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت من خلاله أنها دائنة لشركة ***** بمبلغ 52.640,32 درهم ناتج عن معاملة تجارية موضوع فواتيرتين بقيتا بدون أداء رغم جميع المحاولات الرامية لاستخلاصه ملتزمة الحكم لها بالمبلغ المذكور مع الفوائد القانونية من تاريخ الاستحقاق.

وبعد جواب المدعى عليها بما يرمي للحكم بعدم قبول الطلب لكون الوثائق المدلى بها من لدن المدعية مجرد صور شمسية متمسكة بمقتضيات الفصل 440 من ق ل ع ومنازعة في الفواتير موضوع الدين استناداً لمقتضيات الفصل 417 من ذات القانون لكون الفواتير غير موقعة بالقبول من طرفها ملتزمة التصريح برفض الطلب، وبعد تمام الإجراءات اصدرت المحكمة التجارية حكمها السالف الذكر استأنفته المدعى عليها موضحة أوجه طعنها فيما يلي:

انه بالرجوع الى تعليل الحكم المستأنف يتبين على أنه لم يجب على الدفع الشكلي المثار من طرفها والمتعلق بكون المستأنف عليها لم تدل بأصول الطلبات وأصول أدونات التسليم كما أشارت إلى ذلك في مقالها الافتتاحي. وأمام عدم ادلاء المستأنف عليها بما التزمت به في مقالها يبقى مقالها غير مقبول من الناحية الشكلية لكون الوثائق المدلى بها ما هي الا مجرد صور شمسية وبالتالي وجب تطبيق الفصل 440 من ق.ل.ع عليها، الا أن المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه لم تجب على هذا الدفع مما يجعل حكمها باطلاً ووجب بالتالي التصريح بإلغائه والحكم من جديد بعدم قبول الطلب شكلاً.

وفيما يتعلق بتعليل الحكم المطعون فيه بخصوص الفاتورة التي تحمل مبلغ 51.640,00 درهم فان الحكم اعتبرها صحيحة رغم انها تحمل فقط خاتمها. وأن التعليل بهذا الشكل هو خرق للقانون ومخالفة للفصل 417 والفصل 49 من ق.ل.ع، لكون الفاتورة تحمل خاتمها فقط ولا دليل على قبولها لها لان القبول يستلزم التوقيع عليها لا أن تحمل فقط

الختم، كما انها أوضحت على أنه بالرجوع إلى الفواتير واذونات التسليم المدلى بها سيتبين على أن الفاتورة الحاملة لمبلغ 51.640,00 درهم ووصل التسليم الخاص بها غير مقبولين من الناحية الشكلية ومخالفين للفصل 417 من ق.ل.ع والفصل 49 مدونة التجارية، والفاتورة الحاملة لمبلغ 51.640,00 درهم لا تحمل تأشيرة وتوقيعها حتى يتم قبولها، و أن أذن التسليم الخاص بهذه الفاتورة لا يحمل توقيعها كذلك، كما أنها تنفي نفيا قاطعا أن يكون ذلك الخاتم خاتمها سواء المضمن بوصول التسليم المتعلق بالفاتورة الحامل المبلغ 51.640,00 درهم أو بوصول التسليم الخاص بالفاتورة الحاملة لمبلغ 1.000,00 درهم كما أنها تنفي التوقيع المضمن فيهما، وتؤكد على أن المستأنف عليها إذا كانت تزعم على كونها قد تعاملت معها بتلك المبالغ فإن المحكمة وبرجوعها إلى الفواتير المدلى بها واذونات التسليم ستلاحظ على كون المستأنف عليها نصت فيها على كون الأداء يجب أن يكون بواسطة الشيك عند التسليم، فمن خلال هذه الملاحظة يتبين على أن المستأنف عليها لا يمكنها أن تسلم للعارضة البضاعة إلا بعد أداء قيمتها بواسطة الشيك، ومن ثمة فإنه لا يمكن للمستأنف عليها أن تسلم البضاعة دون تسلم الشيك الخاص بقيمتها. والتمست لأجل ذلك إلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم من جديد بعدم قبول الطلب شكلا وفي الموضوع برفضه وتحميل المستأنف عليها الصائر. وارفقت مقالها بنسخة من الحكم المستأنف.

وحيث أجابت المستأنف عليها بواسطة محاميها أنه و خلافا لما أثارته الطاعنة في استئنافها فإنها كانت دائما تتوصل بالبضاعة وتؤشر على الفواتير دون أي احتجاج وبذلك فإن ما أدلت به من فواتير تحمل خاتم المستأنف عليها دليل على ثبوت المعاملة التجارية والمديونية المتعلقة بها ، ملتزمة لأجل ما ذكر رد الاستئناف وتأييد الحكم المتخذ فيما قضى به.

وحيث ادلى نائبا الطرفين بمذكرات أكدا من خلالها ما ورد في سابقاتها والتمسا الحكم وفق ما جاء فيها. و بناء على القرار التمهيدي الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2022/04/28 و القاضي بإجراء خبرة حسابية كلف للقيام بها الخبير محمد فالح الذي انتهى في تقريره إلى أن المستأنف عليها دائنة للمستأنفة بمبلغ 32.640,00 درهم. وحيث أدرج الملف بجلسة 2022/12/08 تخلف عنها دفاع الطرفين رغم سابق الإمهال و قررت المحكمة اعتبار القضية جاهزة فحجزت للمداولة والنطق بالقرار بجلسة 2022/12/15.

محكمة الاستئناف

حيث تعيب الطاعنة الحكم نقصان التعليل الموازي لإنعدامه بدعوى أن المستأنف عليها لم تدل بأصول الطلبات و أصول أذونات التسليم، و ان الوثائق المدلى بها مجرد صور شمسية مخالفة للفصل 440 من ق.ل.ع، و أن الفاتورة التي تحمل مبلغ 51.640,00 درهم مخالفة للفصل 417 من ذات القانون لأنها تحمل تأشيرتها فقط و لا تحمل توقيعها.

و حيث إنه و خلافا لما أثارته المستأنفة فإن الثابت من وثائق الحكم الابتدائي أن المستأنف عليها أدلت بأصول الفواتير و بونات التسليم ، كما أن أحد وصلي التسليم يحمل تأشيرة و توقيع المستأنفة في حين أن الوصل الآخر يحمل تأشيرتها فقط.

و حيث إن المحكمة و لتحديد المديونية استنادا إلى الدفاتر التجارية للطرفين قضت بإجراء خبرة حسابية كلف للقيام بها الخبير محمد فالح الذي انتهى في تقريره إلى تحديد المديونية في مبلغ 32.640,00 درهم.

و حيث إن الخبرة المنجزة احترمت الفصل 63 و ما يليه من ق.م.م و مقتضيات الحكم التمهيدي و لم تكن محل منازعة من الطرفين و يتعين التصريح بقبولها.

و حيث أكد الخبير محمد فالح في الصفحة 4 من تقريره أن حساب المستأنفة رقم CLT 211060 بالدفتري الكبير الممسوك من طرف المستأنف عليها عن المدة من 2017/05/08 إلى 2020/12/16 يتكون من مجموع الفواتير بحساب مبلغ 58.855,93 درهم و أن الأداءات بلغت 20.000,00 درهم ، ليكون هذا الحساب يقدم رصيذا مدينا بمبلغ 32.640,00 درهم.

و حيث إنه و طبقا لمقتضيات الفقرة الثانية من المادة 19 من مدونة التجارة فإنه إذا كانت المحاسبة ممسوكة بانتظام فإنها تكون مقبولة أمام القضاء كوسيلة إثبات بين التجار في الأعمال المرتبطة بتجارتهم، و بما أن الخبير محمد فالح انتهى في تقريره بأن محاسبة المستأنف عليها ممسوكة بانتظام و بأن حساب المستأنفة مدين بمبلغ 32.640,00 درهم فإن مديونية المستأنفة تكون ثابتة في حدود هذا المبلغ.

و حيث إنه و تبعا لذلك يتعين اعتبار الإستئناف و تعديل الحكم المستأنف و ذلك بجعل المبلغ المحكوم به هو 32.640,00 درهم و تأييده في الباقي مع جعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا في حق المستأنف عليها:

في الشكل : تم البت فيه بمقتضى الحكم التمهيدي الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2022/04/28.

في الموضوع : باعتبار جزئيا و تعديل الحكم المستأنف و ذلك بجعل المبلغ المحكوم به هو 32.640,00 درهم ، و تأييده في الباقي و جعل الصائر بالنسبة.

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

كاتب الضبط

المقرر

الرئيسة

قرار رقم: 5806
بتاريخ: 2022/12/20
ملف رقم: 2022/8202/4469



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 2022/12/20

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا مقررًا

مستشارة

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : شركة ***** شركة ذات مسؤولية محدودة في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي بشارع

ينوب عنها الاستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

يوصفها مستأنفا من جهة.

وبين : شركة د ش ل ***** المغرب شركة مساهمة في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي

تنوب عنها الاستاذة المحمية بهيئة الدار البيضاء

يوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف والمذكرات المدلى بها من الأطراف ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/12/06

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

بناء على المقال الاستئنافي الذي تقدمت به شركة ***** بواسطة دفاعها والمؤدى عنه بتاريخ 2022/08/01 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2601 تحت عدد 2022/03/15 في الملف عدد 2021/8235/12640 والقاضي بادائها مبلغ 182.744,48 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى غاية التنفيذ وبتمويلها الصائر وبرفض باقي الطلبات.

في الشكل :

حيث بلغت الطاعنة بالحكم المطعون فيه بتاريخ 2022/07/20 حسب البين من غلاف التبليغ المرفق بالمقال الاستئنافي مما يكون معه استئنافا بتاريخ 2022/8/1 حسب الثابت من تأشيرة كتابة الضبط بالمقال قد تم داخل الأجل القانوني مما يتعين معه قبول الاستئناف من هذه الناحية.

في الموضوع :

حيث يستفاد من مستندات الملف ومن الحكم المستأنف ان شركة د ش ل ***** المغرب تقدمت بواسطة محاميها بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت من خلاله أنها شركة تقوم بخدمات النقل الدولي السريع للوثائق والطرود بما فيها شحن الوثائق المرسله من طرف زبائنها وتسليمها وفقا للتوجيهات المقدمة لها إضافة إلى خدمات متعلقة بالتخليص الجمركي وأنها في إطار معاملتها التجارية أبرمت عقد تقديم خدمة فتح بموجبه حسابين تحت رقمي 359074923 و 957798504 وأنها قامت بتسليم المدعى عليها سند النقل مصحوبة بفواتير الخدمة المقدمة الى المدعى عليها وعلى إثره أصبحت العارضة دائنة للمدعى عليها بمبلغ 182,744,48 درهم ، بعد أن قامت العارضة بأداء التزاماتها المترتبة عن العقد المذكور ، وقد قامت العارضة بعدة محاولات حدية لاستخلاص دينها دون جدوى وأن الفقرة الأولى من البند السابع من الشروط العامة للنقل للعارضة والمتعلق بآجال الشكوى ينص على مايلي :

"7. Délai de réclamation : Toutes les réclamations devront être formulées par écrit et soumises à DHL dans les trente(30) jours de la date de l'acceptation par DHL de l'Envoi, faute de quoi la responsabilité de DHL ne sera nullement engagée "

يجب تقديم جميع الشكاوى كتابيا وإرسالها إلى DHL في غضون ثلاثين يوما من تاريخ قبول DHL للشحن ، فإذا لم يتم ذلك فشركة DHL لن تكون مسؤولة " وأن المدعي عليها لم تقم بأي مطالبة داخل الأجل المنقق عليه و امتنعت عن أداء مقابل الخدمة دون وجه حق غير أن جميع المحاولات الحدية، لم تسفر على أية نتيجة ايجابية ، بما في ذلك إنذار بالأداء تم توجيهه للمدعى عليها كما أن قيام العارضة بالتزامها هو معزز بسند النقل ، ملتزمة بذلك قبول

الطلب شكلا وموضوعا الحكم على شركة " ***** م.م.ش. و SARL ***** STE AU" بأداء مبلغ 182,744,48 درهم المشكل لمبلغ الفاتورة المطالب بها مع أداء الفوائد القانونية لتماطلها في الأداء ومبلغ 10.000.00 درهم كتعويض مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل لثبوت الدين و تحميل المدعى عليه الصائر .
و بناء على إدلاء نائبة المدعية برسالة الإدلاء بوثائق بجلسة 2022/01/04 و المرفقة بأصل الفاتورة ورسالة الإنذار و صورة سندات النقل و صورة من الشروط العامة للنقل و صورة من عقد الخدمة.
و بناء على إدراج الملف بجلسة 2022/01/18 حضرت الأستاذة علوش و أُلقي بشهادة تسليم المدعى عليها التي تخلفت رغم سابق التوصل فتقرر اعتبار القضية جاهزة و حجزها للمداولة لجلسة 2022/01/25 .
و بناء على إخراج الملف من المداولة بناء على تسجيل نيابة نائب المدعى عليها مع الإدراج بجلسة 2022/02/08 .

و بناء على إدلاء نائب المدعى عليها بمذكرة جوابية بجلسة 2022/02/08 جاء فيها أن مقال المدعية لا يقوم على أساس، لأنه جاء غامضا ولا يقدم للمحكمة العناصر اللازمة التي تسمح بتحديد طبيعة المعاملة التجارية و الخدمة المقدمة وكذا مبلغ الدين ومدى وجوده من عدمه بما في ذلك الإنذار الذي تزعم المدعية أنها وجهته للعارضة في محاولة منها لتأسيس دعواها عليه و التي تنفي هذه الأخيرة نفيا قاطعا أنها توصلت به وأن الشاهد على ذلك هو عدم وجود ما يفيد توصلها مما يبقى معه ادعاءها مفقور للحجة و البيان ويتضح هذا، من كون المقال لا يتضمن تاريخ المعاملة، ولا محلها بحيث لا تشير المدعية إلى الخدمة التي قدمتها لاستحقاق المبلغ الذي تطلبه، كما لم تقدم أي دليل على وجود اتفاق ثابت بحجج على أن العارضة قبلت الثمن المقترح وسمحت للمدعية بأن تؤدي الخدمة على هذا الأساس ولذلك فإن الفاتورة التي أعدتها المدعية لا تحمل قبولا من العارضة التي لم يصدر منها أي مؤشر يدل على أنها وافقت على الثمن المطلوب ومن المعلوم أن الدين لا يكون مستحقا إلا إذا كان ثابتا وكان هناك وجود اتفاق بين الدائن و المدين على الخدمة و الثمن وثبوت أداء الخدمة وفق المتفق عليه وعلى هذا الأساس فإن العارضة تؤكد أنها لا تقبل هذه الدعوى كما تؤكد أن الدين المطلوب غير ثابت لأنها لا تقبل الفاتورة التي تعد حجة من صنع المدعية ليست لها أية قيمة في الإثبات ، ملتزمة رد الدعوى و التصريح تبعا لذلك بعدم قبول الطلب.

وبعد مناقشة القضية أصدرت المحكمة الحكم المشار إلى مراجعه أعلاه الذي استأنفته الطاعنة.

أسباب الاستئناف

حيث جاء في بيان أوجه الاستئناف انه خلافا لما جاء في تعليل الحكم المطعون فيه، فإن المستأنفة وإن استفادت من الخدمة موضوع النزاع و التي تتعلق بنقل بضائع بواسطة النقل الدولي السريع الذي توفره المستأنف عليها لزبنائها، إلا انه قبل استفادة من الخدمة المذكورة قامت بربط الاتصال بالمستأنف عليها من اجل تحديد والاتفاق على الثمن المقابل لنقل البضاعة المملوكة لها موضوع الخدمة. و انه بتاريخ 20/12/2016، قامت بإرسال بريد الكتروني الى المستأنف عليها ، تطلب منها موافاتها بثمان نقل بضاعة بوزن إجمالي قدره 500 كيلوغرام موزعة على 10 حزمات موجهة الى أبيدجان، وانه في نفس التاريخ ارسلت المستأنف عليها اليها ردا بواسطة البريد الالكتروني، تخبرها من خلالها أن ثمن نقل بضاعتها بوزن كيلوغرام الى أبيدجان محدد في مبلغ 40.000.00 درهم، وهو المبلغ الذي لقي

قبولها كمقابل لإنجاز المستأنف عليها للخدمة المطلوبة . وانه بعد قيام المستأنف عليها بإرسال البضاعة المملوكة لها بالكمية المتفق عليها وقدرها 500 كيلو غرام الى ابيدجان، فوجئت هاته الأخيرة بتوصلها بفاتورة صادرة عن المستأنف عليها بخصوص نفس الخدمة المنجزة لكن بمبلغ آخر قدره 182.744.48 درهم، وهو مبلغ يفوق بكثير المبلغ المتفق عليه بين الطرفين و الذي سبق تحديده في 40.000.00 درهم. وانه من الثابت من خلال وثائق الملف و مستنداته وخاصة الرسالتين الالكترونيتين المتبادلتين بين العارضة و المستأنف عليها بتاريخ 2016/12/20 على أن كلا من العارضة و المستأنف عليها اتفقتا صراحة على نقل البضاعة موضوع النزاع، والمملوكة لها بوزن 500 كيلوغرام الى أبيدجان بمبلغ 40.000.00 درهم. وان المعاملات التجارية مبنية على حرية الإثبات، وان الرسائل الالكترونية المتبادلة بين الطرفين بمثابة عقد بينهما. وان العقد شريعة المتعاقدين طبقا لمقتضيات الفصل 230 من ق.ل.ع، التي تنص على ان : (الالتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة الى منشئها و لا يجوز إلغاؤها الا برضاها معا او في الحالات المنصوص عليها في القانون). كما ان مقتضيات الفصل 231 من ق.ل.ع تنص على (كل تعهد يجب تنفيذه بحسن نية). وانه لا يوجد بوثائق الملف ما يثبت ان كلا من العارضة و المستأنف عليها قامتا بإلغاء الاتفاق الرابط بينهما في تحديد مبلغ نقل البضاعة المذكورة في مبلغ 40.000.00 درهم. وانه لا يسوغ لمحكمة الدرجة الاولى ان تعلل حكمها استنادا على كشوفات الحساب والفواتير المستخرجة من محاسبة المستأنف عليها طبقا لمقتضيات المادة 19 من مدونة التجارة وتكريسا لمبدأ حرية الإثبات بمقتضى المادة 334 من نفس مدونة كما جاء في تعليل الحكم المطعون فيه، والحال ان مقتضيات الفصلين 230 و 231 من ق ل ع المذكورة اعلاه جاءت صريحة وواضحة، خاصة أن العارضة التزمت تجاه علي بحسن نية و ان هاته الأخيرة هي من حاولت التملص من تنفيذ التزامها اتجاه المستأنفة بسوء نية. والتمست الغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم من جديد بحصر مبلغ المديونية في 40.000 درهم المتفق عليه مع ما يترتب على ذلك من اثار قانونية. وادلت بنسخة من الحكم المستأنف

وبناء على المذكرة المرفقة بوثائق المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة دفاعها بجلسة 2022/09/27 ادلت من خلالها بنسخ من رسائل الالكترونية و نسخة من الفاتورة.

وبناء على ادراج القضية بجلسة 2022/12/06 حضرتها الاستاذة الدرهم عن الاستاذة نزهة علوش والتمست اجلا اضافيا وحضرت الاستاذة العمراني عن الاستاذ الريحاني فتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالقرار بجلسة 2022/12/20,

محكمة الاستئناف

حيث عابت المستأنفة على الحكم المطعون فيه مجانبته للصواب لثبوت اتفاقها مع المستأنف عليها على تحديد ثمن الخدمة المنجزة في مبلغ 40 ألف درهم ملتزمة إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بحصر المبلغ المحكوم به في 40 ألف درهم مع ما يترتب على ذلك من آثار قانونية.

وحيث بخصوص الدفع المثار من طرف المستأنفة بكون الثمن المتفق عليه لنقل البضاعة محددًا في 40 ألف درهم فإنه يبقى دفعا مردودا من ناحية أن المتفق عليه في العقد خاصة البند السابع هو التزام المستأنفة بإبداء تعرضها أو تقديم شكواها كتابيا داخل أجل 30 يوما من تاريخ التوصل بالسلعة تحت طائلة إقرار انعدام مسؤولية المستأنف عليها والثابت في نازلة الحال أن المستأنف عليها قامت بتسليم المستأنفة سند النقل مصحوب بفواتير الخدمة بتاريخ 2015/11/16 دون إبداء المستأنفة أية منازعة أو احتجاج داخل الأجل المضروب لها في البند التاسع من العقد ومن ناحية أخرى فإن الدفع المثار كذلك يبقى مردودا من جهة أن المراسلة الإلكترونية المحتج بها من طرف المستأنفة إنما تشير فقط للاستشارة المقدمة من طرف المستأنفة بخصوص نقل كمية 500 كلغ (لمدينة ابيدجان) في حين أن المعاملة التجارية موضوع الدعوى والأداء التي تمت بين الطرفين تتعلق بكمية تعادل (1523 كلغ) مقسمة على شطرين الأولى تحت رقم 7816276436 بكمية (824 كلغ) والثانية تحت رقم 7816276440 بكمية (699 كلغ) فضلا عن كون المراسلة الإلكترونية تمت بتاريخ 2016/12/20 في حين أن نقل البضاعة موضوع التعاقد تم بتاريخ 2015/11/16 الشيء الذي يجعل المراسلة الإلكترونية غير منطبقة على المعاملة التجارية التي تمت بين الطرفين مما يكون معه الدفع المثار غير مبني على أساس سليم ويتعين رده.

وحيث تكون الأسباب المثارة ضمن استئناف الطاعنة غير مبنية على أساس سليم مما يتعين معه ردها وتأييد الحكم المستأنف.

وحيث بالنظر لما آل إليه الطعن فإنه يتعين تحميل الطاعنة الصائر.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبث علنيا، انتهائيا وحضوريا:

في الشكل : قبول الاستئناف

في الموضوع : برده وتأييد 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: 5813
بتاريخ: 2022/12/22
ملف رقم: 2022/8110/489



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء
الاورام الاستعجالية

أصل الأمر المحفوظ بكتابة الضبط .

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

نحن نيابة عن الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بصفتنا قاضيا
للمستعجلات و بمساعدة السيد يوسف حراج كاتبا للضبط أصدرنا بتاريخ 2022/1/22 الأمر التالي:

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

الكائن مقرها :

ينوب عنها الأستاذ المحامي بالدار البيضاء .

بصفتها طالبة من جهة .

وبين : الشركة العامة المغربية للابناك في شخص رئيسها وأعضاء مجلسها الاداري .

الكائن مقرها بالرقم.

بصفتها مطلوبة من جهة اخرى .

حيث تقدمت الطالبة بمقال استعجالي لدى الرئيس الأول بهذه المحكمة مسجل بكتابة الضبط بتاريخ 2022/12/7 تعرض من خلاله انها ترغب في إيقاف تنفيذ الحكم عدد 7698 بتاريخ 2021/09/14 موضوع الملف عدد 2020/8221/7511 و ذلك للأسباب التالية : ان الطالبة عند تبليغها الحكم لم تقم باستئنافه نظرا لكون المدعية في شخص ممثلها القانوني وعدتها بتسوية الامر وديا وبمنحها اجلا كافيا لحين القيام بإجراءات لدى المحافظة العقارية من اجل تحويل عقار ذي رسم عقاري واحد الى عقار ذي رسوم عقارية متفرعة وان الطالبة تفاجأت بإعذارها من اجل التنفيذ وان تنفيذ الحكم من شأنه الاضرار كثيرا بالطالبة وتعريضها لافلاس حقيق ، وان الطالبة تتقدم للمحكمة بطلب من اجل إيقاف تنفيذ الحكم المذكورة وتحمل الصائر المطلوب ضدها .

وادلت بنسخة حكم .

وحيث ادرج الملف أخيرا بجلسة 2022/12/15 وتخلف نائب الطالبة وكذا المطلوبة وتقرر حجز الملف للمداولة لجلسة 2022/12/22.

وبعد التأمل طبقا للقانون

حيث إن الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف التجارية يمارس مهام قاضي المستعجلات إذا كان النزاع معروضا على محكمة الاستئناف التجارية وذلك تطبيقا للفقرة الثانية من المادة 21 من القانون المحدث للمحاكم التجارية وإن اختصاص الرئيس الأول للنظر في الطلب بوصفه قاضيا للمستعجلات مرهون بوجود نزاع في الجوهر معروض على محكمة الاستئناف والحال أن الطالب لم يدل بما يفيد وجود نزاع قائم أمام هذه المحكمة مما يكون معه الطلب مرفوعا إلى جهة غير مختصة بالنظر فيه.

لهذه الأسباب

نصرح علنيا وانتهائيا:

بعدم الاختصاص وترك الصائر على رافعته.

بهذا صدر الأمر وتلي في اليوم والشهر والسنة أعلاه.

كاتب الضبط

الرئيس

قرار رقم: 5824
بتاريخ: 2022/12/22
ملف رقم: 2022/8220/5045



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 2022/12/21

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة مقرة

مستشارا

مستشارة

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: ***** بصفته ممثل القانوني لشركة *****

SARL NPTI*****

الكائن مقرها الاجتماعي،

2- بصفته الممثل القانوني لشركة كافي ريسو لو تانغو *****

الكائن مقرها الاجتماعي، بالرقم

3- بصفته الشخصية ككفيل متضامن

الكائن

نائبه الاستاذ المحامي بهيئة المحامين بالدار البيضاء

بوصفه مستأنفا من جهة

و بين: *****، في شخص ممثله

القانوني

الكائن مقره الاجتماعي،

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/12/01

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم ***** ومن معه بواسطة دفاعهم بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2022/09/26 يستأنفون بموجبه الحكم عدد 5293 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/05/19 في الملف عدد 2022/8220/1924 والقاضي بعدم قبول طلبهم و تحميلهم الصائر.

في الشكل:

حيث انه لا يوجد بالملف ما يفيد تبليغ الحكم للطاعنين، واعتبارا لكون الاستئناف مستوف لباقي الشروط القانونية من صفة واداء فهو مقبول .

في الموضوع:

حيث يستفاد من مستندات الملف والحكم المطعون فيه ان المستأنف ***** ومن معه تقدموا بواسطة نائبيهم بتاريخ 2022/02/21 بمقال للمحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضوا فيه أنه بصفته الممثل القانوني لشركة نيو برفكت تراد أندنديستري سبق أن أبرم عقد فتح قرض مع البنك المدعى عليه في يناير 2019، والمصادق على توقيع ممثليه القانونيين بتاريخ 16 يناير 2019 والممثل القانوني للشركة المقترضة بصفته تلك وكذا بصفته كفيلا بتاريخ 10 يناير 2019 مقابل تقديمه للضمانات التالية:

- الكفالة برهن على الأصل التجاري عدد: 185213 المملوك لشركة ***** ضمانا لمبلغ 600.000 درهم
- رهن الأصل التجاري والعتاد المملوك لشركة ***** ضمانا لمبلغ 600.000,00 درهم.
- كفالة تضامنية من *****، ضمانا لمبلغ 1.200.000 درهم.
- رهن اتفاقي من ***** لفائدة المدعى عليها على العقار ذي الرسم العقاري عدد: 34/17850، ضمانا لمبلغ 1.200.000 درهم

و انهم كانوا يسددون مبالغ القرض في الآجال القانونية كما قاموا بمطالبة البنك بتصفية الدين بجميع توابعه وإنهاء القرض، والذي حدد لهم المبلغ المتبقي بدمتهم لفائدته في مبلغ 796.000.00 درهم وذلك مقابل التحصل على رفع اليد

على جميع الضمانات، قد قدم موثقهم للبنك بالتزام شخصي بأداء مبلغ 796.000.00 درهم مقابل تسليمه رفع اليد وهو ما قبلته البنك بمقتضى رسالة مؤرخة منها بتاريخ 2021/12/07، على أن يتم الأداء على أبعد تقدير في 2020/10/21 لتمكينهم من رفع اليد، وهو ما قام به موثقهم حيث أدى المبلغ للبنك بتاريخ 2020/10/08 بواسطة شيك مسحوب عن صندوق الإيداع والتدبير، تحت رقم: TAT4466791 غير أنها اقتصرت على منحهم رفع اليد على الأصل التجاري والعتاد المملوك لشركة *****ش م م الكائن مقرها الاجتماعي ب: ساينو بقعة رقم 930 النواصر، الدار البيضاء، دون باقي الضمانات، و أن المدعى عليها طالبهم من جديد بأداء مبلغ 60.000 درهم، كمصاريف وفوائد بدون أي أساس، واعتبرت ذلك شرطاً جديداً لرفع اليد عن باقي الضمانات، و أن امتناع المدعى عليها عن تمكينهم من رفع الحجز على جميع الضمانات التي تسلمتها مقابل القرض أضرب بهم وأربك عملياتهم التجارية ورهن أصولهم بدون أي وجه حق ، ملتزمين الحكم على المدعى عليه بتسليمهم رفع اليد عن جميع الضمانات والكفالات والرهن الممنوحة بموجب عقد القرض أعلاه تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 3000 درهم عن كل يوم تأخير و اعتبار الحكم الذي سيصدر بمثابة إبراء ورفع يد عن جميع الضمانات والكفالات و أمر المحافظ العقاري للفداء بالتشطيب على الرهن المنصب على العقار ذو الرسم عدد 34/17850 لفائدة المدعى عليها و الحكم عليها بتعويض قدره 50.000 درهم مع النفاذ المعجل و تحميلها الصائر، و عزز المقال بعقد فتح قرض و كفالة برهن اصل تجاري و رهن اصل تجاري و عتاد و كفالة تضامنية و اتفاق ضمان رهن عقاري و رسالة موثق و جوابين و شيك أداء ما تبقى من قرض.

و بناء على ادلاء نائب المدعى عليه بمذكرة بجلسة 2022/04/07 جاء فيها أن المدينة الاصلية شركة نيوبيرفكت تراء اند انداستري سبق و أن أبرمت مع البنك بتاريخ 2019/01/10 عقد فتح قرض بمبلغ 1.200.000 درهم، و انه لضمان أداء مبلغ القرض استناد من الضمانات تتمثل في كفالة رهنية ل ***** بمبلغ 1.200.000 درهم، ورهن على الأصل التجاري والعتاد المملوك للمدينة الاصلية المسجل بالسجل التجاري تحت عدد 120343 في حدود مبلغ 600.000 درهم، كفالة برهن على الأصل التجاري المملوك لشركة كافي ريسيتولو تانغو المسجل بالسجل التجاري تحت عدد 185213 في حدود مبلغ 600.000 درهم و كفالة تضامنية للسيد ***** بمبلغ 1.200.000 درهم، و انه بتاريخ 2020/04/27 ، بعث الموثق محمد ابرطاح له بكتاب يلتمس من خلاله مده برفع اليد على الرهن على الأصل التجاري والعتاد المملوك للمدينة الاصلية المسجل بالسجل التجاري تحت عدد 120343 في حدود مبلغ 600.000 درهم دون باقي الضمانات، على إثر ذلك حصر البنك الدين العالق بذمة المدينة الاصلية إلى غاية 2020/10/21 في مبلغ 796.000 درهم، و أن الموثق اقتصر في طلبه على تسليم ضمانات واحدة الا وهي رفع اليد على الرهن على الأصل التجاري المسجل بالسجل التجاري تحت عدد 120343 في حدود مبلغ 600.000 درهم ، مقابل الأداء دون باقي الضمانات، و بالتالي فان المبلغ الذي تم حصره من قبل البنك لم يشمل المصاريف والفوائد المتعلقة بباقي الضمانات على اعتبار انها لا زالت مضمومة

للباقي الضمانات و أن مبلغ هذه المصاريف و الفوائد الذي لا زال بذمة المدينة الاصلية يصل إلى 77.399,21 درهم الى غاية 2022/04/06 ، كما أن طلب المدعين الرامي إلى تسليمهم رفع اليد عن جميع الضمانات الكفالات و الرهون الممنوحة بموجب عقد القرض المبرم معه في 10 يناير 2019 و التشطيب على الرهن المنصب على العقار ذو الرسم العقاري 17850/34 ، هو طلب سابق لأوانه مادام أنه لا زال لم يستخلص دينه بأكمله بعد، و طالما أن المدعين لازالوا لم يؤدوا لفائدة البنك باقي الدين الذي لا زال متخلذا بذمة المدينة الاصلية فان طلبهم الحالي بتسليم رفع اليد عن الضمانات والتشطيب على الرهن المنصب على العقار ذي الرسم العقاري 17850/34 يبقى سابقا لأوانه، ملتصقا برفض الطلب و تحميل المدعين الصائر، و ارفق المذكرة بكشف حساب.

وبعد تبادل الاطراف ، صدر بتاريخ 2022/5/19 الحكم موضوع الطعن بالاستئناف.

أسباب الاستئناف

حيث تمسك الطاعنون بأنهم سبق أن أدلوا ضمن الوثائق برسالة صادرة عن البنك تتضمن قبوله للإيجاب الصادر عن موثقهم والذي يفيد استعداد المدينة الأصلية لتسديد كامل الدين إذ أنه راسل المستأنف عليه من أجل حصر مبلغ الدين المتبقي في ذمة الشركة باعتبارها هي المدينة الأصلية، نتيجة رغبتها في الأداء المسبق لمجموع الدين، و بتاريخ 2020/02/02 أجابه البنك بكون المبلغ المتبقي هو 790904,37 درهما محصور بتاريخ 2020/03/31

وانه بالرجوع إلى رسالة البنك فإن الدين الإجمالي المحصور بتاريخ 2020/02/24 من طرفه هو 790904,37 درهما، وأنه بسبب الحجر الصحي فإن موثق المستأنفين تعذر عليه الأداء داخل الأجل فبدأ البنك يحتسب الفوائد من جديد.

وبعد تخفيف الحجر الصحي عاود الموثق مراسلة البنك قصد القيام بحصر جديد لمبلغ الدين الإجمالي، وبتاريخ 2020/10/07 وجه البنك رسالة إلى الموثق يعلمه فيها أنه تم حصر الدين من جديد في مبلغ 796000,00 درهم يتوجب أدائه في اجل أقصاه 2020/10/21 ، و الامر الذي أقر به بموجب مذكرته الجوابية المدلى بها بتاريخ 2022/04/07 وان الموثق استجاب لشرط البنك المتمثل في أداء مجموع ما تبقى من الدين داخل الأجل المحدد ، كما هو ثابت من خلال الشيك الحامل للمبلغ المذكور والمسلم إلى البنك بتاريخ 2020/10/08، مما يكون التاريخ الذي يعتبر تاريخ الأداء المسبق للباقي الدين، هو تاريخ انقضاء الدين.

و إنه لا مجال لادعاء وجود نفقات وفوائد لاحقة عن حصر مبلغ الدين وأدائه، مادام أن الأداء تم داخل الأجل المحدد من البنك وبالمبلغ الذي حصره، مما يعد قبولاً للإيجاب الصادر عن البنك وفقاً للفصل 29 من قانون الالتزامات والعقود، و

أن الالتزام في مواجهة المستأنف انقضى بالوفاء وفقا للفصل 319 من ذات القانون وكذا الفصل 320 و 321 من القانون المذكور .

وإن انقضاء الدين بالوفاء يلزم البنك برفع اليد عن جميع الضمانات، وإن اقتصر الموثق على المطالبة برفع اليد عن ضمانات واحدة مرده أن هذا الأخير كان بصدد إبرام عقد يخص الأصل التجاري دون غيره، ولا ينفي حق المستأنفين في أن يطالبوا في أي وقت برفع اليد عن باقي الضمانات سواء اتفاقا أو قضاء مادام أن سبب وضع اليد عليهم قد انقضى. و إن محكمة البداية كان عليها أن تستجيب لطلب المستأنفين والحكم لهم برفع اليد عن باقي الضمانات مادام المشرع قد خولها ذلك، وإن تعليلها بأن الموثق لم يطلب إلا رفع اليد عن ضمانات واحدة لا يعفيها من رفع اليد عن باقي الضمانات لانقضاء سبب وضعها تحت يدها وفقا لقاعدة "ذكر بعض ما لا يتجزأ كذكر كله".

و إن إبقاء البنك على وضع الضمانات تحت يده بالرغم من انقضاء الدين يشكل تعسفا في استعمال الحق، سيما وأن البنك لم يدل بما يثبت وجود مصاريف متعلقة بالضمانات والكشوفات الحسابية، علما أن المدينة الأصلية لا يربطها بالبنك المستأنف عليه إلا قرضا واحدا مبلغه 1.200000 درهم وجميع الضمانات التي منحت للبنك كانت لضمانه ، وأنها كانت تؤدي باستمرار وأنها لما قررت الأداء المسبق لباقي الدين حدد لها البنك المبلغ المتبقي وحدد لها أجلا للأداء عبر رسالته التي تظل حجة قاطعة عليه، وهو ما أوفت به عن طريق الموثق عبر الشيك المدلى به، فإنه لا يسوغ للمستأنف عليه الدفع بأي واقعة سابقة عن هذا الالتزام وفقا لقاعدة " من التزم بشيء لزمه"، وأن اشتراط المستأنف عليه أن أداء الدين وفق الشكل المتفق عليه وتنفيذهم للاتفاق يبرئ ذمتهم من مجموع الدين، وهو ما نص عليه الفصل 342 ق ل ع

وإن المستأنفين طالبوا البنك عبر رسالة إلكترونية برفع يده عن الضمانات ولم يستجب، مما حدا بهم إلى التوجه إلى المركز المغربي للوساطة البنكية الذي أجابهم بكون الوساطة لم تؤت أكلها فضلا عن أن الكشوفات الحسابية المدلى بها من طرف البنك لا ترقى للحجية القانونية وتقع مخالفة لمجموعة من الضوابط المحددة من طرف بنك المغرب و للشروط المنصوص عليها في مدونة التجارة .

وإن ما أدلى به المستأنف عليه يبقى وثيقة مصطنعة صادرة عنه ضمنها ما يشاء بشكل جعلها متناقضة ما جاء في مراسلته السابقة للطاعنين عن حصر الدين، ذلك أنه بالاطلاع على مقتطف حساب المحدد للرصيد في 2020/06/30 يتضح من خلاله ان المبلغ الذي كان بذمة الطاعن هو 795.264.44درهما، وبموجب الاتفاق الثابت بمراسلة البنك المؤرخة في 2020.10.05 فإن المبلغ الذي حصره كان هو 796.000,00 درهم، وخصم جميع الفوائد والنفقات، وبالتالي فإن محاولته الرجوع في الاتفاق بعد تنفيذه من طرف المستأنفين وفق الشروط التي اشترطها البنك نفسه، بذريعة وجود فوائد أو مصاريف سابقة لهذا الاتفاق لا يمكن تحميل وزره للمستأنفين، ما داموا قد نفذوا التزامهم عن حسن نية.

و أن المستأنف عليه حاول إقحام مبلغ يزعم أنه لا زال بذمة المستأنفة بدون وجه حق على دفعتين فيما سماه مقتطف حساب حيث تم إضافة مبلغ 26.493,19 درهما في 2020/07/02 دون تفصيلها، والحال أن المستأنف عليه حدد الدين الإجمالي المتبقي في ذمة المستأنف بعد ذلك أي في شهر أكتوبر 2020 في مبلغ 796.000,00 درهم، وقام بإضافة المبلغ الثاني والمحدد في 27.688,41 درهم بمقتطف حساب في 2020/10/02 أي قبل رسالته للمستأنفين والذي حصر فيها مجموع الدين الذي لازال بذمة المستأنفة في مبلغ 796.000,00 درهم.

و أن كلا المبلغين أضيفا قبل حصر الدين ورغم ذلك لم يتم إضافتهما إلى مبلغ الدين المطالب به في المراسلة الصادرة عن البنك والتي حصرت الدين فقط في مبلغ 796.000,00 درهم.

و إن المستأنف عليه أمام إقراره بحصر الدين وأمام وفاء الشركة المدينة به، فإن الاستمرار في وضع يده على الضمانات الممنوحة له بسبب الدين يعتبر تعسفا في استعمال الحق يستحق عنه المستأنفين التعويض، ملتجئين إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به والحكم من جديد وفق مقالهم الافتتاحي.

وارفقوا مقالهم بنسخة مطابقة للأصل من الحكم المستأنف

وحيث أدرج الملف بجلسة 2022/12/01 حضر خلالها دفاع المستأنف، وتخلف المستأنف عليه رغم التوصل، مما تقرر معه حجز القضية للمداولة لجلسة 2022/12/22

محكمة الاستئناف

حيث ينعى الطرف الطاعن على الحكم مجانبته الصواب فيما قضى به من عدم الاستجابة لطلب رفع اليد عن جميع لضمانات الممنوحة للبنك، سيما وأن الالتزام في مواجهتهم انقضى بالوفاء بالدين ، وإن ما جاء في تعليل محكمة الدرجة الاولى من أن الموثق لم يطلب الا رفع اليد عن ضمانات واحدة لا يعفيها من رفع اليد عن باقي الضمانات لانقضاء سببها، وإن زعم البنك وجود مصاريف متعلقة بضمانات، ثابتة بكشوف حسابية غير نظامية ولم تضمن في المبلغ المحصور من طرفه والمحدد في 796000 درهم، يشكل خرقا لمقتضيات الفصل 342 من ق ل ع.

وحيث إن الثابت من وثائق الملف أن موثق المستأنفين راسل البنك من أجل حصر الدين المتخذ بالمدينة الاصلية ، فأجابه المستأنف عليه بموجب رسالته الصادرة بتاريخ 2020/04/07 أن المديونية تم حصرها في مبلغ 796.000 درهم و يتعين أدائها في أجل أقصاه 2020/10/21 ، فبادر الموثق إلى أداء المبلغ المذكور بتاريخ 2020/10/08 كما هو ثابت من نسخة الشيك المستدل به ، و الذي لا يتضمن أي تحفظ من طرف البنك .

وحيث إنه بأداء الطاعنين للمديونية المحصورة من طرف البنك داخل الأجل المحدد من طرفه ، فإن المديونية موضوع الضمانات المطالب برفع اليد عنها قد انقضت بالوفاء وفق ما يقضي بذلك الفصل 320 من ق.ل.ع الذي ينص على أنه « ينقضي الالتزام بأداء محله للدائن وفق الشروط التي يحددها الاتفاق أو القانون » ولا ينال من انقضائها دفع البنك بأن الموثق اقتصر على المطالبة برفع اليد عن ضمانات واحدة فقط ، مادام أن سبب وضع اليد على الضمانات قد زال

، و كذا تمسكه بوجود مصاريف تتعلق بالضمانات ، مادام أن البنك قام بحصر الدين الذي منحت من أجله الضمانات بتاريخ 2020/10/05 في مبلغ 796.000 درهم ، وأن المبالغ المتعلقة بالمصاريف المطالب بها مضمنة بالكشوف الحسابية المستدل بها قبل تاريخ حصره للمديونية ، مما لا محل معه للمطالبة بها .

وحيث ترتيبا على ما ذكر ، فإن الحكم المستأنف قد جانب الصواب فيما قضى به من عدم قبول الطلب و يتعين الغاءه و الحكم من جديد على المستأنف عليه بتسليم المستأنفين رفع اليد عن جميع الضمانات و الرهون الممنوحة بموجب عقد القرض المبرم بين الطرفين تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 400,00 درهم عن كل يوم تأخير من تاريخ الامتناع مع الإذن للمحافظ بالتشطيب على الرهن المنصب على الرسم العقاري عدد 17850/34 .

وحيث إن طلب التعويض عن التعسف في استعمال الحق غير مرتكز على أساس لعدم توافر شروط الفصل 94 من ق.ل.ع .

وحيث يتعين تحميل المستأنف عليه الصائر بالنسبة .

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا في حق المستأنف وغيابيا في حق المستأنف عليه

في الشكل : قبول الاستئناف

وفي الموضوع: باعتباره والغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد على المستأنف عليه بتسليم المستأنف رفع اليد عن جميع الضمانات والرهن الممنوحة بموجب عقد القرض المبرم بين الطرفين تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 400 درهم عن كل يوم تأخير من تاريخ الامتناع والإذن للمحافظ بالتشطيب على الرهن المنصب على الرسم العقاري عدد 17850/34 وتحمله الصائر بالنسبة ورفض الباقي.

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

كاتب الضبط

الرئيسة والمقررة

قرار رقم: 5827
بتاريخ: 2022/12/22
ملف رقم: 2022/8232/3387



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 2022/12/22

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارة مقرر

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : ورثة ***** وهم:لقبهم جميعا *****.

عنوانهم:

ينوب عنهم ا لاستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بصفتهم مستأنفين ومستأنفا عليهم من جهة

وبين شركة ***** ، شركة مساهمة، في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي

ينوب عنها الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

بصفتها مستأنفا عليها ومستأنفة من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/12/01
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث بتاريخ 2022/06/08 تقدم ورثة ***** موحا بواسطة محاميهم بمقال مسجل ومؤدى عنه الرسم القضائي يستأنفون من خلاله مقتضيات الحكم عدد 402 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/01/20 في الملف عدد 2021/8204/5611 القاضي على المستأنف عليها بأن تؤدي لهم مبلغ 160.000,00 درهم قيمة السيارة مع تعويض قدره 60.000,00 درهم عن الحرمان من استغلال السيارة ورفض الباقي.

وحيث بتاريخ 2022/09/21 تقدمت شركة ***** بواسطة محاميها بمقال مسجل ومؤدى عنه الرسم القضائي تستأنف من خلاله مقتضيات الحكم المذكور.

في الشكل:

حيث إن الاستئنافيين الأصليين قدما وفق الشكل المتطلب قانونا من أجل وصفة وأداء للرسم القضائي فهما بذلك مقبولين شكلا.

في الموضوع:

حيث يستفاد من مستندات الملف ومن الحكم المستأنف ان ورثة ***** موحا تقدموا بواسطة محاميهم أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء بمقال عرضوا من خلاله بأنهم سبق أن اقتتوا سيارة من نوع طويوتا حاملة للوحة برقم 26-أ-61499 من السيد *****، وحصلوا على البطاقة الرمادية باسمهم، إلا أنهم فوجئوا بشركة ال ***** الشعبي تحجز السيارة المذكورة بناء على أمر استعجالي فتقدموا بطلب صدر بشأنه حكم قضى على الشركة المذكورة بإرجاع السيارة لهم إلا أنها امتنعت عن التنفيذ فتضرروا من ذلك سيما وأن السيارة اقتنيت قصد استعمالها في مجال النقل السياحي والتمسوا الحكم لهم بتعويض مسبق قدره 50.000 درهم عن الضرر اللاحق بهم مع الفوائد القانونية وتمهيدا لإجراء خبرة لتحديد قيمة السيارة وقيمة الضرر بسبب عدم استعادتهم من السيارة في المجال الذي خصص لها، كما تقدم المدعون بمقال إصلاحي أوضحوا من خلاله اسمائهم العائلية والشخصية وبأن المدعى عليها هي شركة ***** بدلا من شركة ال ***** الشعبي فيما تقدمت المدعى عليها بمذكرة أجابت من خلالها بواسطة محاميها بان المدعين استصدروا حكما قضى عليها بإرجاع السيارة لهم تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 500,00 درهم عن كل يوم من تاريخ الامتناع عن التنفيذ وأنه طبقا لمقتضيات الفصل 448 من م م ق م كان على المدعين تقديم دعوى لأجل تصفية الغرامة التهديدية المحكوم بها عند

ثبوت الامتناع عن تنفيذ الحكم والذي لم تبلغ به وبأن دعواهم الحالية الرامية للتعويض غير مقبولة لعدم تقديمها في إطارها الصحيح.

وبعد تعقيب الطرفين قضت المحكمة التجارية تمهيداً بإجراء خبرة تقنية عهدت للخبير الحسين تغاتين والذي وضع تقريراً خلص فيه بأن قيمة السيارة بالنظر لعمرها من تاريخ أول استخدام لها في 2008/05/29 لغاية تاريخ 2013/03/18 تحدد في مبلغ 160.000,00 درهم وبعد تعقيب الطرفين صدر الحكم القاضي على المدعى عليها بأداء مبلغ 160.000,00 درهم لفائدة الورثة كقيمة للسيارة ومبلغ 60.000,00 درهم تعويضاً عن الحرمان من الاستغلال ورفض الباقي، وهو حكم استأنفه الطرفان للأسباب المبينة في مقالهما الاستئنافيين.

حيث أوضح الورثة المستأنفون أوجه استئنافهم، بأنهم سبق أن دفعوا من خلال مذكرتهم بأن التقويم الذي أعطاه الخبير للسيارة هزيل بالمقارنة مع ثمنها الحقيقي الذي اقتنوه بها وهو 300.000,00 درهم وما جاء في تعليل الحكم بأن الفاتورة المحددة لقيمة السيارة مؤرخة في 2021/10/01 لا يمكن اعتمادها في التحديد لكون تاريخ التملك يعود لتاريخ 18 مارس 2011 هو تعليل غير قائم على أساس لأن السيارة اقتنوها بالمبلغ المذكور وأدوا ثمنها لشركة بلير وفي نفس السنة استرجعتها المستأنف عليها بدون وجه حق، كما أن الخبير لم يجر أي مقارنة لمعرفة الثمن الحقيقي للسيارة في تاريخ اقتنائها وما حدده من مبلغ لا يناسب الثمن الحقيقي علاوة على ذلك أن ثمن 300.000 درهم يرجع لتاريخ 2008/05/29 أما تاريخ 2021/10/01 فإنه يخص تاريخ الفاتورة ومضيفين أيضاً بأن قيمة السيارة هو 368098,00 درهم وهو ثمن لا يمكن أن ينخفض إلى القدر الذي حدده الخبير بعد أقل من خمس سنوات مما يتعين إجراء خبرة لتحديد القيمة الحقيقية للسيارة في تاريخ استرجاعها. أما بخصوص التعويض عن الحرمان من الاستغلال فهو تعويض هزيل عن مدة تصل إلى عشر سنوات أي بمعدل 16,00 درهم لليوم والحال أن ثمن كراء سيارة رباعية الدفع في مجال النقل السياحي يصل إلى مبلغ 1400,00 درهم لليوم وأن العارضين قد أدلوا بفاتورة تتضمن ثمن كراء السيارة من نفس نوع سيارة العارضين والتي لا يمكن أن تقل عن 1000 درهم لليوم الواحد وأنه كان على الخبير في هذا الخصوص اعتبار عروض الأثمان كراء سيارات النقل الرباعي في النقل السياحي بمدينة مراكش. بالإضافة لما ذكر جانب الحكم الصواب فيما رد به على طلبهم الرامي للحكم لهم بالفوائد القانونية بعلّة أنها تشكل تعويضاً والضرر لا يمكن أن يعوض عنه إلا مرة واحدة والحال أنها وسيلة لإجبار المدين على أداء ما تخلذ بذمته أي فوائد ناتجة عن المبلغ المحكوم به وليس تعويضاً عن الحرمان من الاستغلال والتمسوا في آخر مقالهم تأييد الحكم المستأنف مبدئياً مع تعديله برفع التعويض المحكوم به إلى 350.000,00 درهم واحتياطياً إجراء خبرة لتحديد القيمة الحقيقية لسيارتهم من يوم استرجاعها وكذا تحديد التعويض المستحق لهم عن حرمانهم من استغلال السيارة طيلة مدة عشر سنوات والحكم أيضاً بالفوائد القانونية من تاريخ الحكم بعد إلغائه فيما قضى به من رفض في هذا الخصوص. ومُدليين بصورة لفاتورة ونسخة من الحكم المستأنف وفواتير.

وحيث أوضحت شركة ***** أوجه استئنافها بأنها لم تبلغ بالحكم القاضي بإرجاع السيارة سيما وأن المفوض القضائي أورد في محضره أن المسؤولية بالقسم القانوني رفضت تسلم الإعلام بالتبليغ دون بيان لهويتها أي أن التبليغ لم يكن قانونياً بالإضافة لذلك لم يدل المدعون الورثة بما يثبت على أنها امتنعت عن

تنفيذ الحكم القاضي بإرجاع السيارة، منازعة في الخبرة المنجزة خلال مرحلة البداية لكون الخبير لم ينتقل لمقرها ولم يعاين السيارة كما لم ينذرها بإحضارها إلى عنوان يحدده ليقوم بمهمته، كما أن المحكمة وخلافا لما أوردته في تحليلها فإن العارضة لم تمتنع نهائيا عن تنفيذ الحكم القاضي بإرجاع السيارة بل إنها لم تبلغ بالحكم وفق المسطرة المقررة قانونا، كما لم تبين المحكمة أساس توصلها لقيمة السيارة وللمبلغ الذي قضت عليها بأدائه والتمست في آخر مقالها إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به والحكم من جديد برفض الطلب لعدم ثبوت امتناعها عن التنفيذ للحكم القاضي بإرجاع السيارة واحتياطيا إجراء خبرة لتحديد قيمة السيارة موضوع النزاع وقيمة التعويض عن الحرمان في حالة ثبوته. مدلية بنسخة من الحكم المستأنف.

وحيث أدرج الملف بجلسة 2022/12/01 حضرها نائبا الطرفين ولم يدلها بأي رد على الاستئناف رغم الإمهال وتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالقرار بجلسة 2022/12/15 التي مددت لجلسة 2022/12/22.

محكمة الاستئناف

في الاستئنافين الأصليين لتعلقهما بموضوع واحد:

حيث ينعى المستأنفون ورثة ***** موحا وشركة ***** على الحكم المستأنف مجانية الصواب فيما قضى به من مبلغ عن قيمة السيارة والتعويض عن الحرمان من استغلالها للأسباب المبينة في المقالين الاستئنافيين.

وحيث بخصوص النعي المثار بشأن عدم إثبات الورثة امتناع شركة ***** عن تنفيذ الحكم القاضي بإرجاع السيارة من نوع طويوتا ذات اللوحة عدد 26-أ-61499 الصادر بتاريخ 2013/12/04 في الملف عدد 2013/09/5384 يتبين من تفحص المحضر المنجز في إطار ملف التنفيذ عدد 2015/2189 أن الطاعنة شركة ***** قد امتنعت عن تنفيذ مقتضيات الحكم المذكور، وهو محضر أنجز بتاريخ 2015/06/10 وأنه لغاية تقديم الدعوى موضوع النازلة الماثلة بتاريخ 18 فبراير 2020 لم تدل الشركة المذكورة بما يثبت طعنها في الحكم ولا بأنها أرجعت السيارة التي حجزتها سيما وأنها منحت لمقتنيتها شركة بلو لوجيستيك رفع اليد عنها وحصول المستأنف عليهم ورثة ***** موحا على البطاقة الرمادية الخاصة بالسيارة وبالتالي فإن النعي المثار بشأن عدم تبليغ الحكم غير ملتفت إليه لأنه تلتته مسطرة التنفيذ والتي انتهت بالامتناع عن إجراءه وبذلك يكون ما أثير في هذا الخصوص مردود وغير ملتفت إليه.

وحيث بخصوص باقي الأسباب المثارة بشأن قيمة السيارة، فإنه يتبين من كافة وثائق الملف وكذا تلك المرفقة بتقرير الخبير الحسين تغاتين أن المحكمة بتحديد لها لمبلغ 160.000,00 درهم كقيمة للسيارة قد أخذت بعين الاعتبار تاريخ أول استخدام للسيارة الذي يرجع إلى 29 ماي 2008 وفترة استغلالها لغاية تاريخ استرجاعها من طرف شركة ***** يوم 2013/03/18 أي أنه لغاية هذا التاريخ فإن قيمتها تحدد في المبلغ المذكور والمستأنفون الورثة لئن استدلو بفاتورة قيمة شرائها الذي يرجع لسنة 2008 فذلك ليس كفيلا بتحديد قيمة السيارة بعد استخدامها مدة طويلة لغاية تاريخ الاسترجاع لأن قيمتها تتخفف مع الاستهلاك والاستخدام بعد الشراء الأول علاوة على ذلك

أنهم لم يستدلوا بما يثبت قيمة شرائهم لها في مارس 2013 من محمد بواقبان الذي تسلم وكالة من شركة بلولوجستيك لبيع السيارة، بالإضافة لذلك لم تدل شركة ***** من خلال ما نعتة من أسباب على قيمة السيارة ما يثبت على أنه أقل من المبلغ الذي حدده الخبير، وهي الملزمة بالإثبات سيما وأنها حائزة للسيارة وتوجد بحوزتها ولم تدل بأي معاينة أو خبرة تفند ما جاء في التقرير القضائي. وبالتالي وخلافا لما جاء في الأسباب في الاستئناف يكون الحكم المستأنف فيما حدده من مبلغ قدره 160.000,00 درهم كقيمة للسيارة وللتعويض الذي بسطه كان صائبا في هذا الخصوص.

وحيث بخصوص باقي النعي المثار بشأن قيمة التعويض عن الحرمان من استغلال السيارة من تاريخ الاسترجاع في مارس 2013، فإنه يتبين من وثائق الملف أن شركة ***** قد امتنعت عن تنفيذ الحكم بإرجاع السيارة في تاريخ 2015/06/10 كما هو ثابت من محضر الامتناع، كما أنها ولغاية تاريخ تقديم الدعوى بتاريخ 2020/02/18 زالت ممتنعة عن الإرجاع وحائزة لسيارة سلمت مالكتها رفع اليد عنها، وهي فترة حرم من خلالها ورثة ***** موحا من استغلالها في مجال السياحة، مما فوت عنهم ربحا وكسبا لعدم استخدامهم لها رغم شرائها بوثائق صحيحة، وبذلك فإنه وكما جاء في استئناف الورثة فإن المبلغ المحكوم به وقدره 60.000,00 درهم كتعويض عن الحرمان من الاستغلال من تاريخ مارس 2013 غير كاف لجبر الضرر عن ذلك مما يتعين رفعه إلى مبلغ 100.000,00 درهم وذلك للعناصر المبسطة أعلاه خلافا لما أوردته شركة ***** من دفعات في محركاتها عن غير أساس، سيما وأنها ولغاية تاريخ تقديم الاستئناف زالت ممتنعة عن إرجاع السيارة لمالكيها، مما يتعين التصريح باعتبار استئناف ورثة ***** موحا جزئيا ورفع مبلغ التعويض إلى القدر المذكور وتأييد الحكم المستأنف في باقي مقتضياته ورد استئناف شركة ***** لعدم استناده لأسباب سائغة.

لهذه الأسباب

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

في الشكل: قبول الاستئناف

في الموضوع: برد استئناف شركة ***** مع إبقاء الصائر على عاتقها.

واعتبار استئناف ورثة ***** موحا جزئيا و ذلك برفع مبلغ التعويض عن الحرمان من استغلال السيارة الى مبلغ 100.000,00 درهم و تأييده في الباقي، و جعل الصائر بالنسبة .

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

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيسة

قرار رقم: 5848
بتاريخ: 2022/12/22
ملف رقم: 2022/8232/4076



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 2022/12/22

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة ومقررة

مستشارة

مستشارا

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: السادة : ***** جميل و ***** نعيمة و ***** عبد الإله

الكائنين بحي

ينوب عنهم الأستاذ عاطفي الهاشمي المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفهم مستأنفين من جهة

وبين: السيدين أحمد ***** و المحفوظ *****

الكائنين

ينوب عنهم الأستاذ محمد الشمسي المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفهما مستأنفا عليهما من جهة ثانية

بحضور ***** مصطفى

الكائن بحي عمر بن الخطاب ، الزنقة 10 ، الرقم 80 ، الدار البيضاء

بناء على قرار محكمة النقض الصادر بتاريخ 2022/06/16 تحت عدد 2/464 في الملف عدد 2019/2/3/1275 والقاضي بنقض القرار المطعون فيه وإحالة الملف على نفس المحكمة لثبت فيه من جديد طبقا للقانون وهي مترتبة من هيئة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/12/08

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 ***** جميل ومن معه بواسطة محاميهم بمقال استئنافي مسجل ومؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2018-10-01 يستأنفون بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء عدد 5882 بتاريخ 2018-07-10 في الملف عدد 2018-8206-8552 القاضي في الشكل بعدم قبول الطلب

في الشكل:

حيث انه لا دليل بالملف على ما يفيد ان الطاعنين ***** جميل ومن معه قد بلغوا بالحكم المستأنف ، مما يكون معه المقال الإستئنافي مستوفيا للشروط المتطلبة صفة وأجلا وأداء ويتعين التصريح بقبوله

في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ان المستأنفين سبق لهم أن تقدموا بواسطة محاميهم بمقال افتتاحي لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء مؤدى عنه بتاريخ 2018/06/05 ، يعرضون فيه أنهم يملكون بعمية أخيه السيد مصطفى ***** العقار الكائن بحي عمر بن الخطاب الزنقة 10 الرقم 86 الدار البيضاء حسب الثابت من شهادة الملكية المدلى بها و ان دكانا مستخرجا منه يحمل رقم 82 - 82 مكرر سابقا - تم كراؤه من طرف أخيه المذكور السيد مصطفى ***** للمدعى عليهما بمشاهدة قدرها 400 درهم حسب الثابت من عقد الكراء رفقته ، دون ان يستشير مع العارضين في كراء المحل او أخذ موافقتهم بصفة قانونية بواسطة توكيل خاص في الموضوع ، و ان تصرفه هذا يعتبر مخالفا للفصل 971 من ق.ل.ع الذي ينص على ان قرارات أغلبية المالكين على الشياخ ملزمة للأقلية فيما يتعلق بإدارة المال المشاع و الانتفاع به بشرط ان يكون لمالك الأغلبية ثلاث أرباع هذا المال ، و الحال أنه لا يتوفر إلا على أقل من 3/4 العقار المذكور مما جعلهم يتضررون من تصرف شريكهم المذكور الذي أكرى المحل بسومة ضعيفة دون موافقتهم الصريحة تحقيقا لمصلحته الخاصة ، لذا يلتمسون الحكم بإبطال عقد الكراء و بإفراغ المدعى عليهما و من يقوم مقامهما

من المحل الكائن بحي عمر بن الخطاب الزنقة 10 قم 82 - 82 مكر سابقا - الدار البيضاء من كافة مرافقه تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 500 درهم عن كل يوم تأخير مع النفاذ المعجل وبتحميلهما الصائر.

و ادلى بشهادة ملكية و نسخة عقد كراء و انذار مع محضر.

و بناء على مذكرة جواب نائب المدعى عليهما بجلسة 2018/03/27 جاء فيها ان الفصل 311 من ق.ل.ع حدد حالات الإبطال على سبيل الحصر و هي المنصوص عليها في الفصول 4-39-55-56 من ق.ل.ع و هي غير الحالات المستند إليها من قبل المدعين في دعواهم ، بل إنهم استندوا إلى الفصل 971 من ق.ل.ع و الذي لا يشمل الفصل 311 من جهة و من جهة أخرى فإن الفصل 971 لا يرتب الإبطال .و التمس عدم قبول الدعوى ، وفي الموضوع فإن الدعوى طالها التقادم لكونهم على علم بواقعة الكراء ولأنهم يقطنون بنفس العقار الموجود به المحل حسب الثابت من العناوين ، و بالتالي فعلمهم ثابت بواقعة الكراء و توصلهم بأنصبتهم من ثمن بيع المفتاح و من واجبات الكراء لكون البيع تم بتاريخ 2003/08/11 أي بمرور 15 سنة على البيع طبقا للفصل 314 من ق.ل.ع ، و بعدم إثبات جهلهم بواقعة الكراء مما يجعل دعواهم سقطت لتقادمها ، و من جهة أخرى فإنهم تعاقدوا مع السيد مصطفى ***** و أبرموا معه عقد بيع مفتاح و سلموه مبلغ 21.500,00 درهم و دأبوا على تسليمه واجبات الكراء من تاريخ إبرام العقد بعلم باقي المدعين الذين يستحيل منطقيا وواقعا ان يقطنوا فوق المحل التجاري موضوع النزاع و لا يعرفون بواقعة كرائه ، و انه لا مجال لإعمال مقتضيات الفصل 971 لكونه لا يرتب الإبطال و لا يطرح أي جزاء قانوني ، كما انه يتحدث عن المالكين على الشياخ فيما بينهم و ليس في مواجهة الأغيار ، و أنهم تعاملوا بحسن نية وعلى المدعين ان يتقدموا في مواجهة أخيهم مصطفى بدعوى التصرف في مال مشترك بسوء نية متى توفرت لديهم الأدلة ، كما ان أخاهم ليس أجنبيا عن العقار بل هو مالك كباقي الملاك مما يجعل صفته ثابتة في كراء المحل على الأقل في حدود نصيبه طبقا للفصل 962 من ق.ل.ع ، و ما على المدعين سوى الرجوع على أخيهم بنصيبهم في ثمن بيع المفتاح و واجبات الكراء بعد قبولهم لواقعة الكراء و سكوتهم لما يقارب 15 سنة و هم يقطنون بنفس العقار ، بل و فوق المحل التجاري مما يجعل رضاهم ثابت و كذا علمهم يقيني ، و أخيرا فالفصل 973 يمنح لسيد مصطفى ***** الحق في كراء حصته أو رهنها و أنه إذا كان حق الشفعة يسقط بمرور سنة فإن الحق في الكراء يسقط بمرور 15 سنة على العلم بالكراء و ان الفصل 392 ينص على تقادم الدعوى بين الشركاء بعضهم البعض او بينهم و بين الغير بمرور 5 سنوات ، و التمس الحكم أساسا بسقوط الدعوى ، و احتياطيا بعدم قبول الطلب شكلا و رفضه موضوعا .

وبناء على مذكرة تعقيب نائب المدعين بجلسة 2018/04/10 جاء فيها ان أساس الدعوى الذي هو الفصل 971 من ق.ل.ع صحيح و موافق للإجتهد القضائي الصادر في الموضوع ، و الذي مفاده ان عقد الكراء المبرم من المالك على الشياخ نقل نسبة ملكيته في العقار المشاع عن 3/4 غير ملزم لباقي الشركاء ، والتمسوا الحكم وفق مقالهم الافتتاحي. وبعد تبادل المذكرات و الردود أصدرت المحكمة التجارية الحكم المشار إليه أعلاه موضوع الطعن بالاستئناف.

أسباب الاستئناف:

حيث تمسك المستأنفون أثناء مناقشة أسباب استئنافهم بأن الحكم المطعون فيه لم يكن موقفا فيما قضى به ، وانه لا يجوز للمالك لأقل من 3 أرباع الملك ان يكرى بمفرده بل يجب عليه في حالة الإخلال ان يعرض الأمر على المحكمة ، وأن الكراء الصادر عنه وان كان صحيحا في العلاقة مع المكتري فهو غير ملزم لبقية المالكين ولهم ان يطلبوا إخراج المكتري من العقار ، والتمس الحكم بإبطال عقد الكراء الرابط بين المستأنف عليهما وشريك الطاعنين في العقار من حيث يوجد المحل موضوع الدعوى لمخالفته لمقتضيات الفصل 971 من ق.ل.ع ، وبإفراغ المكتريين المذكورين ومن معهما أو من يقوم مقامهما من المحل المعد للتجارة الكائن بحي عمر بن الخطاب ، الزنقة 10 ، الرقم 82 سابقا (الرقم 82 مكرر حاليا) الدار البيضاء ، تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 500.00 درهم عن كل يوم تأخير ابتداء من تاريخ الإمتناع عن التنفيذ ، مع النفاذ المعجل رغم كل طعن ممكن ، وتحميل المستأنف عليهما الصائر ، وأرفق المقال بنسخة من حكم مستأنف ، نسخة من مقال ، صورة من قرار استئنافي

وبناء على إدراج القضية بجلسة 2018/11/12 حضر لها دفاع المستأنفين وألقي بالملف مذكرة جوابية لنائب المستأنف عليهما يعرض فيها ان الفصل 311 من ق.ل.ع حدد الحالات المخولة للإبطال ، وان الفصل 971 من ق.ل.ع لا يرتب الإبطال مما يتعين معه القول بعدم قبول الطلب ، وان علم المستأنفين بالكراء يبقى ثابتا وخاصة أمام توصلهم بأنصبتهم من ثمن بيع مفتاح بيع المحل التجاري وحدث البيع بتاريخ 2003/08/11 ، أي بمرور 15 سنة على البيع وعدم إثبات المدعين جهلهم ببيع المفتاح وكراء المحل تسقط دعواهم لتقادمها ، وان الفصل 311 من ق.ل.ع أكد ان دعوى الإبطال تتقادم بسنة في كل الحالات ، وان المستأنف عليهم أبرموا عقد الكراء مع مصطفى ***** وسلموه مبلغ 21500.00 درهم ودأبوا على تسليمه الواجبات الكرائية منذ تاريخ إبرام العقد بعلم باقي المستأنفين ولا مجال لإعمال مقتضيات المادة 971 من ق.ل.ع ، والذي لا يتحدث عن الإبطال ، وأنهما مكتريان بنوايا حسنة وان صفة المكري لهم مصطفى ***** تبقى ثابتة بمقتضى الفصل 962 من ق.ل.ع ، وان الفصل 973 من ق.ل.ع يمنح للمكري لهما الحق في كراء حصته أو رهنها والتمس تأييد الحكم الابتدائي.

وحيث إنه بتاريخ 2018/11/19 اصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء قرارا تحت عدد 5415 قضى بقبول الاستئناف وفي الموضوع باعتباره و إلغاء الحكم المستأنف و الحكم من جديد بإبطال عقد إفراغهما و من يقوم مقامهما من المحل السفلي المعد للتجارة الكائن بحياء الرابط بين المستأنف عليها و شريك المستأنفين السيد مصطفى ***** و عمر بن الخطاب الزنقة 10 الرقم 82 مكرر سابقا (82) (حاليا) الدار البيضاء من كافة مرافقه مع تحملها للصائر و رفض باقي الطلبات.

وحيث طعن أحمد النميلي و المحفوظ ***** في القرار الاستئنافي المذكور بالنقض أمام محكمة النقض.

وحيث انه بتاريخ 2022/06/16 اصدرت محكمة النقض قرارها عدد 2/464 ملف عدد 2019/2/3/1275 والقاضي بنقض القرار المطعون فيه وإحالة الملف على نفس المحكمة المصدرة له للبت فيه من جديد طبقا للقانون وهي متركبة من هيئة أخرى بعلّة " حيث صح ما نعه الطاعنان على القرار المطعون فيه، ذلك أن المحكمة مصدرته علته بأن تصرف المكري بكراء المحل بمفرده وإن كان يلزمه إتجاه المتعاقد معه إلا أنه لا يلزم باقي المالكين معه على الشياح طالما أن النصاب المشترط لجواز التصرف المذكور لم يتحقق لأنه بالرجوع لشهادة الملكية يتبين بأن الذي أبرم عقد بيع مفتاح محل تجاري مع عليهما كان يملك فقط 5/16 وهي نسبة لا تجيز له إبرام العقد المذكور باسم كافة المالكين معه مما يجعل تصرفه مخالفا للمقتضيات القانونية سيما وأن العقد المذكور يتعلق بإدارة المال المشاع والانتفاع به بمفهوم الفصل 971 وأن الحكم المستأنف في الوقت الذي إعتبر فيه الفصل المذكور لا ينظم علاقة المكري بمالكي العقار وإنما ينظم علاقة الشركاء على الشياح، لم يجعل لقضائه أساس من القانون وجاء مخالفا للمقتضيات المذكورة مما يتعين إلغاؤه والحكم من جديد بإبطال عقد الكراء...>>، والحال أن المقال الإفتتاحي للدعوى يرمي إلى إبطال عقد الكراء لخرقه مقتضيات الفصل 971 من ق.ل. ع، وأن دعوى الإبطال طبقا للفصل 311 من ق.ل. ع يكون لها محل في الحالات المنصوص عليها في الفصول 4 و 39 و 55 و 56 من نفس القانون وفي الحالات الأخرى التي يحددها القانون وأن خرق الفصل 971 من ق.ل. ع لا يندرج ضمن الحالات المذكورة، وبالتالي لا يترتب عنه إبطال العقد، والمحكمة بنهجها المذكور تكون قد خرقت مقتضيات الفصل 311 من ق.ل. ع وعرضت قرارها للنقض. حيث إن حسن سير العدالة ومصلحة الطرفين يقتضيان إحالة القضية والطرفين على نفس المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه ".

وحيث انه بعد احالة الملف على هذه المحكمة تقدم السيد ***** جميل و ***** نعيمة بواسطة محامييهما الاستاذ عاطفي الهاشمي بمذكرة بمستنتجات بعد النقض أفادا فيها أن أقل ما يقال عن القرار المذكور أنه قد جاء مخيبا لأمال العارضين المتعلقة بحقهم في وضع نهاية لتصرف أحدهم و هو شريكهم في الملك موضوع الدعوى السيد ***** مصطفى وذلك عن طريق بيع مفتاح أحد المحلات المستخرجة منه لغيره مع كراءه لذلك المحل

للغير المذكور بدون وجه حق ولا قانون مما جعل مشتركو و مكترو المحل المذكور يوجدون في وضعية غير قانونية بالنسبة للعارضين وذلك طبقا لمقتضيات الفصل 971 من قانون الالتزامات و العقود و بالمفهوم المعاكس فإن قرارات أقلية المالكين على الشياح للمال المشاع المذكور غير ملزمة لباقي المالكين خاصة إذا كانت هذه الأقلية لا تملك 3/4 المال المشاع المذكور و أنه في الوقت الذي أشار فيه الفصل 971 من قانون الالتزامات و العقود المذكور الى أمثلة عن بعض الحالات التي يمكن إبطال التصرفات المذكورة كما هو الحال بالنسبة لحالات التدليس و الغبن و تصرفات القاصر و غيره كما هو منصوص عليه في الحالات المنصوص عليها على سبيل المثال لا على سبيل الحصر في الفصل 311 من قانون الالتزامات و العقود و كذا في الحالات الأخرى التي يحددها القانون و منها الحالة المنصوص عليها في الفصل 971 المذكور نفسه و غيرها بما في ذلك الحالة المتعلقة بهذه القضية و أن أقل ما يقال عن التوجه الصادر عن محكمة النقض المذكورة في موضوع هذه النازلة أنه متناقض مع العديد من القرارات الصادرة عن المحكمة المذكورة كما هو الحال بالنسبة للقرار عدد 1666 الصادر عن محكمة النقض بالرباط بتاريخ 2020/06/26 في الملف المدني عدد 85/2925 المنشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 45 ص 10 و ما يليها و الذي جاء فيه ما يلي حيث أنه من الثابت قانونا و قضاء أنه لا يجوز للمالك لأقل من ثلاثة أرباع الملك أن يكرى بمفرده بل يجب عليه في حالة الخلاف أن يعرض الأمر على المحكمة و أن الكراء الصادر عنه و إن كان صحيحا في العلاقة مع المكتري فهو غير ملزم لبقية المالكين و لهم أن يطلبوا إخراج المكتري من العقار المكتري و أن هذا ما حصل العارضين بالنسبة لهذه القضية إذ بعدما اعتبروا الكراء الذي عقده أحدهم و هو السيد ***** مصطفى مع الغير غير ملزم لهم فقد تقدموا بدعواهم الحالية قصد إخراج المكترين المذكورين من العقار موضوع الدعوى، ملتزمان و مادام أنه من الناحية المنطقية لا يمكن لأحد الشركاء في ملك ما لا يتوفر سوى على حصة لا يتعدى 1 من 100 في عقار ما مثلا أن يتصرف في ذلك العقار عن طريق كراءه للغير و أنه ما دام الأمر كذلك و ما دام أن هناك قضايا صادرة عن المحكمة العليا تسير في نفس الإتجاه و ما دام القرار الحالي موضوع هذه المستتجات قد خالف الإتجاه المذكور بدون حق ولا قانون و ما دام أن محكمة الاستئناف التجارية المحترمة ملزمة باحترام اجتهادها الخاص في مثل هذه النوازل ولا رقابة عليها من أي كان حيث بتطبيق القانون و تحليل القرارات الصادرة عنها تعليلا كافيا و ما دام أن المحكمة قد عودتنا على التمسك بالقرارات الصادرة عنها في العديد من القرارات الأخرى لما فيه حسن سير العدالة ، ملتمين إلغاء الحكم المستأنف و القاضي بعدم قبول دعواهم الرامية الى إفراغ المدعى عليهما السيين أحمد النميلي و المحفوظ ***** من المحل المعد للتجارة الكائن بحي عمر بالخطاب الزنقة 10 الرقم 82 مكرر 82 سابقا وبعد التصدي الحكم بإفراغهما من المحل المذكور و بإبقاء الصائر على عاتقهما.

وبجلسة 2022/11/03 ادلى المستأنف عليهم بواسطة دفاعهم بمستنتجات بعد النقض عرضوا من خلالها ذلك أن محكمة النقض قد سايرت دفع العارضين وهو الدفع الذي تشبثا به أمام المحكمة التجارية الاستئنافية مصدرة القرار الاستئنافي الذي جرى نقضه بموجب القرار الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 2022/06/16 في الملف عدد 2019/2/3/1275 القرار عدد 2/464 وأن ما قدمه السادة ***** جميل و من معه من مستنتجات هو موجه ضد قرار محكمة النقض بوصفه بالمتناقض مع قرارات أخرى، و إنه جاء مخيبا لآمال العارضين و غيرها من الأوصاف و الحال أن انتقاد الحكم إنما يكون أمام الجهة الأعلى درجة من الجهة التي أصدرته و يتعين التنفيذ بما جاء في قرار محكمة النقض الصادر في نازلة الحال لاسيما تأسيس الفريق المستأنف لدعواه على الإبطال وما ينظمها من بنود وهو ما بنت عليه المحكمة الابتدائية التجارية حكمها القاضي بعدم قبول الطلب، ملتجئين الحكم بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به.

وبجلسة 2022/12/08 ادلى المستأنفون بواسطة دفاعهم ببيان قاعدة قانونية عرضوا من خلالها أنه تنميما لما جاء في مستنتجات العارضين الواردة بمذكرتهم بعد النقض المدلى بها لفائدتهم من طرف دفاعهم الحالي فإن محكمة النقض اعتمدت في نقض القرار عدد 5415 الصادر عن محكمة الاستئناف بتاريخ 2018/11/19 في الملف عدد 2018/8232/5133 على مجرد إدعاءات صادرة عن الطاعنين في شأن القرار المنقوض و مفادها أن العارضين قد بنوا دعواهم الأصلية على قاعدة الإبطال المنصوص عليها في الفصل 311 من ق ل ع التي تحدد الحالات التي يمكن من خلالها إبطال التصرفات الصادرة عن أحد الشركاء في الملك المشترك و المنصوص عليها في الفصول 4 و 39 و 55 و 56 من قانون الالتزامات و العقود و في الحالات الأخرى التي يحددها القانون إلا أنه و بالرجوع الى مقال العارضين الافتتاحي للدعوى و المقال الاستئنافي المتعلق به و القرار الصادر في شأنه نجد أن كلا من العارضين المذكورين و محكمة الاستئناف في قرارها المنقوض قد اعتمدوا في النازلة على مقتضيات الفصل 971 من ق ل ع في بطلان عقد الكراء المنجز من طرف أحد الشركاء في الملك دون أن يكون متوفرا على الأغلبية التي تمكنه من ذلك و بالمفهوم المعاكس فإن تصرفات أقلية المالكين المذكورين غير ملزمة لأغليبيتهم و من ثمة فإن تصرفات أصحاب أقلية الملك تعتبر باطلة كما هو متعارف عليه قانونا و كما وقف على ذلك القضاء على مختلف مستوياته في العديد من القرارات الصادرة عنه كما هو الحال بالنسبة للقرار عدد 2079 الصادر عن محكمتكم الموقرة بتاريخ 2017/07/17 في الملف عدد 2017/1302/635 و كما هو الحال بالنسبة للقرار عدد 69 الصادر عن المجلس الأعلى محكمة النقض حاليا بتاريخ 2009/05/13 في الملف عدد 2007/2720 و كما هو الحال بالنسبة للقرار عدد 1666 الصادر عن نفس المجلس بتاريخ 1990/06/26 في الملف عدد 1985/2925 المنشور بمجلة المجلس الأعلى عدد 45 الصفحة 10 و ما يليها خاصة إذا علمنا أنه إذا كان الفصل 311 من قانون الالتزامات و العقود و الفصول عدد 4 و 39 و 55 و 56 المتعلقة به تتعلق بإبطال التصرفات المنعقدة

بين طرفيها فقط فإن التصرفات المنصوص عليها في الفصل 971 من قانون الالتزامات و العقود المعتمد من طرف العارضين في مقالهم الافتتاحي للدعوى و مقالهم الاستئنافي المتعلق بالقضية و القرار المنقوض نفسه تصب على التصرفات القابلة للبطلان المضرة بالخارج عن تلك التصرفات حتى و لو لم يكن طرف فيها ما دام أن حالة البطلان المعتمدة في هذه النازلة من طرف العارضين المنصوص عليها في الفصل 971 من ق ل ع لا علاقة لها بحالة الإبطال المعتمدة من طرف كل من طالبي النقض و محكمة النقض المنصوص عليها في الفصل 311 من ق ل ع الأمر الذي يتعين معه ملاحظة ذلك مع التصريح به، ملتزمين الأخذ بعين الاعتبار ما جاء في كل من مستنتاجاتهم بعد النقض المدلى بها في جلسة 2022/09/08 و القواعد القانونية و الاجتهادات القضائية الواردة في هذا البيان و تفصيلا مع إلغاء الحكم الابتدائي المتخذ و الحكم من جديد بإفراغ المستأنف عليهم من المحل موضوع الدعوى.

وحيث أدرج الملف بملف 2022/12/08، مما تقرر معه حجز القضية للمداولة قصد النطق بالقرار بملف

2022/12/22

محكمة الاستئناف

حيث ان محكمة النقض نقضت القرار المطعون فيه بملف ان المقال الافتتاحي للدعوى يرمي الى ابطال عقد الكراء لخرقه مقتضيات الفصل 971 من ق ل ع وان دعوى الابطال طبقا للفصل 311 من ق ل ع يكون لها محل في الحالات المنصوص عليها في الفصول 4 و 39 و 55 و 56 من نفس القانون وفي الحالات الاخرى التي يحددها وبالتالي لا يترتب عنه ابطال العقد والمحكمة بنهجها المذكور تكون قد خرقت الفصل 311 من ق ل ع وعرضت قرارها للنقض".

وحيث يترتب على النقض والاحالة عودة الاطراف الى الحالة التي كانوا عليها قبل صدور القرار المنقوض، بحيث يفسح لهم المجال للدلاء بمستنتاجاتهم على ضوء قرار محكمة النقض الصادرة في النازلة وتعد المحكمة مناقشة القضية من اساسها مع التقيد بالنقطة القانونية التي بنت فيها محكمة النقض عملا بمقتضيات الفصل 369 من ق م م .

وحيث تمسك الطاعن بمقتضيات الفصل 971 من ق ل ع .

وحيث ان مقتضيات الفصل 971 من ق ل ع وان كانت تنص على ان قرارات اغلبية المالكين على الشياخ ملزمة للاقلية فيما يتعلق بادارة المال المشاع والانتفاع به بشرط ان يكون لمالك الاغلبية ثلاثة ارباع هذا المال فانها لم ترتب على مخالفتها ابطال العقد ذلك ان دعوى الابطال طبقا للفصل 311 من ق ل ع لها محل في الحالات المنصوص عليها في الفصل 4 و 39 و 55 و 56 من نفس القانون وفي الحالات الاخرى التي يحددها القانون وان خرق الفصل 971 من ق ل ع لا يترتب عليه ابطال العقد وان الحكم المستأنف لما نحى نفس المنحى وقضى بعدم قبول الطلب الرامي الى ابطال عقد البيع قد كان صائبا ولم يخالف اي مقتضى قانوني ويتعين تاييده ورد الاستئناف لعدم قيام اسبابه على اساس.

وحيث يتعين تحميل المستأنف الصائر .

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا تاسيسا على قرار محكمة النقض عدد 2/465 اصلا در بتاريخ 2022/6/16 في الملف 2019/2/3/1275 .
في الشكل: قبول الاستئناف

وفي الموضوع: تاييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنفين الصائر
وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

الرئيسة والمقررة

قرار رقم: 5855
بتاريخ: 2022/12/22
ملف رقم: 2022/8206/4703



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 2022/12/22

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة ومقررة

مستشارة

مستشارا

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : *****

عنوانه بسلا.

الجاعل محل

بوصفه مستأنفا من جهة

وبين : مصطفى ***** و من معه .

عنوانهم رقم

ينوب عنهم الاستاذ المحامي بهيئة الرباط.

بوصفهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/12/08

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 دفاعه بمقال مؤدى عنه بتاريخ 2022/08/01 ، يستأنف بمقتضاه الحكم عدد 1516 الصادر بتاريخ 2022/04/26 في الملف عدد 2022/8207/454 عن المحكمة التجارية بالرباط والقاضي في الشكل بقبول الدعوى في الموضوع الحكم بأداء المدعى عليه السيد ***** لفائدة المدعين مبلغ 142.353,71 درهم برسم نصيبهم من واجب كراء المدة من 2017/02/15 إلى 31 يناير 2022 مع النفاذ المعجل.

وبجلسة 2022/10/20 ادلى المستأنف عليهم بواسطة دفاعهم بمذكرة جواب عرضوا من خلالها أساسا في الشكل حول تقديم الطعن بالاستئناف خارج الاجل القانوني ذلك أن المستأنف ***** بلغ شخصا بتاريخ 2022/06/29 بالحكم المطعون فيه بالاستئناف ، حسب ما هو ثابت من النسخة طبق الاصل لشهادة التسليم الخاصة بتبليغه بالحكم المذكور وانه لم يتقدم بالاستئناف الى غاية انصرام الاجل القانوني للاستئناف، حسب ما هو ثابت من اصل الشهادة بعدم الاستئناف وان المقال الاستئنافي للمستأنف ***** سجل بصندوق المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 01 غشت 2022 وان اجل الطعن بالاستئناف ضد الحكم المطعون فيه بالاستئناف محدد في خمسة عشر يوما ابتداء من تاريخ التبليغ فانه بذلك يكون الاستئناف قد قدم خارج الاجل القانوني للطعن بالاستئناف ويلتمس العارضون تبعا لذلك الحكم بعدم قبول الاستئناف لهذا السبب ،

وأدلو بنسخة طبق الاصل لشهادة التسليم الخاصة بتبليغ المستأنف شخصا و اصل شهادة بعدم الاستئناف.

وحيث أدرج الملف بجلسة 2022/12/08 مما تقرر معه حجز القضية للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة

2022/12/22

محكمة الاستئناف

حيث دفع المستأنف عليه بموجب مذكرته المدلى بها بجلسة 2022/10/20 بعدم قبول الاستئناف لكونه قدم خارج الاجل القانوني مادام ان تبليغ الحكم الابتدائي للمستأنف بتاريخ 2022/6/29 حسب الثابت من شهادة التسليم . وحيث تم تبليغ نسخة من المذكرة الجوابية لنائب المستأنف بحيث اطلع على الدفع اعلاه ولم يعقب عليه.

وحيث انه بالرجوع الى شهادة التسليم المنجزة بمناسبة تبليغ الحكم المطعون فيه يتبين ان المستأنف بلغ بصفة شخصية بالحكم المستأنف والذي وقع على الشهادة المذكورة مما يجعل التبليغ الذي تم على الشكل المذكور تبليغا قانونيا صحيحا وانه بالنظر الى ان الاستئناف قد تم بتاريخ 2022/8/1 فيكون مقدما خارج الاجل المنصوص عليه في الفصل 18 من قانون احداث المحاكم التجارية الذي هو 15 يوما من تاريخ التبليغ الامر الذي يتعين معه التصريح بعدم قبوله. وحيث يتعين تحميل المستأنف الصائر.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهاء علنيا وحضوريا في الشكل : عدم قبول الاستئناف وتحميل المستأنف الصائر. وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

الرئيسة والمقررة

قرار رقم: 5864

بتاريخ: 2022/12/22

ملف رقم: 2020/8205/2670



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 2022/12/22

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة.

مستشارا ومقررا.

مستشارة.

وبمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين شركة *****صناعات ش.م.م. في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي بالحي الصناعي الجديدة.

ينوب عنها الاستاذ بناني المحامي بهيئة الدار البيضاء.

يوصفها مستأنفة من جهة

وبين :

يوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بحضور : - الدولة المغربية في شخص السيد الوزير الأول بالرباط.

•السيد وزير المالية والخصوصية.

•السيد المدير العام للضرائب.

•السيد المدير الجهوي للضرائب.

•السيد الخازن العام للمملكة.

•السيد الخازن الجهوي.

•الوكيل القضائي للمملكة.

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 2022/12/01 .

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 مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2016/05/26 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالبيضاء بتاريخ 2016/01/06 تحت عدد 43 ملف 2010/8205/587 والقاضي بالبيع الإجمالي للأصل التجاري للطاعنة والمسجل بالسجل التجاري التحليلي 359 والسجل الترتيبي عدد 256 وذلك بجميع عناصره بالمزاد العلني عن طريق كتابة ضبط المحكمة وبعد تحديد الثمن الافتتاحي بواسطة خبرة واستنادا لأمر رئاسي اذا لم تؤد المدعى عليها مبلغ 683.500,88 درهم داخل أجل شهر من تبليغها بالحكم الى غير ذلك مما هو مسطر في الحكم المستأنف.

في الشكل :

حيث إنه لا دليل على تبليغ الحكم المستأنف للطاعنة مما يجعل الاستئناف مقبول شكلا لتوافر شروطه الشكلية المتطلبة قانونا صفة وأداء وأجلا.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وقائع النازلة و وثائقها والحكم المستأنف ان المستأنف عليها تقدمت بواسطة ممثلها القانوني بمقال لدى كتابة ضبط المحكمة التجارية بالبيضاء بتاريخ 2003/7/25 والذي فتح له الملف رقم 2008/7/1112 والذي يعرض فيه أنه دائنة للمدعى عليها صاحب الأصل التجاري الكائن بالعنوان أعلاه والمسجل تحت عدد 359 بمبلغ 1.329.075,67 درهم، وأن المدين لم يستجيب للإنذار الموجه إليه مما اضطر معه إلى إجراء حجز تنفيذي على الأصل التجاري بجميع عناصره المادية والمعنوية وذلك بتاريخ 2000/06/27 وأن محضر الحجز تم تقييده بالسجل التجاري طبقا لمقتضيات المادة 455 ق م م، ملتمسا الحكم ببيع الأصل التجاري للمدعى عليها أعلاه عن طريق المزاد العلني والسماح له باستخلاص جميع ديونه أصلا وفائدة وتمتع الخزينة بالامتياز الممنوح لها حسب مقتضيات المواد 105 و 106 و 107 من مدونة تحصيل الديون العمومية، وأرفق المقال بمستخرج الجدول الضريبي ونسخة من محضر الحجز ونموذج "ج" يثبت تقييد الحجز وقائمة المتابعات.

وبناء على الحكم عدد 08/7336 الصادر بتاريخ 2008/06/18 في الملف عدد 2008/7/1112 والقاضي بالبيع الإجمالي للأصل التجاري المسجل تحت عدد 359 والكائن بالحي الصناعي الجديدة عن طريق المزاد العلني بعد استصدار أمر بإجراء خبرة لتحديد الثمن الافتتاحي وبتحميل المدعى عليها الصائر وشمول الحكم بالنفاذ المعجل.

وبناء على القرار الاستئنافي الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2009/06/29 تحت عدد 2009/3892 في إطار الملف رقم 7/2008/5458 والقاضي بإبطال الحكم المستأنف وإرجاع الملف إلى المحكمة التجارية للبت فيه طبقاً للقانون وإجراء البت في الصائر.

و أدلى نائب المدعى عليها بمذكرة جوابية مع الطعن بالزور الفرعي ومقال إدخال الغير في الدعوى مؤدى عنهما حسب الوصل عدد 282957 أوضح فيهما من حيث الشكل أن مقال المدعية لم يحترم مقتضيات الفصل 31 و 32 ق م وذلك بعدم الإشارة إلى الطرف المدعي وعنوانه وأنه تمت الإشارة فقط إلى القابض كممثل قانوني دون ذكر الطرف الذي يمثله، وفي الموضوع أنه تم إلغاء الضرائب موضوع مستخرج الجداول الضريبية المستند عليه في إقامة الدعوى الحالية وذلك بصدر مقررات قضائية حائزة لقوة الشيء المقضي به وتهدم صيغته التنفيذية وأنها بعد ذلك تقدمت بدعوى في مواجهة الإدارة الضريبية طالبت من خلالها بانقضاء الدين موضوع مستخرج الجداول الضريبية واسترجاع مبلغ الضريبة على القيمة المضافة وصدر بشأنها حكم عن المحكمة الإدارية بالدار البيضاء بتاريخ 2005/02/23 في الملف عدد 2001/628 قضى بقبول الطلب في إلغاء الضرائب المتعلقة بالضريبة الحضرية لسنة 2000 و 2002 والضريبة على القيمة المضافة وواجب التضامن الوطني كما تم الحكم على إدارة الضرائب بإرجاع الضريبة على القيمة المضافة بمبلغ 797.998,27 درهم والذي تم تأييده بمقتضى قرار محكمة النقض عدد 874 الصادر بتاريخ 2007/10/10 في الملف عدد 2005/2/2747 مما تبقى معه المدعى عليها كذلك دائرة لإدارة الضرائب وبالتبعية القباضة بالمبلغ المذكور، وبالتالي فإنه قد تهدمت واندثرت القوة التنفيذية لمستخرج الجداول الضريبية المزعومة في الدعوى، وفقدت صفة الإجراء التنفيذي مما يجعل مقتضيات المادة 113 من مدونة التجارة غير قائمة ويتعين رفض الطلب، وأضافت أن الضرائب المضمنة بالجدول الضريبي المزعوم موضوع منازعة في الوعاء الضريبي أمام القضاء الإداري ذلك أنها فوجئت بإجراءات التحصيل الجبري المنجزة من قبل قباضة الجديدة دون أن تتوصل بالإشعار الضريبي مما يجعلها في حل من أداء أية ضريبة غير معلمة بها من طرف الإدارة الضريبية التي فرضتها وبالتالي فإنه يسقط حق الإدارة وبالتبعية القباضة في المطالبة بها لمرور أجل التقادم، وأن الجدول المزعوم من طرف قباضة الجديدة يتضمن عدة ضرائب تعود لسنتي 2001 و 2002 وأنها لا تمارس أي نشاط منذ تاريخ 2001/06/04 لتوقيفها من طرف السلطات المختصة مما يتعين إسقاط أي ضريبة جاءت بعد تاريخ هذا الإغلاق.

وأضافت أن نشاطها يرتكز على التصدير وأنه من الثابت قانوناً أن جميع الشركات التي تمارس نشاطاً موجهاً للتصدير بكامله تعفى من الضريبة على الشركات خلال حياتها وأنها تستفيد من الإعفاء المنصوص عليه بالفصل 19 من الظهير الشريف رقم 1.82.220 خلال 10 سنوات تشمل سنوات 1999 و 2001 وأن إعفائها بمقتضى قانون الاستثمار يجعل الواقعة المنشئة للضرائب المزعومة بمستخرج جداول الضريبة غير قائمة ولا يمكن إلزامها بها خرقاً للقانون، وأنه بالرجوع إلى وثائق الملف يتبين أن القباضة لم تحترم المادة 36 و 37 من مدونة تحصيل الديون العمومية وذلك لعدم توصل المدعى عليها بأي إعلام بالضريبة من إدارة الضرائب وكذا عدم احترام إجراءات التحصيل الجبري وتقادمها وخلو الملف كذلك من الشروط المسبقة لإجراءات التحصيل الجبري وكذا مبدأ التدرج في اللجوء إلى إجراءات التحصيل الجبري وتقادمها، إذ لم يتم تبليغها بأي إنذار بخصوص الضرائب موضوع مستخرج الجداول، فضلاً على مخالفة التقييدات المضمنة بالجدول الضريبي للحقيقة بخصوص الإشارة إلى الإنذارات الموجهة لها مما يبقى معه ضرورياً إدخال المديرية الجهوية للضرائب

بالجديدة وكذا ضرورة إجراء مقاصة بين الدينين لتوفر شروطها، لذلك تلتزم الحكم برفض طلب القباضة الرامي إلى البيع الاجمالي لأصل التجاري وبإلغاء الضرائب الغير المستحقة والمتقدمة والحكم بتقادم الضرائب التالية: بالضريبة الحضرية لسنوات 1997 و1998 و1999 والضريبة التجارية لسنة 2001/1998 وواجب التضامن الوطني على ضريبة الشركات عن سنوات 1995/1998 و1996/1999 وضريبة الدخل على الأجور لسنة 1996/1998 والضريبة التجارية لسنة 2001/1998 والضريبة على الشركات لسنة 2001/1998 ومجموع مبلغها 721.561,50 درهم، والحكم بإلغاء الضريبة التجارية لسنة 2001/1999 والضريبة على الشركات لسنة 2002/1999 ومجموع مبلغها 346.986,10 درهم، والحكم بإجراء مقاصة بين دينها البالغ مجموعه 797.998,53 درهم ودين المدعى عليهم والبالغ 260.528,07 درهم، والحكم بانقضاء الدينين في حدود الأقل منهما مقدارا وبانقضاء مديونيتها للمدعية لمبلغ 260.528,07 درهم والحكم على المدعى عليهم بأدائهما لها بمبلغ 537.470,46 درهم تحت غرامة تهديدية قدرها 3000 درهم عن كل يوم تأخير، وبسلوك مسطرة الزور الفرعي وفقا للفصل 89 وما يليه من قانون المسطرة المدنية بخصوص التقييدات المتعلقة بالإذارات المضمنة بمستخرج الجداول مع ما يترتب عن ذلك قانونا والتصريح بكون تلك التقييدات مزورة ولا وجود لها حقيقة، والحكم بإدخال مديرية الضرائب الجهوية بالجديدة في شخص مديرها الجهوي والمدير العام للضرائب بمكاتبه بالرباط والوكيل القضائي للمملكة بمكاتبه بالرباط مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل وبالصائر، وأرفقت المذكرة بصور لبرنامج المدعية وحكم عدد 120 وقرار عدد 874 ومقال افتتاحي لحكم عدد 8093 وأمر عدد 420 وقرار عدد 4382 وحكم عدد 7336 وقرار 3892 ومقال رامي إلى التصريح بانقضاء الدين وطلب إغلاق وتقرير خبرة وكالة خاصة ومحضر امتناع.

وبناء على مستنتجات النيابة العامة المدلى بها لجلسة 2012/05/23 والرامية الى تطبيق مقتضيات الفصل 89 وما يليه من قانون المسطرة المدنية وترتيب كافة الآثار القانونية عن ذلك.

وبناء على باقي المذكرات المتبادلة بين الطرفين.

وادلّى نائب المدعى عليها بمذكرة بعد الخبرة أوضح فيها أن دعوى البيع الإجمالي للأصل التجاري المقدمة من طرف المدعية منظمة بمقتضيات خاصة منصوص عليها بمقتضى المادة 113 و ما يليها من م ت، وأنها دعوى إجرائية تدخل ضمن إجراءات التنفيذ بل لا يمكن ممارستها إلا بعد مباشرة إجراءات التنفيذ والتوفر على السند التنفيذي الذي يتعين أن يكون نهائيا وغير مطعون فيه، وأن مقتضيات المواد 105 و 106 و 107 من مدونة تحصيل الديون العمومية لا تطبق على نازلة الحال لكون الدعوى هي دعوى البيع الإجمالي للأصل التجاري و ليست حجز على منقولات، وأن الإطار القانوني الذي يؤطر الدعوى الحالية هو المادة 113 من م ت مع انه لا تتوفر شروطه القانونية ألا وهي توفر السند القانوني لممارسة الإجراء التنفيذي أصلا، وأنه صدر حكم عن المحكمة الإدارية بتاريخ 2005/02/23 تحت عدد 120 في الملف عدد 2001/628 قضى بقبول الطلب بخصوص الضريبة الحضرية لسنة 2000 و الضريبة على القيمة المضافة وواجب التضامن، كما تم الحكم على إدارة الضرائب بإرجاع الضريبة على القيمة المضافة، وأن الغرفة الإدارية بمحكمة النقض حسمت في الموضوع كجهة استئنافية بمقتضى قرار صادر بتاريخ 2007/10/10 تحت عدد 874 في الملف عدد 2005/2/2747 قضى بتأييده، وأنه تم إلغاء الضريبة الحضرية لسنة 2002 والضريبة على القيمة المضافة وواجب التضامن الوطني، كما تم الحكم إضافة إلى ذلك على إدارة الضرائب بإرجاع الضريبة على القيمة المضافة في مبلغ

797.898,53 درهم مما تبقى معه هي الأخرى دائنة لإدارة الضرائب بالتبعية القباضة بمبلغ 797.998,53 درهم، و لا يمكن ممارسة مسطرة البيع الإجمالي للأصل التجاري في مواجهتها إلى حين تسوية الحسابات بين إدارة الضرائب وبينها ومعرفة المبلغ الذي يشكل الفرق، كما صدر حكم قضائي آخر تحت عدد 433 بتاريخ 2001/9/19 قضى بإلغاء الضريبة الحضرية لسنتي 98 و 99 في إطار الملف عدد 2000/72 غ، إلا أن الخبير احتسبها كضرائب مستحقة اعتمادا على جداول القباضة في مبلغ 279.382,90 درهم، وأن مفعول القرار الاستئنافي الصادر بتاريخ 2006/02/02 تحت عدد 2006/420 في الملف عدد 1/2005/4675 القاضي بإيقاف تنفيذ الحكم بالبيع الإجمالي للأصل التجاري لأزال ساريا و لا يمكن مباشرة أي إجراء ببيع أصلها التجاري طالما أن هناك منازعة جدية في الموضوع أمام القضاء الإداري بخصوص الضرائب موضوع مستخرج الجداول، وأنه فتح ملف التنفيذ عدد 2009/77 تمت إحالته في شكل إنابة إلى كتابة الضبط لدى المحكمة الإدارية بالرباط من أجل التنفيذ في مواجهة المدير العام للضرائب و الذي على إثره حرر مأمور إجراءات التنفيذ محضرا بالامتناع عن التنفيذ بتاريخ 2010/05/25، مما يبين أن الجداول المعتمدة بشكل تعسفي من جانب القباضة قد أصبحت متجاوزة و تم إلغاء معظم الضرائب المضمنة بها بمقتضى قرارات قضائية نهائية و بمقتضى الحكم عدد 120 الصادر عن المحكمة الإدارية و القرار عدد 874 الصادر عن محكمة النقض، وأن عدم توفر الجداول المرفقة بمقال المدعية عن أي طبيعة تنفيذية بعد إلغائها من طرف القضاء، و بالإضافة إلى ذلك اعترت إجراءات الخبرة و التقرير المنجز إخلالات شكلية لعدم احترام الخبير مقتضيات الفصل 63 من م م و عدم إرفاقه لمحاضر تصريحات الأطراف وتصريحاتهم الكتابية بتقريره، و لتجاوز الخبير للمهمة المسندة إليه و عدم احترام حدود المهمة المذكورة و لكونه لم يقدم الجواب التقني المنظر من المهمة المسندة إليه كما انه لم يأخذ بعين الاعتبار الوثائق المدلى بها من طرفها، ملتزمة في ختام مذكرتها بعد الخبرة أساسا الحكم بعدم قبول الطلب، واحتياطيا بإرجاع المهمة للخبير قصد انجازها وفق الحكم التمهيدي والضوابط القانونية المنظمة للخبرة، واحتياطيا جدا تعيين خبير جديد للقيام بالمهمة وفقا للقانون مع تحميل الخزينة الصائر.

وبعد انتهاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه فاستأنفته الطاعنة مستندة على الأسباب التالية: انها تعيب على الحكم عدم مصادفته الصواب ذلك أنه قد غير أساس دعوى المستأنف عليها من دعوى بيع الأصل التجاري التي تفترض مسبقا توفر السند التنفيذي غير منازع فيه ، لدعوى الأداء عادية يمكن اللجوء فيها المحكمة الى إجراءات التحقيق. وان التعليل المشار إليه والمعتمد من طرف الحكم المستأنف لم يستند الى أي منطق قانوني سليم واعتمد جداول ضريبية تتضمن معطيات غير حقيقية بعد أن ثبت ذلك من خلال تقرير الخبرة المنجز علما ان الخبرة منازع فيها من طرفها. وان التعليل المذكور أول أساس دعوى المستأنف عليها من حيث الإطار القانوني وخرق مقتضيات المادة 113 و 114 من مدونة التجارة بتطبيقهما على نازلة الحال دون توفر شروطهما، كما اعتمد خبرة حسابية مطعون فيها في حين ان المقتضيات المتعلقة بالبيع الإجمالي للأصل التجاري تلزم بتوفر سند تنفيذي. إضافة الى أن الحكم المستأنف رفض طعن الطاعنة بالزور الفرعي في الجدول الضريبي بناء على تعليل غير سليم وجب إلغاؤه كما أنه لم يجب على دفع الطاعنة وطلباتها المتعلقة بالطعن بالزور الفرعي وبطلان إجراءات التحصيل وإجراء مقاصة وانقضاء الدين الضريبي. وان الإطار القانوني الذي يؤطر دعوى المستأنف عليها هو المادة 113 من مدونة التجارة مع أنه لا تتوفر شروطه القانونية ألا وهي توفر السند التنفيذي لممارسة الإجراء التنفيذي أصلا. وأن الجداول المزعومة من طرف القباضة رفقة مقالها لم تعد تعبر عن الحقيقة

بعد ان تم الطعن فيها أمام القضاء المختص وصدر أحكام قضائية ونهائية بإلغائها وتعديلها بل وتم الحكم على إدارة الضرائب بأداء مبالغ مالية لفائدة الطاعنة. وأنه بالرجوع الى مستخرج الجداول الضريبية المستند عليه في إقامة الدعوى الحالية يتبين أنه لم يعد قائماً وأصبح متجاوزاً بصدر مقررات قضائية نهائية على صعيد محكمة النقض ألغت أغلب الضرائب المضمنة به. وإن دعوى البيع الإجمالي للأصل التجاري ليست دعوى في الموضوع من أجل المناقشة والبت في المديونية وإنما هي دعوى إجرائية في إطار تنفيذ المقررات القضائية الحائزة لقوة الشيء المقضي به أي المقررات القضائية الحائزة للطبيعة التنفيذية. وأنه ليس من حق قاضي البيع الإجمالي للأصل التجاري اللجوء الى أي من إجراءات التحقيق وخاصة الخبرة القضائية لتحديد المديونية وذلك لكون مسطرة البيع الإجمالي للأصل التجاري هي مسطرة إجرائية ومحددة تفاصيلها بمقتضى نص خاص ولا تحتمل أي تأويل. وأنه كان على محكمة الدرجة الأولى بعد أن عاينت عدم مطابقة المعطيات المضمنة بالجدول الضريبي لحقيقة الوضع ان تقول برفض الطلب لكون الجدول الضريبي وحدة لا يمكن تجزيه ولتهدم الطبيعة التنفيذية التي يتوفر عليها، وبذلك تكون الصيغة والقوة التنفيذية التي يكتسبها مستخرج الجداول قد أصبحت متجاوزة ويتعين الرجوع الى أحكام القضاء الصادرة بإلغاء الضرائب موضوع مستخرج الجداول أساس الدعوى الحالية. أما من حيث ضرورة إلغاء الحكم التمهيدي لتغييره لأساس الدعوى، فإن قضاء الدرجة الأولى عمد الى إصدار حكم تمهيدي في نازلة الحال من خلال الحكم التمهيدي عدد 194 بتاريخ 2015/02/25 في نازلة ليس موضوعها البت في المديونية بين الطرفين ولا يتعين ان يكون موضوعها البت في المديونية لأنها أصلاً يتعين أن تستند الى سند تنفيذي قبل إقامتها. وأن لجوء قضاء الدرجة الأولى لخبرة حسابية حول المديونية بين الطرفين كان أولى به أن يكون قناعة بكون الجداول الضريبية المؤسس عليها طلب البيع الإجمالي للأصل التجاري لا تتوفر على الطبيعة التنفيذية النهائية ومخالفة لشروط المادة 113 و 114 من مدونة التجارة التي تلزم بأن يكون الدائن طالب البيع الإجمالي للأصل التجاري متوفر على تنفيذي وأكثر من ذلك يتعين عليه أن يكون قد باشر إجراءات الحجز التنفيذي. أما من حيث عدم توفر شروط المادة 113 و 114 من مدونة التجارة، فإن الطاعنة تقدمت بدعوى في مواجهة الإدارة الضريبية طالبت من خلالها بانقضاء الدين موضوع مستخرج الجدول الضريبي أساس الدعوى الحالية واسترجاع مبلغ الضريبة على القيمة المضافة، وصدر بشأنه حكم عن المحكمة الإدارية بتاريخ 2005/02/23 تحت عدد 120 في الملف عدد 2001/628 غ. قضى بقبول طلبها بخصوص الضريبة الحضرية لسنة 2000 والضريبة على القيمة المضافة و واجب التضامن الوطني، كما تم الحكم على إدارة الضرائب بإرجاع الضريبة على القيمة المضافة. وقضى أيضاً بقبول طلب الطاعنة بخصوص الضريبة الحضرية لسنة 2002 والضريبة على القيمة المضافة و واجب التضامن الوطني كما تم الحكم إضافة الى ذلك على إدارة الضرائب بإرجاع الضريبة على القيمة المضافة في مبلغ 797.898,53 درهم. وإن الغرفة الإدارية بمحكمة النقض حسمت في الموضوع كجهة استئنافية آنذاك بمقتضى قرار صادر بتاريخ 2007/10/10 تحت عدد 874 في الملف عدد 2005/2/2747 قضى بتأييد الحكم المؤرخ في 2005/02/23. وأنه يتبين من المقررات القضائية الصادرة في موضوع الضرائب المضمنة بالجدول أنه تم إلغاء الضريبة الحضرية لسنة 2002، والضريبة على القيمة المضافة و واجب التضامن الوطني كما تم الحكم إضافة الى ذلك على إدارة الضرائب بإرجاع الضريبة على القيمة المضافة في مبلغ 797.898,53 درهم، مما تبقى معه الطاعنة هي الأخرى دائنة لإدارة الضرائب وبالتبعية القباضة بمبلغ 797.998,53 درهم ولا يمكن ممارسة مسطرة البيع الإجمالي للأصل

التجاري في مواجهتها الى حين تسوية الحسابات بين ادارة الضرائب والطاعة ومعرفة المبلغ الذي يشكل الفرق ولفائدة من، كما صدر حكم قضائي آخر تحت عدد 433 بتاريخ 2001/09/19 قضى بإلغاء الضريبة الحضرية لسنتي 98 و 99 في إطار الملف عدد 2000/72 غ. وان الضريبة الحضرية عن سنتي 98 و 99 ألغيت بحكم قضائي أصبح نهائي في حين احتسبها السيد الخبير كضرائب مستحقة اعتمادا على جداول القباضة في مبلغ 279.382,90 درهم . وان مفعول القرار الاستئنافي الصادر بإيقاف تنفيذ الحكم بالبيع الإجمالي للأصل التجاري عن السيد الرئيس الأول لدى محكمة الاستئناف التجارية في إطار الملف الاستئنافي عدد 1/2005/4675 بتاريخ 2006/02/02 تحت عدد 2006/420 لازال ساريا ولا يمكن مباشرة أي إجراء ببيع أصل الطاعة التجاري طالما أن هناك منازعة جدية في الموضوع أمام القضاء الإداري بخصوص الضرائب موضوع مستخرج الجداول من حيث الوعاء الذي فرضت في إطاره ، وأنه لا يمكن أن تكون إدارة الضرائب دائنة لها وتتوفر على سند تنفيذي بهذا الشأن أمام هذا الوضع الذي تعمل فيه هي نفسها على تنفيذ مبالغ مالية لفائدة الطاعة وبموجب مراسلة مؤرخة في 214/03/12 صادرة عن المصالح المركزية لإدارة الضرائب. وأنه في إطار القرار الصادر بتاريخ 2007/10/10 تحت عدد 874 في الملف عدد 2005/2/2747 الذي قضى بتأييد الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية بتاريخ 2005/02/23 تحت عدد 120 في الملف عدد 2001/628 غ ، وقضى أيضا بقبول طلب الطاعة بخصوص الضريبة الحضرية لسنة 2002 والضريبة على القيمة المضافة و واجب التضامن الوطني، كما تم الحكم إضافة الى ذلك على إدارة الضرائب بإرجاع الضريبة على القيمة المضافة في مبلغ 797.898,53 درهم ، فإن قباضة الجديدة قامت بتنفيذ القرار المذكور عن طريق خصم الديون التي تزعمها. وان القباضة اقتطعت جبرا وبشكل تعسفي من مبلغ التنفيذ ما مجموعه 784.620,52 درهم عن جميع الضرائب المزعومة من طرفها الى تاريخ 2014/04/24 ، وبالتالي لم تعد محقة في الدعوى الحالية ، علما أن الطاعة تحتفظ بحقها في اللجوء الى القضاء المختص للطعن في هذه الاستخلاصات غير المبررة وغير القانونية. وان مبلغ التنفيذ محدد في مبلغ 797.898,53 درهم مع الفوائد القانونية منذ تاريخ الاستحقاق أي من تاريخ نشوء الحق في إرجاع مبالغ الضريبة على القيمة المضافة، وهو ما يعبر بأن الشركة الطاعة لا زالت تتوفر على رصيد إيجابي محتفظ به من طرف القباضة في مبلغ 13.278,01 درهم دون احتساب الصائر والفوائد القانونية. وان تاريخ حصر الجداول الضريبية سابق عن تاريخ الأحكام القضائية ومراسلة إدارة الضرائب المذكورة التي تقر فيها بأنها مدينة للطاعة وليس العكس، واعتبارا للأداءات التي تمت بصفة إجبارية من رصيدها لدى القباضة في إطار التنفيذ وهو ما يؤدي بالضرورة الى أن مستخرج الجداول الضريبية لم يأخذ بعين الاعتبار الأحكام القضائية التي يجري تنفيذها على إدارة الضرائب حاليا، ولم يأخذ بعين الاعتبار كذلك الأداءات الإيجابية التي تمت مؤخرا بتاريخ 2014/04/24 من رصيدها المستحق على إدارة الضرائب. وأن تقرير الخبرة الحالي وعلى الرغم من كون الخلاصة المتوصل إليها في تحديد المديونية لا تعبر عن الحقيقة فإنه توصل الى مبلغ لا يمثل حتى ثلث المبلغ المزعوم بالجداول المعدة من طرف المستأنف عليها ، وبالتالي كان على الخبير الجواب وعلى افتراض صحة الخلاصة المتوصل إليها بأن الشركة مدينة بشكل جزئي للقباضة مقارنة بالمبلغ المزعوم بجداول القباضة، وبالتالي تكون القوة التنفيذية التي يحوزها الجدول الضريبي المزعوم من طرف القباضة لم تعد قائمة بعد صدور مقررات قضائية أنشأت علاقة دائنية لفائدة الطاعة في مواجهة إدارة الضرائب. ومن جهة أخرى فإن جميع الضرائب المضمنة بالجدول الضريبي المزعوم من طرف القباضة موضوع منازعة جدية من

طرف الطاعنة أمام القضاء الإداري المختص من حيث الوعاء، وهو ما يتبين من خلال المقال الافتتاحي للدعوى الرامي الى انقضاء الدين وإجراء مقاصة. وأنه لا يمكن الحكم بالبيع الإجمالي للأصل التجاري للطاعنة طالما أن هذه الأخيرة محكوم لها بمبالغ مالية في مواجهة إدارة الضرائب، وإنها سبق لها ان تقدمت بمساطر المنازعة في نفس الدين موضوع الجداول الضريبية الحالية وتم الحكم لفائدتها. وإن الطاعنة سبق أن طعنت ابتدائيا بالزور الفرعي في مستخرج الجداول الضريبية المعتمدة بشكل تعسفي في الدعوى الحالية وذلك من خلال مذكرته الجوابية مع مقال الطعن بالزور الفرعي ومقال إدخال الغير في الدعوى وبطلان إجراءات التحصيل وطلب إجراء مقاصة المدلى بها ابتدائيا، وبذلك فإن الدين المنازع لا يمكن أن يكون سندا للبيع الإجمالي للأصل التجاري، وإن المنازعة لازالت في جزء من الدين الضريبي المزعوم أمام القضاء مما يرفع أية طبيعة تنفيذية للجداول الضريبية المزعومة من طرف إدارة الضرائب والمعتمدة كسند تنفيذي للبيع الإجمالي للأصل التجاري، أيضا فإن الخبرة المنجزة لم تتم وفقا للقانون سواء من حيث الشكل أو الموضوع، وإن الخبير المعين لم يحترم شكيلات الخبرة طبق المقتضيات الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية كما اشترط في قيامه بالمهمة المسندة إليه عندما سمح لنفسه بالخوض في نقط قانونية يمنع عليه إعطاء رأيه فيها والتطرق لنقط لم يطلب منه الجواب عليها، وإن إجراءات الخبرة تخللتها عيوباً شكلية يترتب عنها البطلان طبقا لمقتضيات الفصل 63 من قانون المسطرة. وإن الخبير لم يدل رفقة تقريره بتصريحات الأطراف الكتابية المدلى بها لديه لكي تتمكن المحكمة في إطار سلطتها كمحكمة موضوع من مراقبة عمل الخبير من الناحية القانونية والتقنية، كما أن الخبرة المنجزة قفرت على عدة معطيات تقنية واعترتها عدة عيوب من حيث الموضوع خاصة وإن الخبير المعين لم يأخذ بعين الاعتبار وثائق الطاعن التي أدلت بها لديه خلال إجراءات الخبرة، كما أنه خرج عن المهمة المسندة إليه والمحددة في الجواب على السؤال هل الشركة الطاعنة مدينة بشكل كلي أو جزئي للقباضة وليس تحديد المديونية كما تبادر الى ذهن الخبير بشكل خاطئ ودون أن يحمل نفسه مناقشة وثائق الطاعنة المدلى بها لديه. وإن مهمة الخبير ليست هي تحديد المديونية من أجل الأداء وإنما جواب المحكمة على سؤالها هل الطاعنة مدينة للقباضة بشكل كلي أو جزئي مقارنة بالجداول المرفقة بمقالها، وهو ما لم يقدمه الخبير بخلاصته. وإن الخبير خاض في مناقشة قيمة المديونية معتمدا على وثائق القباضة فقط دون أخذه بعين الاعتبار وثائق الطاعنة، إذ أن دعوى البيع الإجمالي للأصل التجاري هي دعوى إجرائية وليست دعوى الأداء ولذلك كانت المحكمة صريحة في تحديد مهمة الخبير في الجواب عن سؤال مطابقة الجداول المدلى بها رفقة مقال القباضة للحقيقة بشكل كلي أم لا. ومن جهة أخرى، فإن الخبير اعتمد ضرائب مدرجة ومجردة ضمن جداول القباضة بالرغم من أنها ألغيت قضائيا ونهائيا، في حين لم يعمل على إسقاط تلك الضرائب تبعا للحكم القاضي بإلغائها. وإن عدم التزام الخبير بالمهمة المسندة إليه بشكل قانوني يجعل تقريره مردود عليه. وأنه خلال إجراءات الخبرة أدلت الشركة الطاعنة بمجموعة من الوثائق والتصريحات الشفوية خلال جلسات الخبرة والكتابية أيضا إذ أدلت الطاعنة للخبير بتصريح كتابي أولي بتاريخ 2015/07/10 مفصل بجميع التوضيحات التي تقيد بكون الضرائب المدرجة بجداول القباضة هي ضرائب ملغاة بأحكام قضائية نهائية وإن الطاعنة محكوم لها في مواجهة إدارة الضرائب وتم التنفيذ وفقا لما تراه إدارة الضرائب خلافا للقانون. كما أوضحت الطاعنة للخبير معززة ذلك بالوثائق، وأن جميع الضرائب المزعومة بجداول القباضة حاليا خلال جلسة الخبرة أي التي ليست هي المرفقة بالمقال الافتتاحي تتضمن ضرائب غير قانونية وغير معنية بالمهمة المسندة إليه ويتعين عدم أخذها بعين الاعتبار. وإن الخبير وضع جانبا

جميع الوثائق التي أدلت بها الطاعنة لديه واعتمد جداول إدارة الضرائب مستخرجة من طرفها ومهيأة من طرفها كما تراه المستأنف عليها يخدم مصالحها دون أي اعتبار لوضعية الشركة الطاعنة المتوقفة عن النشاط منذ سنة 1994. وأن الطاعنة أوضحت من خلال تصاريحها الكتابية للسيد الخبير ان مستخرج الجداول المعتمد من طرف قباضة الجديدة الصفاء غير مرفق بالإشعارات الضريبية وكذلك بسندات الاستخلاص والوثائق المثبتة لتبليغ كل ما سبق ذكره بصفة قانونية للشركة الطاعنة. كما أنه كان على الخبير ان يسقط الضريبة الحضرية عن سنتي 98 و 99 لإلغائها بحكم قضائي نهائي. وأنه سبق للطاعنة أن أشعرت إدارة الضرائب بتوقف نشاطها عن السنتين المذكورتين وذلك بواسطة رسائل بعثت بها الى إدارة الضرائب الشيء الذي يجعلها مستحقة للإعفاء الشامل من تلك الضرائب وفقا للمادة 23 من القانون المنظم لها ، وتمت المصادقة على طلبها خلال سنة 2001 و 2002 بالسماح للشركة الطاعنة بالإغلاق للمدة المذكورة وبالتالي تكون جميع الضرائب سواء كانت ضريبة حضرية أو على الشركات او الضريبة التجارية وغيرها ، المدرجة بجدول القباضة والمتعلقة بالمدة المذكورة غير مستحقة، هذا بالإضافة الى قاعدة النفاذ من حيث الوعاء اذ لم يسبق الى تاريخ تقديم الدعوى في مواجهة إدارة الضرائب ان بلغت هذه الأخيرة الإشعارات الضريبية بشكل قانوني. وان الضريبة التجارية برسم السنة المالية 2000 في مبلغ 52.163 درهم كأصل وعن سنوات 2001/1998 فيما مجموعه 334.661,70 درهم كأصل وعن سنوات 2001/1999 فيما قدره 334.661,70 درهم كأصل وعن سنة 2001 فيما قدره 51.364,40 درهم كأصل تعتبر لاغية قضائيا ونهائيا ويتعين خصمها من مستخرج الجداول المرفق بمقال المستأنف عليها موضوع الحكم التمهيدي في هذه الخبرة. وتم إلغاؤها قضائيا ونهائيا بالحكم عدد 120 الصادر عن المحكمة الإدارية والقرار عدد 874 الصادر عن محكمة النقض المجلس الأعلى سابقا المذكورين أعلاه، وكذا تقرير الخبرة المنجز من طرف السيد ادريس المنجرة ، الشيء الذي يتعين معه خصم وإسقاط هذه الضرائب من مستخرج الجداول قصد حصر المديونية بين طرفي النزاع. وبخصوص واجب التضامن الوطني ، فالطاعنة معفاة منه وفقا لتقرير الخبرة المصادق عليه من طرف الحكم عدد 120 والقرار عدد 874 المذكورين مما يتعين خصمه هو كذلك من مجموع مستخرج الجداول. وبخصوص ضريبة الدخل ، فقد تم إلغاؤه هو كذلك قضائيا ونهائيا ويتعين خصمه من مستخرج الجداول، وبذلك يكون مجموع مستخرج الجداول كما أنجزته قباضة الجديدة الصفاء يبلغ كأصل الدين 948.664,90 درهم ، وهو المبلغ الذي يتعين أن يخصم منه كل ما تم إلغاؤه قضائيا. بالإضافة الى ما سبق ذكره فإن القضاء المغربي قضى نهائيا بالأداء لفائدة الطاعنة عنها مبلغ 797.998,53 درهم في إطار إرجاع الضريبة على القيمة المضافة، وانطلاقا من هذا الوضع تكون الشركة الطاعنة هي الدائنة بما قدره 721.266,53 درهم لم تعمل إدارة الضرائب على أدائه لفائدتها الى حينه رغم مسطرة التنفيذ التي لازالت جارية الى يومه. وان المحكمة الإدارية أصدرت حكمها تمهيديا بإجراء محاسبة بين طرفي النزاع ، وأنه بعد مناقشة تقرير الخبرة أمام المحكمة الإدارية وتبادل المذكرات أصدرت هذه المحكمة حكمها عدد 120 المدلى به أعلاه قضت فيه بعدم قبول الطلب بالنسبة للضريبة الحضرية برسم سنة 2000 وقبول الطلب والحكم وفق ملتزمات الشركة الطاعنة أي ما سمته المحكمة بالمصادقة جزئيا على تقرير الخبرة، وهو ما يعني إلغاء جميع الضرائب المنازع فيها من طرف الطاعنة باستثناء الضريبة الحضرية لسنة 2000 ، وهو الحكم الذي تم تأييده بالقرار عدد 784 الصادر عن محكمة النقض. وأنها تدل برسالة مصلحة الوعاء الضريبي تؤكد إرادة المصالح الضريبية بتنفيذ القرار الصادر عن محكمة النقض ، المجلس الأعلى سابقا ، بتاريخ 2007/10/10 وتؤكد الأداء لفائدة

الشركة المنوب عنها بما قدره 797.098,73 درهم. وإن مصالح وزارة المالية تقر بأنها مدينة للشركة الطاعنة بالمبلغ المذكور أعلاه، وأنه بعد الإعذار بالتنفيذ الذي سلمه مأمور التنفيذ بالمحكمة الإدارية بالرباط يوم 2013/10/07 الى المديرية العامة للضرائب بنفس المدينة، صرح ممثل هذه الإدارة أنه تم توجيه الإذن بالتنفيذ الى المديرية الجهوية بالضرائب بالجديدة بتاريخ 2013/11/21. وإن الإقرارين المذكورين اعلاه كافيين للقول بأن الشركة الطاعنة ليست مدينة بأي مبلغ لفائدة ادارة الضرائب بل على عكس ذلك وإن إدارة الضرائب هي التي تعتبر مدينة اتجاه نفس الشركة. وبخصوص وصل الأداء ، ان وضعية الطاعنة كدائنة لقباضة الصفاء الجديدة وليست مدينة وذلك بمقررات قضائية نهائية تكتسي قوة الشيء المقضى به، فإن قباضة الجديدة الصفاء عمدت في إطار تنفيذ مقتضيات القرار الاستئنافي عدد القرار عدد 874 الى استخلاص ضرائب غير مستحقة كما أن معظمها إن لم تكن بكاملها لا علاقة لها بمسخرج الجداول، وذلك بتاريخ 2014/04/24. وإن قباضة الجديدة الصفاء استخلصت دون وجه حق ما مجموعه 784.620,72 درهم يتعين عليها إرجاعه لفائدتها، ونتيجة ذلك أصبحت الشركة الطاعنة دائنة على قباضة الجديدة الصفاء بما مجموعه 1.582.619,53 درهم . لكن السيد الخبير لم يكلف نفسه عناء الرجوع الى وثائق الطاعنة المدلى بها لديه واعتمد قراءة خاطئة للحكم الابتدائي عدد 120 في الملف عدد 2001/628 غ ، دون التمهيد في تعليقه وتقرير الخبرة المصادق عليها من طرفه، وهو ما اعتمده الحكم المستأنف دون اعتبار لموقف الطاعنة المعبر عنه سواء أمام الخبير او من خلال تعقيبه على الخبرة. ومن حيث فساد التعليل بخصوص طلب الطعن بالزور الفرعي وبطلان إجراءات التحصيل وإجراء مقاصة، فإن الطاعنة سبق أن طعنت بالزور الفرعي في مستخرج الجداول الضريبية المعتمدة بشكل تعسفي في الدعوى الحالية وذلك من خلال مذكرته الجوابية مع مقال الطعن بالزور الفرعي ومقال إدخال الغير في الدعوى وبطلان إجراءات التحصيل وطلب إجراء مقاصة المدلى بها ابتدائيا بجلسة 2012/01/04. وأنها تمسكت أساسا ببطلان إجراءات التحصيل وتقدم الضرائب المقدمة بجدول الضريبة وعدم مشروعيتها وبالتالي عدم استحقاقها إلا أن الحكم المستأنف تغاضى عن جميع الدفوع ولم يجب عنها خلافا لضوابط صدور الأحكام وضرورة تعليلها، وإن ذلك مخالف وخارق لمقتضيات الفصل 50 من قانون المسطرة المدنية. لأجله فهي تلتزم بالحكم بإلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم في الدعوى الأصلية للمستأنف عليها أساسا بعدم قبول الدعوى واحتياطيا الحكم برفض الطلب واحتياطيا جدا تعيين خبير جديد للوقوف على حقيقة المديونية بين الطرفين وتحميل الخزينة الصائر. وفي دعوى الطاعنة المقابلة، الحكم بقبول مقال الطعن بالزور الفرعي ومقال إدخال الغير في الدعوى وبطلان إجراءات التحصيل وطلب إجراء مقاصة شكلا ، وفي الموضوع الحكم بإلغاء الضرائب غير المستحقة والمتقدمة والحكم بإجراء مقاصة بين الدينين. والحكم بانقضاء الدينين في حدود الأقل منهما مقدارا وبانقضاء مديونية الطاعنة لمبلغ 260.528,07 درهم والحكم على المستأنف عليهم بادائهم للطاعنة مبلغ 537.470,46 درهم تحت غرامة تهديدية قدرها 3.000 درهم عن كل يوم تأخير، وسلوك مسطرة الزور الفرعي وفقا لمقتضيات الفصل 89 وما يليه من قانون المسطرة المدنية بخصوص التقييدات المتعلقة بالإنذارات المضمنة بمستخرج الجداول مع ما يترتب عن ذلك قانونا ، والتصريح بكون تلك التقييدات مزورة ولا وجود لها حقيقة وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميل المستأنف عليهم الصائر. مرفقة مقالها صورة شمسية لأحكام وقرارات- صورة شمسية من الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالبيضاء بتاريخ 2016/01/06 تحت عدد 43 في الملف عدد 2010/8205/5872 -صورة شمسية من الحكم التمهيدي الصادر عن نفس المحكمة في نفس النازلة بتاريخ

2015/02/25 تحت عدد 194 - صورة من الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2005/07/25 - صور مقالات مذكرات جوابية - محاضر التنفيذ - محضر امتناع - صورة لأمر قابض للإدارة الجبائية - مستخرج جدول الضرائب - رسائل انذار - قرار الاغلاق وخبرة قضائية.

وأجابت القباضة الجديدة بواسطة نائبها بجلسة 2016/12/22 أنها تؤكد أمام المحكمة بأن الدفوعات الواردة بالمقال الاستثنائي تبقى واهية ولا تستند الى أساس قانوني ، لأنه تطبيقا لمقتضيات المادة 5 من مدونة تحصيل الديون العمومية وبمجرد صدور الجداول الضريبية وقوائم الإيرادات من مصالح الوعاء التي هي مديرية الضرائب وإرسالها الى مصالح التحصيل التي هي الخزينة العامة للمملكة، تقوم القباضات التابعة لهذه الأخيرة باعتبارها مصالح تحصيل بإرسال الإعلانات الضريبية الى الملمزمين المسجلين بالجداول الضريبية لأداء المبالغ الضريبية المدينين بها لدى الخزينة العامة للمملكة، وهذه العملية عامة وتشمل جميع الملمزمين التابعين لدائرتها المالية سنويا دون استثناء او تمييز بينهم في العناوين المثبتة لديها والمصرح بها لدى مصالح الوعاء، والقباضة تقوم بهذا الصدد بما يفرضه عليها القانون وهي دائما ترسل للمدينين الإعلانات الضريبية الخاصة بهم وبطبيعة الحال نتيجة لعدم استجابتهم ولعدم أدائهم لديونهم الضريبية ابتداء من تاريخ الشروع في التحصيل وقبل تاريخ الاستحقاق تترتب على الضرائب المعنية فوائد التأخير. وان الأصل في عملية التحصيل الجبري للديون العمومية هو استنفاد جميع الطرق الحبية لحث الملمزمين على الأداء طبقا لمقتضيات المادتين 36 و 37 من مدونة تحصيل الديون العمومية، وأمام امتناعهم عن الأداء يلجأ القابض الى إجراءات التحصيل الجبري وفي آجالها القانونية لحملهم على الأداء. وأنه تطبيقا للقانون وأمام امتناعها عن أداء ديونها الضريبية لجأ الى تحصيلها بواسطة طرق التحصيل الجبري المنصوص عليها قانونا فتقدم بطلب الاذن ببيع أصلها التجاري أمام القضاء المختص تطبيقا لمقتضيات المادة 113 وما يليها من مدونة التجارة ، وذلك بالاستناد الى مستخرج جدول ضريبي لا يد له في إعدادة أو إنجازة بل هو مستخرج ضريبي صادر مسبقا عن مصالح الوعاء الضريبي و واقع ضمن السجل المحال المحفوظ لاختصاصها، وأنها بمجرد التوصل به ملزمة بتحصيل الضرائب المبينة به دون نقاش تطبيقا للقانون و وقفا عند حدود مجال الاختصاصات الممنوحة لكل من مديرية الضرائب من جهة باعتبارها مصالح وعاء والخزينة العامة للمملكة من جهة أخرى باعتبارها مصالح تحصيل وكل منهما ادارة مستقلة عن الأخرى وهما معا من المديريات التابعة لوزارة الاقتصاد والمالية. وان مستخرج الجدول الضريبي المدلى به رفقة المقال الرامي الى بيع الأصل التجاري هو وثيقة رسمية لا تقبل الطعن فيها إلا بالزور ومديل بالصيغة التنفيذية للمادتين 8 و 9 من مدونة تحصيل الديون العمومية ولهذه الأسباب الجدية قضت المحكمة التجارية بالدار البيضاء بالإذن بالبيع الإجمالي للأصل التجاري في إطار مقتضيات المادة 113 ومايليها من مدونة التجارة .

وبناء على باقي المذكرات المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة نائبها تؤكد خلالها دفوعاتها السابقة.

وبناء على ملتمس النيابة العامة الرامي الى تطبيق القانون.

وأنه بتاريخ أصدر القرار رقم 2582 نقضته محكمة النقض بعله ان المحكمة مصدرته لم تتحقق مما إذا كانت المطلوبة في النقض قد أبرأت ذمتها من الدين موضوع المطالبة ببيع الأصل التجاري المحجوز بكامله مادام استصدارها لأحكام وقرارات نتج عنها ديون متبادلة بين الطرفين وعدم خصم الضرائب والديون الملغاة لا يحول دون متابعة الطاعن لإجراءات تحصيل ما تبقى من الدين وبيع الأصل التجاري.

وبناء على مستنتجات بعد النقض المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة نائبها بجلسة 2020/11/03 جاء فيها:

• من حيث الطبيعة القانونية لدعوى البيع الإجمالي للأصل التجاري:

انه خلافا لمزاعم المستأنف عليها فقد أوضحت العارضة ابتدائيا وأمام هذه المحكمة أن دعوى البيع الإجمالي للأصل التجاري المقدمة من طرف القباضة المستأنف عليها منظمة بمقتضيات خاصة منصوص عليها بمقتضى المادة 113 وما يليها من مدونة التجارة، ولا يمكن إسقاط مقتضيات مدونة تحصيل الديون العمومية على هذا الوضع تطبيقا للقاعدة التي تكرر أن النص الخاص مقدم عن النص العام في التطبيق، و إن من شروط دعوى البيع الإجمالي للأصل التجاري توفر الدائن على سند تنفيذي كما تنص على ذلك المادة 113 من مدونة التجارة، التي جاء في فقرتها الأولى ما يلي يجوز لكل دائن يباشر إجراء حجز تنفيذي وللمدين المتخذ ضده هذا الإجراء، أن يطلب من المحكمة التي يقع بدائرتها الأصل التجاري بيع أصل المدين المحجوز عليه جملة مع المعدات والبضائع التابعة له، و يتبين من المادة المذكورة أن دعوى البيع الإجمالي تشترط توفر سند تنفيذي، إذ لا يمكن مباشرة إجراء حجز تنفيذي دون التوفر مسبقا على سند تنفيذي، و لئن كانت للجدول المنجزة من طرف إدارة الضرائب والقباضة الطبيعية التنفيذية فإنها يتعين ألا تكون محل أي طعن أمام القضاء المختص أو أن تكون قد صدرت في حقها أحكام قضائية ونهائية بإلغائها أو تعديلها، كما هو الحال بالنسبة للجدول المزعومة من طرف القباضة من خلال الدعوى الحالية، وإنه بالرجوع إلى مستخرج الجداول الضريبية المستند عليه في إقامة الدعوى الحالية يتبين أنه لم يعد قائما وأصبح متجاوزا بصدور مقررات قضائية نهائية على صعيد محكمة النقض (المجلس الأعلى سابقا) ألغت أغلب الضرائب المضمنة به، و أكدت العارضة أن الجدول الضريبي المعتمد من طرف المحكمة في القول بالبيع الإجمالي للأصل التجاري المملوك للعارضة لم يكن يعبر عن الحقيقة وخاصة بعد صدور أحكام قضائية ونهائية بإسقاط العديد من الضرائب المقحمة فيه بشكل تعسفي، إضافة إلى الأدعاءات التي تم اقتطاعها من المبالغ المحكوم بها لفائدة العارضة في مواجهة إدارة الضرائب، وهو ما أكدته مبدئيا الخبرة المنجزة ابتدائيا علما أنها لم تكن وفقا للقانون ولم تكن منصفة للعارضة وسبق لهذه الأخيرة أن طعنت فيها، و إن قضاء الدرجة الأولى عندما لجأ إلى الحكم تمهيدا بإجراء خبرة حسابية حول مديونية الطرفين فإنه يكون قد تجاوز إطار الطلب المقدم له أصلا وهو البيع الإجمالي للأصل التجاري وغير أساس الدعوى، إذ أن المديونية المسجلة بالجدول الضريبية التي يفترض أن تكون سندا تنفيذيا نهائيا ليست هي المبالغ التي توصل إليها الخبير بتقريره بالرغم من أن خلاصات الخبرة تستوجب هي الأخرى إبعادها من المناقشة كما أوضحت ذلك العارضة من خلال تعقيبها على الخبرة، وخلافا لمزاعم المستأنف عليها وكما ذهب إليه الحكم المستأنف فإنه سبق للشركة العارضة أن تقدمت بدعوى في مواجهة الإدارة الضريبية طالبت من خلالها بانقضاء الدين موضوع مستخرج الجدول الضريبي أساس الدعوى الحالية واسترجاع مبلغ الضريبة على القيمة المضافة الذي تتمتع بحق استرجاعه وفقا للقانون 30/85 المتعلق

بالضريبة على القيمة المضافة باعتبار النشاط الذي تزاوله الموجه للتصدير، وصدر بشأنه حكم عن المحكمة الإدارية بتاريخ 23/02/2005 تحت عدد 120 في الملف عدد 2001/628 قضى بقبول طلبها بخصوص الضريبة الحضرية لسنة 2000 والضريبة على القيمة المضافة وواجب التضامن الوطني، كما تم الحكم على إدارة الضرائب بإرجاع الضريبة على القيمة المضافة، وصدر حكم قضائي آخر تحت عدد 433 بتاريخ 2001/09/19 قضى بإلغاء الضريبة الحضرية لسنتي 98 و 99 في إطار الملف عدد 2000/72 غ اذ جاء في منطوق الحكم المذكور ما يلي في الموضوع باعتباره جزئيا والحكم بإلغاء الضريبة الحضرية المفروضة على الطاعنة عن سنتي 98 ، 99 ، ويتبين من المقررات القضائية الصادرة في موضوع الضرائب المضمنة بالجدول انه تم الحكم اضافة الى ذلك على ادارة الضرائب بارجاع الضريبة على القيمة المضافة في مبلغ 797.998.53 درهم لفائدة العارضة منذ تاريخ 2015/02/23 وهو ما تستحق معه العارضة المبلغ المذكور مع الفوائد القانونية منذ ذلك التاريخ ، و إن جميع الضرائب المضمنة بالجدول الضريبي المزعوم من طرف القباضة موضوع منازعة جدية من طرف العارضة أمام القضاء الإداري المختص من حيث الوعاء، وهو ما يتبين من خلال المقال الإفتتاحي للدعوى الرامي إلى انقضاء الدين وإجراء مقاصة، وأكدت العارضة ابتدائيا أن الخبرة المنجزة لم تتم وفقا للقانون سواء من حيث الشكل أو الموضوع، وأن الخبير المعين سلك طريقا لم يتسم بالحياد انحاز فيه إلى الطرف المستأنف عليه، دون أن يأخذ وثائق العارضة وتصريحها بعين الاعتبار، و إن الخبير خرج عن المهمة المسندة إليه لما خاض في مناقشة قيمة المديونية معتمدا على وثائق القباضة فقط دون أخذه بعين الاعتبار وثائق العارضة، إذ أن دعوى البيع الإجمالي للأصل التجاري هي دعوى إجرائية وليست دعوى الأداء ولذلك كانت المحكمة صريحة في تحديد مهمة الخبير في الجواب و عن سؤال مطابقة الجداول المدلى رفقة مقال القباضة للحقيقة بشكل كلي أم لا، وأنه خلافا لما أقدم عليه الخبير فإن العارضة تود الإدلاء بمجموعة من الملاحظات التقنية مرفقة بالوثائق والتي سبق الإدلاء بها للخبير دون أن يأخذها بعين الاعتبار وهو ما لم تعره أي اهتمام محكمة الدرجة الأولى، وكان على الخبير أن يسقط الضريبة الحضرية عن سنتي 98 و 99 لإلغائها بحكم قضائي نهائي تحت عدد 433 بتاريخ 19/9/2001 قضى بإلغاء الضريبة الحضرية لسنتي 98 و 99 في إطار الملف 2000/72 ، وأنه سبق للعارضة أن طعنت بالزور الفرعي في مستخرج الجداول الضريبية المعتمدة بشكل تعسفي في الدعوى الحالية وذلك من خلال مذكرته الجوابية مع مقال الطعن بالزور الفرعي ومقال إدخال الغير في الدعوى وبطلان إجراءات التحصيل وطب إجراء مقاصة المدلى بها ابتدائيا بجلسة 2012/01/04 ، ملتزمة رد جميع مزاعم المستأنف عليها و الحكم وفق المقال الإستئنافي للشركة العارضة وجميع طلباتها ومذكراتها وكتاباتاتها محرراتها السابقة والحالية ابتدائيا واستئنافيا و تحميل المستأنف عليهم الصائر .

وبناء على المذكرة الجوابية بعد النقض والإحالة المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2020/11/03 جاء فيها، حول الضريبة الحضرية عن سنة 2001 ، إنه ليس بالملف ما يفيد قيام الطاعنة بالإجراء

المذكور للاستفادة من الإعفاء المحدد في المادة 22 من قانون الضريبة الحضرية الأمر الذي يكون معه طلبها عديم الأساس لعدم احترام مضمون المادة 23 أعلاه، أي أن المحكمة رفضت إلغاء الضريبة الحضرية عن سنة 2001، و إن إخلال الطاعنة بالتزاماتها الضريبية و ذلك بأداء واجب الضريبة على أربع دفعات خلال السنة يبرر تطبيق الغرامات و الزيادات التي نتجت عن التأخير، مما تكون معه دفوعات الشركة بكون قدر الضريبة مبالغ فيه عديم الأساس و يتعين رده، أي أن المحكمة رفضت إلغاء أو تخفيض واجب التضامن الوطني عن الضريبة على الشركات عن سنة 1996، و هكذا يتضح من الحكم المشار إلى مراجعة أعلاه، أنه قضى فقط باسترجاع الضريبة على القيمة المضافة و المحدد مبلغها في 797.998,53 درهم، في حين أنه قضى برفض باقي الطلبات، مما يبقى معه ما صرحت به الشركة المستأنفة أنه تم إلغاء الضريبة الحضرية لسنة 2002 و الضريبة على القيمة و واجب التضامن الوطني خلاف الواقع، ذلك أن القاعدة المسطرة في الحكم المحتج به رفضت جميع مطالب الشركة المستأنفة باستثناء استرجاع الضريبة على القيمة المضافة المحدد مبلغها في 797.998,53 درهم، و إن الحكم الابتدائي الصادر عن المحكمة الإدارية بالدار البيضاء كان محل طعن بالاستئناف من طرف العارض و المستأنفة، و إنه بعد تبادل المذكرات و الردود قضت الغرفة الإدارية بموجب القرار عدد 874 المؤرخ في 10/10/2007 في الملف 2-2747-2005، و بالنسبة للضريبة الحضرية برسم سنة 2000 تأييد الحكم المستأنف القاضي بعدم قبول الدعوى شكلاً، و بالنسبة للضريبة الحضرية برسم سنة 2001 تأييد الحكم المستأنف القاضي برفض الطلب، و بالنسبة لضريبة التجارة البتانتا برسم سنتي 2000 و 2001 تأييد الحكم المستأنف القاضي برفض الطلب، و بالنسبة لواجب التضامن الوطني عن الضريبة على الشركات برسم سنة 1996 تأييد الحكم المستأنف القاضي برفض الطلب و بالنسبة لإرجاع الضريبة على القيمة المضافة تأييد الحكم المستأنف بإرجاع مبلغ الضريبة على القيمة المضافة المحدد في مبلغ 797.998,53 درهم، و أما بخصوص الحكم القضائي الصادر عن المحكمة الإدارية بالدار البيضاء تحت عدد 433 بتاريخ 19/9/2001 و القاضي بإلغاء الضريبة الحضرية برسم سنتي 1998 و 1999 في إطار الملف عدد 2000/72 غ فلا يوجد بالملف ما يفيد أن هذا الحكم أصبح نهائياً و حائزاً لقوة الشيء المقضي به، و إن العارض و بمجرد توصله بطلب الشركة المتعلق بتنفيذ قرار المجلس الأعلى المشار إليه أعلاه، فإنه بادر إلى تنفيذ القرار المذكور بتاريخ 2014/03/12، و وجه رسالة إخبارية إلى الشركة بتاريخ 12/03/2014 تحت عدد 349 تتضمن قرار إرجاع مبلغ الضريبة على القيمة المضافة و المحدد في مبلغ 797.998,73 درهم، و إن قابض الإدارة الجبائية بالجديدة الفرابي بمجرد توصله بقرار الإرجاع من مصلحة الوعاء عمد إلى مراقبة الوضعية الجبائية للشركة حيث تبين له أن الشركة مدينة لقباضة الإدارة الجبائية بمبلغ 13.378,21 درهم، إذ قام باستخلاص المبلغ المذكور المتخذ في ذمة الشركة، و إن قابض الإدارة الجبائية بالجديدة عمد إلى توجيه الأمر بإرجاع الضريبة على القيمة المضافة بعد خصم مبلغ 13.378,21 درهم و المحدد في مبلغ 784.620,52 درهم إلى القابض المالي التابع لمصالح الخزينة العامة بتاريخ

2014/03/24 ، وعليه فإن الإدارة قامت بتنفيذ القرار عدد 874 الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 10/10/2007 في الملف عدد 2005-2-2747 حيث تم تمتيع الشركة المعنية بالأمر بجميع حقوقها المسطرة بموجب القرار موضوع التنفيذ ، و هو ما أكدته الشركة بموجب مقالها الاستثنائي الأمر الذي يفيد أن الشركة لم تعد دائنة للعارض بأي مبلغ بعدما استقادت من مبلغ استرجاع الضريبة على القيمة المضافة المحدد في 797.998,73 درهم ، ثانياً حول الدفع في كون الضرائب المضمنة بالجدول موضوع منازعة في الوعاء الضريبي أمام القضاء الإداري، و صرحت الشركة المستأنفة أن جميع الضرائب المضمنة بالجدول الضريبي المزعوم من طرف القباضة موضوع منازعة جدية من طرفها أمام القضاء الإداري المختص من حيث الوعاء حسب ما يتبين من خلال المقال الافتتاحي للدعوى الرامي إلى انقضاء الدين و إجراء مقاصة، و أن الشركة المستأنفة تقدمت فعلاً بمقال لدى المحكمة الإدارية بالدار البيضاء بتاريخ 12/12/2008 تلتزم من خلاله التصريح بانقضاء الدين مع الإلغاء وطلب إجراء مقاصة بين دينه البالغ مجموعه 797.998,53 درهم ومديونيتها في حدود 260.528,07 درهم ، وإن المحكمة و بعد تبادل المذكرات و الردود قضت بموجب الحكم رقم 678 بتاريخ 2010/05/03 في الملف رقم 2008/6/618 برفض الطلب و إبقاء الصائر على رافعه ، و عليه يبقى ما تمسكت به الشركة المستأنفة في الحكم لفائدتها بإلغاء الضرائب المزعومة غير مؤسس من الناحية الواقعية و تدحضه القرارات و الأحكام المشار إليها أعلاه، الأمر الذي يضي على الجداول الضريبية الصبغة التنفيذية، ثالثاً حول تعليقات القرار الاستثنائي الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء ، انه جاء في منطوق القرار رقم 2582 الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/04/27 ملف رقم 2016/8205/3232 ، وإنه و نظراً لطبيعة الدعوى الرامية إلى بيع الأصل التجاري و التي نظمها المشرع في إطار الفصل 113 من مدونة التجارة و التي تتعلق أساساً بتنفيذ المقررات الحائزة للطبيعة التنفيذية و لطالما أن الثابت مما سلف بيانه أعلاه أن القوة التنفيذية للجدول موضوع الدعوى لم تعد قائمة بعد صدور أحكام وقرارات نتج عنها ديون متبادلة بين الطرفين و في غياب ما يثبت قيام الإدارة بتحيين هذه الجداول حتى تكون مطابقة للوضعية الجديدة من حيث الضرائب المستحقة وخضم الضرائب الملغاة مما يجعل مقتضيات المادة 113 و ما يليها من مدونة التجارة غير واجبة التطبيق كما يجعل دعوى البيع الاجمالي للأصل التجاري على الحالة التي قدمت عليها مختلفة شكلاً لاعتمادها على جداول غير محينة ، مما ينبغي معه اعتبار الاستئناف و تعديل الحكم المستأنف و الحكم من جديد بعدم قبول الطلب الذي تقدم به القابض، و إن هذا التعليل يستدعي من العارض إبداء الملاحظات التالية:

● حول الحيثية الأولى المعتمدة في تبني منطوق القرار أعلاه و التي جاء فيها:

إن الثابت من خلال دراسة وثائق النازلة أن الجداول الضريبية المستند إليها للمطالبة بالبيع الإجمالي للأصل التجاري للطاعنة كانت موضوع منازعة جدية من طرفها و أنه تم عرضها على القضاء و صدرت أحكام وقرارات نهائية بإسقاط العديد من الضرائب التي تشملها هذه الضرائب، و إنه بالرجوع إلى الحكم عدد 120 الصادر بتاريخ 2005/02/23 في الملف 2001/628 عن المحكمة الإدارية بالدار البيضاء و المؤيد بموجب القرار رقم 874 الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 2007/10/10 في الملف رقم 2005/2/2747 فإنه لم يقض بإلغاء أي ضريبة أو أي رسم باستثناء ارجاع مبلغ الضريبة على القيمة المضافة المحدد في 797.998,73 درهم ، الأمر الذي يفيد جزماً أن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء لم تتفحص بشكل كاف حيثيات الحكم و القرار المشار إليهما أعلاه ، مما يبقى معه تعليل المحكمة في هذا الصدد غير مبرر و غير جدير بالاعتبار ، علماً أن القوة التنفيذية للجداول أصبحت قائمة بعد صدور حكم نهائي بموجب القرار رقم 874 الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 2007/10/10 في الملف رقم 2005/2/2747 و القاضي برفض الطلب فيما يخص الضريبة الحضرية برسم سنتي 2000 و 2001 و ضريبة البتانتا برسم سنتي 2000 و 2001 و ضريبة التضامن الوطني عن الضريبة على الشركات برسم سنة 1996، وإن الإدارة عمدت إلى إرجاع الضريبة على القيمة المضافة و المحدد مبلغها في 784.620,52 درهم إلى الشركة بتاريخ 2014/03/24 لذلك يبقى القول بعدم تحيين الجداول من طرف الإدارة الضريبية في غياب أي قرار نهائي صادر عن محاكم المملكة قضى بإلغاء أو تعديل الضرائب المضمنة بمستخرج الجداول غير مؤسس و غير معلل.

● حول الحيثية الثانية المعتمدة في تبني منطوق القرار أعلاه و التي جاء فيها:

انه يستفاد من خلال الخبرة المنجزة و أيضاً الأحكام الصادرة لفائدة الطاعنة أن الجداول المعتمد عليها أصبحت لا تعكس المديونية الحقيقية للطاعنة في مواجهة القباضة خاصة أنها لم تأخذ بعين الاعتبار الأدعاءات الحاصلة و أيضاً الإعفاءات التي تستفيد منها الطاعنة او الضرائب الملغاة ، ولكن بالرجوع إلى تقرير الخبرة المنجز على ذمة القضية بتاريخ 2015/05/06 موضوع الحكم التمهيدي عدد 194 بتاريخ 2015/02/25 يتضح أن الشركة أدلت للسيد الخبير بالقرار الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 2007/10/10 تحت رقم 874 في الملف رقم 2005/2/2747 و الحكم عدد 120 الصادر بتاريخ 2005/02/23 في الملف 2001/628 ، وإن قابض قباضة الصفا صرح أن الشركة مدينة لإدارة الضرائب حسب الجدول المرفق بالمقال الافتتاحي للدعوى و أن مبلغ الضريبة على القيمة المضافة الذي تم استرجاعه لفائدة الشركة من طرف الإدارة الضريبية و المحدد في مبلغ 784.620,52 درهم تم تخصيصه في أداء جزء من الضرائب المضمنة في مستخرج الجداول، و إن السيد الخبير و بعد اطلاعه على الحكم و القرار المدلى بهما من طرف الشركة و كذا بمستخرج الجداول خلص إلى أن مجموع ما تم استخلاصه عن طريق المقاصة ما بين الديون الضريبية المطالب بها من طرف

القباضة و الأمر بالأداء الخاص بإرجاع الضريبة على القيمة المضافة الصادر لفائدة الشركة هو كالتالي الدين الأصلي 628.076,62 درهم و صوائر المتابعات 54.384,90 درهم و فوائد التأخير 102.159.00 درهم، والمجموع : 784.620,52 درهم و هو المبلغ المطابق لمبلغ إرجاع الضريبة على القيمة المضافة، و إن السيد الخبير خلص إلى أن المبالغ التي لازالت في ذمة الشركة بعد إجراء عملية المقاصة محددة في المبالغ غير المستخلصة كليا 356.114,90 درهم و المبالغ غير المستخلصة جزئيا 327.385,98 درهم و المجموع المتبقي بدون أداء 683.500,88 درهم ، إن المحكمة التجارية بالدار البيضاء تبنت المبلغ المحدد من طرف السيد الخبير في قبول الدعوى المقامة من طرف السيد القابض في حدود مبلغ 683.500,88 درهم ، الأمر الذي يجعل تعليل محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء كون القباضة لم تأخذ بعين الاعتبار الأداءات الحاصلة و أيضا الإعفاءات التي تستفيد منها الطاعنة و الضرائب الملغاة غير مؤسس و غير مبرر في ظل تقرير الخبرة الذي أخذ بعين الاعتبار جميع الأداءات التي قامت بها الشركة سواء بشكل تلقائي أو في إطار الاقتطاع من مبلغ الأمر بالأداء المتعلق بإرجاع الضريبة على القيمة المضافة، و إن ما اعتمده القرار في عدم الأخذ بعين الاعتبار الإعفاءات و الضرائب الملغاة في ظل غياب ما يثبت ذلك من قبيل قرارات نهائية تخول للشركة هذه الإعفاءات أو قرارات نهائية قضت بإلغاء الضرائب ، يبقى غير مؤسس و غير مبرر، وانه و اعتبارا لما هو مسطر أعلاه ، يكون قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء القاضي باعتبار الاستئناف و تعديل الحكم المستأنف و الحكم من جديد بعدم قبول الطلب الذي تقدم به القابض للبيع الإجمالي للأصل التجاري للشركة في ظل ثبوت المديونية و في ظل تحيين مستخرج الجداول بحكم أن الخبرة المنجزة جاءت لاحقة لتقديم المقال الافتتاحي و المستخرج الجداول التي أخذت بعين الاعتبار الأداءات التي تمت بموجب الاقتطاع من الأمر بالأداء و التي تمت بتاريخ 2014/04/24 حيث خلص السيد الخبير إلى أن المبالغ التي لازالت بذمة الشركة إلى تاريخ إجراء الخبرة في 06/05/2015 هي 683.500,88 درهم بدلا من مبلغ 1.666.617,03 درهم المضمن في مستخرج الجداول المرفق بالمقال الصادر عن قباضة الجديدة الصفا ، و هكذا يتضح أن جميع الجداول الضريبية موضوع إجراءات التحصيل الجبري سبق للقضاء أن بت بمشروعيتها ، و تبعا لذلك تكون الجداول الضريبية موضوع إجراءات التحصيل الجبري تكتسي الصبغة التنفيذية ، ملتزمة رد جميع الوسائل المثارة من طرف الشركة المستأنفة في الشق المتعلق بمشروعية الضرائب من حيث الوعاء الضريبي.

وارفق المذكرة بصورة شمسية من الحكم رقم 120 المؤرخ في 2005/02/23 و صورة شمسية من القرار عدد 874 المؤرخ في 2007/10/10 و صورة شمسية من الحكم رقم 678 بتاريخ 2010/05/03.

بناء على القرار التمهيدي القاضي بإجراء خبرة عهد بإنجازها إلى الخبير السيد محمد توكاني حددت المديونية في مبلغ 364757.68 درهم .

وبناء على إدلاء قابض قباضة الجديدة الصفاء بمذكرة تعقيب بعد الخبرة أوضح العارض من خلالها أن السيد الخبير وبعد إطلاعه على مستخرجات الجداول الضريبية ووضعية الملزم بها حدد المديونية في مبلغ 1606802.38 درهم ، إلا أنه قام بحصرها في مبلغ 364757.68 درهم التي تشكل المبلغ الأصلي لضريبة الباتنتا عن سنة 1999 والضريبة الحضرية لسنة 2000 ، وقام بإسقاط مبلغ الغرامات وصوائر التحصيل دون أي أساس قانوني ، كما أنه إعتد في إلغاء الضريبة الحضرية عن سنتي 1998 و 1999 على حكم ابتدائي صادر عن المحكمة الإدارية دون التأكد من نهائيتها ، مضيفا أن القابض بإعتباره مكلفا بالتحصيل لا يمكنه إلغاء فرض ضريبي إلا بعد إصدار قرار الإلغاء من الجهة التي فرضته وهي مديرية الضرائب .

ملتصا إستبعاد الخبرة المنجزة والحكم وفق محرراته السابقة .

وبناء على إدلاء المدير العام للضرائب بمذكرة بعد الخبرة أوضح العارض من خلالها أن وجود فرق بين المبلغ المحدد من طرف العارض في 1439428.38 درهم وبين مبلغ 1606802.38 درهم المحدد من طرف القابض يرجع إلى تطبيق هذا الأخير للزيادات المشار إليها في المادة 21 من القانون 97-15 ، مضيفا أن السيد الخبير حدد مبلغ الدين إستنادا إلى وثائق المستأنفة وإستبعد بالمقابل مستخرج الجداول المدلى به من طرف القابض ، ليحدد الدين في المبلغ الأصلي دون الزيادات وصوائر التحصيل ، وقام بإسقاط الضريبة الحضرية إستنادا إلى حكم ابتدائي غير نهائي ، مما يبقى معه مبلغ الدين محدد في مبلغ 1621047.38 درهم إلى تاريخ 2022/03/17 حسب الثابت من مستخرج الجداول الصادر عن قباضة الجديدة الصفاء .

ملتصا استبعاد الخبرة المنجزة .

وبناء على إدلاء نائب المستأنفة بمذكرة تعقيب بعد الخبرة أوضحت العارضة من خلالها ...

ملتصا أساسا التصريح بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به والحكم من جديد برفض الطلب ، وإحتياطيا تحديد الدين في مبلغ 125356.47 درهم .

وبناء على إدراج الملف بجلسة 2022/12/01 حضر نائب المستأنفة وتخلف القابض رغم التوصل ، فتقرر اعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2022/12/22 .

محكمة الإستئناف.

حيث إرتكز الطاعنة في إستئنافها على الوسائل أعلاه .

وحيث إنه وإعمالاً لمقتضيات الفصل 369 من ق م م ، وإستناداً إلى قرار محكمة النقض المشار إلى مراجعته أعلاه والذي ذهب في تعليقه إلى أن محكمة الدرجة الثانية " قضت بعدم قبول الطلب ، دون أن تتحقق مما إذا كانت المطلوبة في النقض قد أبرأت ذمتها من الدين موضوع المطالبة ببيع الأصل التجاري المحجوز بكامله مادام أن إستصدارها لأحكام وقرارات نتج عنها ديون متبادلة بين الطرفين وعدم خصم الضرائب والديون الملغاة بمقتضاها لا يحول دون متابعة الطالب لإجراءات تحصيل ما تبقى من الدين وبيع الأصل التجاري المحجوز لإستخلاصه " ، أمرت بإجراء خبرة بواسطة الخبير السيد محمد توكاني حددت المديونية التي لا زالت بذمة المستأنفة في مبلغ 364757.68 درهم .

وحيث دفع السيد قابض قباضة الجديدة الصفاء والسيد المدير العام للضرائب بكون الخبرة المذكورة جانباً الصواب إستناداً إلى الوسائل السالف ذكرها أعلاه .

وحيث إنه وبفرض صحة ما تم التمسك به فإن الدعوى الحالية ترمي إلى البيع الإجمالي للأصل التجاري المملوك للمستأنفة في إطار الفصل 113 من مدونة التجارة والتي يكفي المحكمة للإستجابة لها ثبوت قيام الدين في جزء منه وهو ما ذهب إليه قرار محكمة النقض الذي قضى بالنقض والإحالة ، وبذلك تظل الدفوعات المثارة وبغض النظر عن صحتها من عدمه غير منتجة في الدعوى الحالية مادام أن المحكمة ليس لها الأهلية للبت فيها لخروجها عن نطاق إختصاصها مادام أنها تتعلق بدين عمومي .

وحيث إن دفع المستأنفة المثارة على الخبرة تظل مردودة عليها لنفس العلة مادامت أنها تقر بمديونيتها وهو ما يجعل من دعوى البيع الإجمالي للأصل التجاري مرتكزة على أساس ، فضلاً على أن الخبرة المنجزة أكدت وجود المديونية وحددت المبلغ الأصلي لها في 364757.68 درهم وذلك بعد الإطلاع على الوثائق المستدل بها من طرف الطاعنة أمام السيد الخبير .

وحيث إنه وأمام ثبوت وجود دين أصلي بذمة المستأنفة لفائدة القباضة محدد في مبلغ 364732.68 درهم ، فإن دعوى البيع الإجمالي للأصل التجاري تبقى مؤسسة قانوناً ويتعين الإستجابة لها.

وحيث إن الدفع بالزور الفرعي المقدم من طرف الطاعنة في مستخرج جداول الإستخلاص يبقى مردوداً على المستأنفة أمام أمر المحكمة بإجراء خبرة حددت المبلغ الأصلي للمديونية المترتبة بذمة المستأنفة .

وحيث إن باقي الدفوعات المثارة من طرف الطاعنة والمتعلقة بإجراء مقاصة بين الدين المتخذ بذمتها والدين الذي تدعيه على قباضة الجديدة الصفاء والحكم على هذه الأخيرة بالأداء تظل غير مقبولة أمام خروجها عن إختصاص هذه المحكمة.

وحيث يتعين جعل الصائر بالنسبة .

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا انتهائيا حضوريا وبعد النقض والإحالة .

في الشكل : سبق البت فيه بقبول الإستئناف بمقتضى القرار التمهيدي.

في الموضوع: تأييد الحكم المستأنف مبدئيا مع تعديله وذلك بحصر مبلغ أصل الدين في 364757.68 درهم وجعل الصائر بالنسبة .

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 5884
بتاريخ: 2022/12/26
ملف رقم: 2022/8221/4843



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 2022/12/26

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا ومقررا

مستشارا

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : *****المغربية للأبنك شركة مساهمة في شخص رئيس وأعضاء مجلسه الإداري

عنوان مقره الاجتماعي :

ينوب عنها الأستاذ المحامي بهيئة البيضاء.

بوصفها مستأنفة من جهة .

وبين : شركة *****مغرب

شركة ذات مسؤولية محدودة في شخص ممثلها القانوني

عنوان مقرها :

ينوب عنها الأستاذ المحامي بهيئة البيضاء

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

بناء على قرار محكمة النقض الصادر تحت رقم 1/427 و المؤرخ في 2022/06/23 في الملف التجاري 2020/3/3/1085 و القاضي بنقض القرار المطعون فيه و إحالة الملف على نفس المحكمة المصدرة له للبت فيه من جديد طبقا للقانون .

و 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 2022/12/19. وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية. وبعد المداولة طبقا للقانون.

بناء على المقال الاستئنافي الذي تقدمت به المستأنفة ***** المغربية للأبنك والذي تستأنف بمقتضاه الحكمين التمهيديين الصادرين عن المحكمة التجارية بالبيضاء بتاريخ 2018/10/17 تحت عدد 1391 و بتاريخ 2019/02/13 تحت عدد 236 والحكم القطعي الصادر بتاريخ 2019/05/15 تحت عدد 5070 في الملف التجاري عدد 2018/8202/4361 والقاضي في الشكل: بقبول الطلب وفي الموضوع : بأداء المدعى عليها لفائدة المدعية مبلغ 800.000 درهم وتحميلها الصائر .

في الشكل:

حيث إن الحكم بلغ للمستأنفة بتاريخ 2019/06/21 وبادرت إلى تسجيل استئنافها بتاريخ 2019/07/01 مما يكون معه الاستئناف واقع داخل الأجل القانون ومستوفي للشروط الشكلية المتطلبة قانونا فهو مقبول شكلا .

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه أن شركة ***** المغرب تقدمت بمقال افتتاحي لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2018/04/25 عرضت من خلاله أنه سبق لها أن أبرمت مع ***** المغربية للأبنك عقد قرض على شكل حساب جار مفتوح لدى هذه الأخيرة تحت عدد 022780000041000508622374 تستفيد العارضة بمقتضاه من تمويل وتسهيلات في حدود مبلغ 400.000 درهم وإن المدعى عليها قامت بفسخ العقد دون سابق إنذار ودون احترام اجل 60 يوما المنصوص عليه في المادة 525 من مدونة التجارة وإن هذا الفسخ الانفرادي والمفاجئ للعقد كبد العارضة خسائر مالية جسيمة ليس اقلها أن عدم إهمالها فوت عليها فرص البحث عن تمويلات جديدة وبالتالي عدم الوفاء بديونها لممونيها وزبنائها مع ما يترتب على ذلك من فوائد ومصاريف وضياح فرص الربح وإن خلال المدعى عليها بمقتضيات المادة 525 من م ت ثابت في النازلة ويعتبر خطأ يساءل مسؤوليتها البنكية وقد تضررت العارضة ضررا بليغا في فسخ المدعى

عليها بصفة انفرادية وفجائية لعقد القرض المبرم بينهما وان العلاقة السببية ما بين الخطأ والضرر ثابتة مما تكون معه جميع عناصر المسؤولية البنكية في النازلة متوفرة، ملتزمة الحكم بتحميل المدعى عليها مسؤولية الإضرار اللاحقة بالعارضة من جراء الفسخ الفجائي لعقد القرض المبرم بينهما والحكم على المدعى عليها بأدائها للعارضة مبلغ 50000.00 درهم كتعويض مسبق عن الإضرار اللاحقة بالعارضة من جراء فسخ المدعى عليه للعقد المذكور فسحا تعسفيا والحكم بإجراء خبرة حسابية لتحديد قيمة الخسائر اللاحقة بالعارضة من جراء الفسخ المذكور مع حفظ حق العارضة في تقديم مطالبها النهائية على ضوء نتيجة الخبرة وتحميل المدعى عليها الصائر.

وحيث أجابت المدعى عليها بمذكرة بجلسة 2018/06/06 والتي جاء فيها ان البنك العارض سبق له أن وجه للمدعية رسالة انذارية بتاريخ 2016/01/18 أشعرها بواسطتها بان حسابها المفتوح لدى العارض يسجل رصيدا مدينا بمبلغ 203671.92 درهم وانه عملا بمقتضيات المادة 525 من م ت فان العارض اشعر المدعية بأنه سيتم فسخ الاعتماد المستفاد منه من طرف المدعية بعد مرور اجل 60 يوما من تاريخ توجيه الإنذار، ومادام العارض اشعر المدعية وفقا للفصل المذكور فان المدعية لا تستحق أي تعويض هذه الأخيرة لم تدل بأية حجة يمكن أن يستفاد منها ان العارض ارتكب خطأ في حقها مما تكون معه مزاعمها مردودة وغير جديرة بالاعتبار سيما وان العارض أدلى بما يفيد توجيهه لها الإشعار المنصوص عليه في المادة 525 ولا يكفي التمسك بوجود خطأ من طرف البنك العارض بل انه يتعين على المدعية الإدلاء بما يفيد ارتكاب البنك العارض للخطأ المتمسك به وفي غياب وجود أية علاقة مباشرة وحتى غير مباشرة بين الخطأ الذي هو غير موجود وبين الضرر المدعى به فان المسؤولية المزعومة تكون منعدمة ومن المقرر قانونا وفقها وقضاء المسؤولية لا تثبت إلا بثبوت الخطأ وفي غياب أي خطأ من قبل البنك العارض فان المسؤولية لا تقوم في نازلة الحال مادام أنها لا تقوم إلا بتوافر عناصرها من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما عملا بالفصل 77 و 78 من ق ل ع وبالتالي فانه لا مبرر للاستجابة لملتمس الرامي إلى إجراء خبرة، ملتصا بالحكم تبعا لذلك برفض طلب المدعية وتحميلها الصائر وأرفقها بصورة من الرسالة الانذارية الموجهة من طرف العارض للمدعية بتاريخ 16/01/18 وصورة من الإشعار بالاستلام.

وبناء على المذكرة التعقيبية لنائب المدعية بجلسة 2018/06/27 والتي جاء فيها بان المدعى عليها قامت بفسخ الاعتماد بتاريخ 2015/10/29 كما هو ثابت من خلال صور الكمبيالات المرجعة للعارضة دون أداء وكذا مراسلة العارضة الموجهة للمدعى عليها بتاريخ 2015/10/22 ويكون تبعا لذلك أن الفسخ تم في تاريخ سابق على توجيه رسالة الفسخ المزعومة ومن جهة ثانية فانه بالرجوع إلى الإشعار بالاستلام المرفق بمذكرة المدعى عليها فانه يتضح من جهة أولى أن الرسالة المضمونة الوصول وجهت الى عنوان غير العنوان الحقيقي للعارضة والتي سبق لها ان اشعر المدعى عليها بتغيير عنوانها من 49 زنقة الطبري المعاريف البيضاء إلى 32 زنقة البنفسج

بوسيجور الدار البيضاء وبالرجوع إلى نفس الإشعار بالاستلام والإيصال فإنه يتضح أيضا من اختلاف مراجعتهما وبالتالي فإن الإشعار بالاستلام لا يتعلق برسالة الفسخ المزعومة ويظهر من الإشعار بالاستلام أنه رجع بتاريخ 2016/01/19 بملاحظة لم يطلب من المرسل إليه والحال أن الرسالة المحتج بها وجهت للعارضة بتاريخ 2016/01/18 حسب زعم المدعى عليها ويتبين من قراءة التواريخ أعلاه أن ما يفصل إرسال البريد المضمون وتاريخ المرجوع هو 24 ساعة فقط ولا يعقل أن يتم إرجاع البريد المضمون غداة إرساله إذ أن العون المكلف بتسليم البريد المضمون يقوم بإشعار المرسل إليه بوجود رسالة مضمونة الوصول ويمهله أجل 8 أيام 15 يوم 30 يوما لاستلامها ويتم بعد ذلك إرجاعها عند انصرام الأجل المحدد من طرف ساعي البريد ويكون خرق المادة 525 من م ت ثابت في النازلة مما يشكل خطأ من طرف المدعى عليها وأن الفسخ الذي قامت به المدعى عليها تم دون إشعار العارضة ومنحها أجلا كافيا لتدبر أمورها المالية ذلك أن المدعى عليها عمدت إلى إرجاع الكمبيالات المسلمة لها من طرف العارضة دون أداء وذلك ابتداء من تاريخ 2015/10/19 وأن عدم الأداء هذا تسبب للعارضة في أضرار جسيمة ليس اقلها عدم الحصول على السيولة الكفيلة بأداء مستحقات زبائنها وتمويل عملياتها التجارية وقد أدلت العارضة بتصريحاتها الضريبية والتي سجلت انخفاضا كبيرا على مستوى رقم معاملاتها أو أرباحها وأن هذا الانخفاض ابتداء مباشرة بعد الفسخ الفجائي للاعتماد من طرف المدعى عليها ويكون الخطأ والضرر والعلاقة السببية ثابت في حق المدعى عليها مما يستوجب مسؤوليتها وبخصوص الخبرة فإنها وسيلة من وسائل تحقيق الدعوى، ملتزمة استبعاد دفعات المدعى عليها لعدم ارتكازها على أساس والحكم وفق المقال الافتتاحي للعارضة وأرفقت المذكرة بصورة من الكمبيالات المرجعة بدون أداء، رسالتي الاحتجاج.

وبناء على المذكرة الجوابية لنائب المدعى عليها بواسطة نائبها بجلسة 2018/09/12 والتي التمت من خلالها الحكم برفض طلب المدعية وتحميلها الصائر وأرفقتها بصورة من رسالة الاحتجاج المستدل بها من طرف المدعية التي تفيد أن العنوان الذي وجه إليه العارض رسالة فسخ الاعتماد هو نفس العنوان الوارد في تلك الرسالة.

وبناء على تعقيب المدعية بواسطة نائبها بجلسة 2018/09/26 والرامية إلى استبعاد دفعات المدعى عليه لعدم ارتكازها على أساس والحكم وفق المقال الافتتاحي للعارضة ومذكراتها السابقة والحالية وأرفقتها بصورة من الاتفاقية المبرمة بتاريخ 2012/01/10 وكشوفات الحساب لشهور أكتوبر، نونبر ودجنبر 2015.

وبناء على تعقيب المدعى عليها بواسطة نائبها بجلسة 2018/10/10 والرامية إلى صرف النظر عن دفعات المدعية والحكم برفض طلبها وتحميلها الصائر.

وبناء على الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2018/10/17 والقاضي بإجراء خبرة في موضوع النزاع عهد للقيام بها الى الخبير السيد احمد ***** الذي خلص في تقريره الى تحديد قيمة التعويض لجبر الخسائر والأضرار اللاحقة بالمدعية من جراء الفسخ التعسفي والفجائي لعقد القرض في مبلغ 1.200.000,00 درهم.

وبناء على المذكرة بعد الخبرة لنائب المدعية بجلسة 2019/01/30 الرامية الى المصادقة على تقرير الخبرة القضائية المنجزة من طرف السيد احمد ***** لتوفرها على جميع الشروط المتطلبة قانونا واعتمادها على معايير موضوعية وعلمية ومن تمة الحكم على المدعى عليها بأن تؤدي للعارضة مبلغ 1.200.000,00 درهم كتعويض عن الأضرار اللاحقة بها من جراء فسخ عقد القرض، مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميل المدعى عليها الصائر وارفقت المذكرة بصورة من الحكم الغيابي الصادر لفائدة شركة سوجيليز.

وبناء على المذكرة بعد الخبرة لنائب المدعى عليها بجلسة 2019/01/30 الرامية الى التصريح ببطلان تقرير خبرة الخبير السيد احمد ***** واستبعاد مستنتاجاته لتجاهله بدون مبرر معطيات ملف النازلة، مع الأمر بإجراء خبرة مضادة يعهد بها إلى خبير واحد أو ثلاث خبراء مختصين في الميدان البنكي قصد التأكد من الخطأ المتمسك به من طرف المدعية والتأكد من وجود علاقة سببية بينه وبين الأضرار المتذرع بها مع اخذ بعين الاعتبار واقعة إخلال المدعية بالتزاماتها التعاقدية المتخذة تجاه البنك العارض لعدم قيامها بإشعاره بالمتابعات القضائية التي تمت مباشرتها في مواجهتها يقومون بمهمته بكل تجرد وموضوعية ودون أي تحامل لا على هذا الطرف ولا على الآخر، مع حفظ حق العارض في الإدلاء بمستنتاجاته على ضوء تقرير الخبرة المضادة المنتظر الامر بإجرائها وفيما عدا ذلك الحكم برفض طلب المدعية مع تحميلها الصائر وأرفق المذكرة بنسخة من الحكم القاضي على المدعية بأداء مبلغ 349130.29 درهم لفائدة شركة سوجيليز.

وبناء على المذكرة الجوابية لنائب الطرف المدعى عليه بجلسة 2019/02/06 جاء فيها أن المدعية زعمت أن الحكم المتمسك به من طرف العارض صادر عن غيبتها وفي غيبة كفيها وبالتالي فإنها لم تكن على علم بالمسطرة المباشرة في مواجهتها، ذلك أنه يكفي الرجوع إلى الحكم المتمسك به من طرف العارض للتأكد من انه صدر حضوريا في حقها ذلك انه تضمن العبارة التالية : "حكمت المحكمة علنيا ابتدائية وحضوريا في حق المدعى عليها الأولى" وبهذا فان لمدعية كانت على علم بالدعوى المباشرة في مواجهتها من طرف شركة سوجيليز الا انه لم تقم بإشعار البنك العارض بها إخلالا بالتزاماتها التعاقدية الواردة في البند 12 من عقد فتح الاعتماد وان هذا لوحده يعطي الحق للبنك العارض في فسخ الاعتماد بدون توجيه أي إشعار للمدعية عملا بالبند 11 من عقد فتح الاعتماد وتطبيق لمقتضيات الفقرة الرابعة من المادة 525 من مدونة التجارة وتبعاً لذلك فان العارض يتشبه بجميع

الدفع الواردة في مذكرته المدلى بها بجلسة 2019/01/30 ويلتمس التصريح ببطلان تقرير خبرة الخبير السيد احمد ***** واستبعاد مستنتاجاته لتجاهله بدون مبرر معطيات ملف النازلة، مع الأمر بإجراء خبرة مضادة يعهد بها إلى خبير واحد او ثلاث خبراء مختصين في الميدان البنكي قصد التأكد من الخطأ المتمسك به من طرف المدعية والتأكد من وجود علاقة سببية بينه وبين الأضرار المتذرع بها مع اخذ بعين الاعتبار واقعة إخلال المدعية بالتزاماتها التعاقدية المتخذة تجاه البنك العارض لعدم قيامها بإشعاره بالمتابعات القضائية التي تمت مباشرتها في مواجهتها يقومون بمهمته بكل تجرد وموضوعية ودون أي تحامل لا على هذا الطرف ولا على الآخر، مع حفظ حق العارض في الإدلاء بمستنتاجاته على ضوء تقرير الخبرة المضادة المنتظر الامر بإجرائها وفيما عدا ذلك الحكم برفض طلب المدعية مع تحميلها الصائر.

وبناء على الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2019/02/13 والقاضي بإجراء خبرة ثانية في موضوع النازلة عهد للقيام بها إلى الخبير السيد مصطفى لمكيسي الذي خلص في تقريره إلى أن الأخطاء البنكية تسببت للشركة المدعية في عدة أضرار تجلت في تراجع رقم المعاملات وتراكم المصاريف والنفقات وعدم تحقيق أرباح وتسجيل خسائر مالية وتسريح العمال وتوقفها عن الإنتاج مما تسبب في ضياع رأسمالها وأرباحها السنوية وتراجع قيمة أصولها بما مجموعه 1.261.528,00 درهم.

وبناء على المذكرة بعد الخبرة لنائب المدعية بجلسة 2019/05/08 التمتست من خلالها المصادقة على تقرير الخبرة المنجزة من طرف السيد المصطفى امكيسي ومن تم الحكم على المدعى عليها بان تؤدي للعارضة مبلغ 1.261.528,00 درهم كتعويض عن الأضرار اللاحقة بها من جراء الفسخ التعسفي لعقد القرض مع فوائده القانونية من تاريخ الطلب وشمول الحكم بالنفاد المجل وتحميل المدعى عليها الصائر.

وبناء على المذكرة بعد الخبرة لنائب المدعى عليها بجلسة 2019/05/08 الرامية إلى التصريح ببطلان تقرير الخبير السيد المصطفى امكيسي واستبعاد مستنتاجاته لتجاهله بدون مبرر معطيات ملف النازلة والحكم فيما عدا ذلك برفض طلب المدعية وتحميلها الصائر.

وبناء على إدراج القضية بعدة جلسات كان آخرها تلك المُنْعَقِدَة بتاريخ 2019/05/08 حضرتها الأستاذة بوشاوير عن الأستاذ كتاني وأدلت بمذكرة وتخلف نائب الجهة المدعية وألّفي بالملف بمذكرة له تسلمت الأستاذة الحاضرة نسخة منها، فتقرّر جَعْلُ المَلَفِ في المداولة قصد النطق بالحكم بجلسة 2019/05/15. صدر على إثرها الحكم المطعون فيه المذكور أعلاه .

أسباب الاستئناف

حيث إن المستأنفة تمسكت في أسباب استئنافها بانعدام التعليل ذلك أنه بالرجوع إلى المادة 525 من مدونة التجارة فإنها لم تنص على ضرورة توجيه الإشعار بفسخ الاعتماد بواسطة أحد المفوضين القضائيين كما جاء في تعليل الحكم المستأنف وإنما نصت فقط على الإشعار والمادة 11 من عقد فتح الاعتماد أنه في حالة توقف المستأنف عليها عن وفير السيولة اللازمة في حسابها وعد سدادها لالتزاماتها فإنه يحق للبنك وقف الاعتماد وذلك يعد توجيه رسالة الفسخ بالبريد المضمون ول لم يسحبها المستأنف عليه والحكم المطعون فيه الذي ألزم المستأنفة بتوجيه الإشعار بالفسخ يكون في غير محله مادام أن توجيه البريد المضمون بالإشعار بالفسخ كاف لترتيب الأثر القانوني وفق المادة 11 المشار إليها أعلاه وأن العقد شريعة المتعاقدين مما يتعين معه إلغاء الحكم المستأنف والحكم تبعاً لذلك برفض الطلب . كما أن الحكم المطعون فيه لم يجب عن الدفع القانوني المقدمة من طرف البنك المستأنف قام بتبليغها بالعنوان المتوفر لديه ,ان المستأنف عليها لم تشعر البنك المستأنف بتغيير عنوانها ورغم تمسكه أمام المحكمة بذلك فلم تجب عن هذه الدفعات مع أن الإشعار بالفسخ وجه بعنوانها كما دفعت بمقتضيات المادة 11 والبند 12 من اتفاقية فتح الاعتماد وأن المستأنف عليها لم تشعر البنك بصدور أحكامها ضدها مما يكون معه البنك محق في فسخ الاعتماد ودون توجيه أي إشعار والحكم المستأنف لم يجب على هذه الدفعات ,كما أن ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من معايينة شروط الفسخ بقوة القانون مستندا في ذلك على الفصل 259 م ق ل ع لا تطبيق على طبيعة العلاقة التعاقدية موضوع الدعوى وتكون العلاقة التعاقدية موضوع الدعوى تخضع للمادة 525 من مدونة التجارة والقول بضرورة معايينة فسخ الاعتماد يجب أن يكون منصوص عليه بنص صريح وأن الثابت من وثائق الملف أن المستأنف عليها توقفت عن الوفاء بالتزاماتها بشأن الحساب الجاري كما كانت موضوع متابعة قضائية بناء على حكم بالأداء صدر ضدها وتكون ما علت به المحكمة التجارية بمعايينة المحكمة لتحقيق الشرط الفاسخ غير معتبر ويتعين رده والقول بإلغاء الحكم المستأنف , كما أن المستأنف عليها لم ترتكب أي خطأ تسبب في إلحاق أضرار بالمستأنف عليها وأن المبدأ للمعمول بع في إطار المسؤولية لا بد من الخطأ وأن المستأنف عليها لم تدل بما يفيد أن وقت تقديم الكمبيالات كانت لها سيولة تسمح لها بالوفاء وأن مجرد الإدلاء بتصاريح ضريبية لا يفيد وجود الضرر وفي غياب إثبات الضرر يجعل عناصر المسؤولية العقدية غير متوافرة ويتعين التصريح بانعدامها . كما أن الكمبيالة التي رجعت بدون أداء لا تتعدى قيمتها 6001608 درهم وأن عدم خصم الكمبيالة لا يؤدي إلى وجود خسائر كبيرة وفق ما قدره الخبير مما يكون المبلغ المحكوم به مبالغ فيه والتمس إلغاء الحكم التمهيدي والحكم القطعي فيما قضى به وبعد التصدي الحكم برفض الطلب وتحميل المستأنف عليها الصائر . وأدلت بنسخة حكم وغلاف تبليغ .

وحيث أجاب المستأنف عليه بكون البنك بم يدل ولغاية يومه بما يفيد توصل المستأنف عليها برسالة فسخ الاعتماد وأن البنك قام بفسخ الاعتماد بتاريخ 2015/10/29 كما هو ثابت من خلال صور الكمبيالات والفسخ يكون تم بتاريخ سابق على توجيه رسالة الفسخ المزعومة وأن رسالة الإشعار بالاستلام المرفقة بمذكرة المستأنفة تفيد أنها وجهت في غير عنوانها وأن هذا الإشعار لا يتعلق برسالة الفسخ المزعومة وأن تاريخ توجيه الرسالة كان في 2016/01/18 وتاريخ الإشعار رجع بتاريخ 2016/01/19 أي لم تمر عليه سوى 24 ساعة مما يتأكد منه أن المستأنف عليها لم تقم بتوجيه الإنذار وتكون خرقت الفصل 525 من مدونة التجارة مما يشكل خطأ من طرف البنك وأن تمسكها بالبند 12 من اتفاقية فتح الاعتماد لا أساس له لكون المستأنف عليها لم تكن على علم بالدعوى المرفوعة من طرف شركة سوجيليز في مواجهتها لكون الحكم صدر في حقها غيابيا مما يبقى معه خطأ المستأنفة ثابت والفسخ تم بدون إشعار وأن الخبرتين المنجزتين أثبتا أن المستأنف عليها أصابها أضرار جسيمة بأكثر من 1200000 درهم والحكم الابتدائي صادف الصواب فيما قضى به وتكون دفع المستأنفة غير مرتكزة على أساس ويتعين استبعادها والحكم برد الاستئناف وتأييد الحكم الابتدائي .

وحيث أدلى نائب البنك المستأنف بمذكرة خلال المداولة أكد فيها ما سبق وأرفقها بصور لرسالة الفسخ ومرجع البريد المضمون ونسخة من حكم .

وأنه بتاريخ 2019/10/07 صدر القرار رقم 4333 في الملف رقم 2019/8221/3494 نقضته محكمة النقض بعلّة ان المحكمة مصدرته لم تبرز الأضرار التي رتبّت على أساسها تخفيض التعويض المحكوم به ابتدائيا .

وبناء على المذكرة بعد النقض المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة نائبها بجلسة 2022/10/24 جاء فيها انه ولئن كانت محكمة الإحالة ملزمة بالنقد بالنقطة القانونية التي بنت فيها محكمة النقض، فإن هذا لا يمنع المعارضة من التأكيد على أوجه دفاعها المسطرة في مقالها الاستئنافي قبل النقض وتلتزم الحكم والقول وفقها ، هذا من جهة ، وانه من جهة ثانية فإن الثابت فقها وقضاء أنه لا رقابة لمحكمة النقض على قرارات محاكم الدرجة الثانية التي تبت في التعويض بناء على سلطتها التقديرية، و وأن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء عند إصدارها لقرارها الاستئنافي المنقوض قضت بخفض مبلغ التعويض المحكوم به ابتدائيا من مبلغ 800.000,00 درهم إلى 200.000,00 درهم بالاستناد إلى سلطتها التقديرية في تقدير التعويض المناسب بشأن ادعاءات المستأنف عليها ، و بذلك فالقرار المنقوض عندما أشار إلى أن قيمة الكمبيالات المرجعة تصل إلى 90.016,08 درهم وأن سقف التسهيلات البنكية الذي تستفيد منه لا يتعدى 200.000,00 درهم، فإنه قدر قيمة التعويض المناسب للمستأنف عليها بناء على سلطتها التقديرية

في مبلغ 200.000,00 درهم وارتأت حسب نفس السلطة أن هذا المبلغ يتناسب و قيمة الخصم التجاري الذي كانت تستفيد منه المستأنف عليها و الضرر الناتج عن عدم منح البنك لزبونه المهلة الكافية للبحث عن مصادر التمويل ، و بذلك فمحكمة النقض ليس من حقها البت في مسألة التعويض المقدر بناء على السلطة التقديرية ، وانه بالإضافة إلى ذلك وخلافا لما جاء في قرار محكمة النقض، فتقويم الضرر المزعوم يجب أن ينحصر في البحث عن وجود ضرر مرتبط بعدم منح أجل 60 يوما المنصوص عليه في المادة 525 من مدونة التجارة وليس البحث عن الضرر الناتج عن إرجاع الكمبيالات ما دام أن وقت تقديم المستأنف عليها للكمبيالات كانت هذه الأخيرة مخلة بشروط عقد فسخ الاعتماد المنصوص عليها في الفصل 11 الفقرة الثانية و الفصل 12 منه الذي أوجب على المستأنف عليها أن تشعر العارضة بأي متابعة قضائية في مواجهتها ، وهو الأمر الذي لم تقم به المستأنف عليها بعد صدور حكم بالأداء ضدها لفائدة شركة صوجلير ، وبخصوص مسألة تحديد الضرر الواردة في قرار محكمة النقض، فإن الملف خال مما يفيد وجود ضرر ناتج و مرتبط عن مدة 60 يوما ، ملتزمة الحكم وفق المقال الاستئنافي.

وارفقت المذكرة بصورة من الحكم التجاري الصادر في مواجهة المستأنف عليها لفائدة شركة صوجلير.

وبناء على المستنتجات بعد النقض المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2022/12/19 جاء فيها انه بالرجوع إلى ملف الدعوى وتقارير الخبرتين المأمور بهما في المرحلة الابتدائية ، فإنهما خلصتا معا إلى تحديد مبلغ التعويض عن الأضرار اللاحقة بالعارضة على التوالي في مبلغ 1.200.000.00 درهم و كذا مبلغ 1.261.528.00 درهم ، وان الخبرتين المذكورتين استندتا على الأضرار الحقيقية اللاحقة بالعارضة ، و ان المحكمة التجارية بالدار البيضاء بناء على تقرير الخبرة و الوثائق المرفقة بهما حددت مبلغ التعويض في 800.000.00 درهم ، و ان التعويض عن الضرر يتعين طبقا للفصل 264 من قانون الالتزامات و العقود ان يشمل ما لحق بالدائن من خسارة حقيقية و ما فاتته من كسب كانا ناتجين مباشرة عن عدم الوفاء بالالتزام و هو في نازلة الحال قيام المستأنفة بفسخ الاعتماد و إرجاع الكمبيالات دون أداء و الكل دون احترام اجل الستين يوما المنصوص عليه في المادة 525 من مدونة التجارة ، وان هذا الفسخ الفجائي و الانفرادي من طرف المستأنفة الحق أضرارا جسيمة بالعارضة تم تحديدها بدقة من طرف الخبراء المعينين من طرف المحكمة التجارية ابتدائيا ، وانه يتعين تبعا لقرار محكمة النقض و الموجبات أعلاه و مذكرات العارضة ابتدائيا و استئنافيا تأييد الحكم الابتدائي في كل ما قضى به .

وبناء على ادراج الملف بعدة جلسات كانت اخرها جلسة 2022/12/19 حضرت الأستاذة بلقاضي عن الأستاذ الكتاني وألفي بالملف مستنتجات بعد النقض للأستاذ فتاحي فتقرر حجز الملف للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2022/12/26.

التعليق

حيث نقضت محكمة النقض القرار المطعون فيه بعلّة أن المحكمة مصدرته لم تبرز الأضرار التي رتبّت على أساسها تخفيض التعويض المحكوم به ابتدائياً.

وحيث يترتب على النقض والإحالة عودة الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدور القرار المنقوض بحيث يفسح لهم المجال للإدلاء بمستتجائهم على ضوء قرار محكمة النقض، وتعيد المحكمة مناقشة القضية من جديد مع التقييد بالنقطة القانونية التي بتت فيها محكمة النقض عملاً بالفصل 369 من ق م م .

وحيث أنه بخصوص ما تمسكت به المستأنفة من منازعة في عنوان المستأنف عليها وخرق البند 12 من اتفاقية فتح الاعتماد فإن الثابت أن توجيه الرسالة من البنك إلى المستأنف عليها وإن وجه إلى عنوان المستأنف عليها الكائن 49 زنقة الطبري المعاريف فإنه وجه بتاريخ لاحق لفسخ الاعتماد وبالتالي فإنه ويغض النظر عن ذلك فإن المستأنفة لم تحترم مقتضيات الفصل 525 من مدونة التجارة وذلك بمنح 60 يوماً للمستأنف عليها قبل أن تشرع في وقف الاعتماد وإرجاع الكمبيالات، كما أن عدم إخبار المستأنف عليها للبنك وإشعاره بوجود متابعة قضائية فإن الحكم الابتدائي المستدل به صدر في مواجهة المستأنف عليها غياباً وبوكيل وبالتالي فإن عنصر العلم به لم يكن متوافراً لديها حتى تشعر البنك المستأنف بذلك وبخصوص ما تمسكت به المستأنفة بخصوص تحقق الشرط الفاسخ فإن الثابت أن الحكم الابتدائي استند في تعليقه أولاً على مقتضيات المادة 525 من مدونة التجارة معتبراً أن عدم احترام المستأنفة للشكليات والشروط المنصوص عليها قانوناً فيما يخص تبليغ رسالة الفسخ وامتناعها على خصم الكمبيالات المسحوبة من طرف البنك يعد خطأ منها ويرتب مسؤوليتها عن الأضرار للاحقة بالمدعية (المستأنف عليها) ، والمحكمة بذلك عاينت تعسف البنك في فسخ الاعتماد وعدم احترامه للمادة 525 من مدونة التجارة ورتبت عن ذلك مسؤوليته عن فسخ الاعتماد دون إشعار ويكون ما تمسك به البنك المستأنف في أحقية فسخه للاعتماد حتى بدون أجل غير مرتكز على أساس.

وحيث أنه بخصوص ما تمسك به البنك المستأنف من عدم ارتكابه لأي خطأ وعدم اثبات الضرر من طرف المستأنف عليها ، فإن المادة 525 من مدونة التجارة واضحة في أن البنك يتحمل المسؤولية المالية عن عدم احترام شروط فسخ الاعتماد، ويكون ما تمسك به بهذا الخصوص على غير أساس.

وحيث أنه بخصوص ما تمسك به البنك المستأنف بكون مبلغ التعويض مبلغ فيه، فإن الثابت من تقرير الخبرة المأمور بها ابتدائياً والمنجزة من طرف الخبير المصطفى امكيسي أن الأخطاء البنكية تسببت للشركة في

عدة اضرار تجلت في تراجع رقم المعاملات وتراكم المصاريف والنفقات وعدم تحقيق أرباح وتسجيل خسائر مالية، وتسريح العمال وتوقفها عن الإنتاج مما تسبب في ضياع رأسمالها وأرباحها السنوية وتراجع قيمة أصولها بما مجموعه 1261528,00 درهم ، وان المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه ومراعاة للأخطاء المرتكبة وما نتج عنها من اضرار للمستأنف عليها ، وفي اطار سلطتها التقديرية واعمالا لمقتضيات الفصل 264 من ق ل ع الذي يحدد الضرر في ما لحق الدائن من خسارة وما فاتته من كسب قد حددت التعويض في مبلغ 800.000,00 درهم وهو تعويض جد مناسب ويبقى الدفع خلاف ذلك على غير أساس.

وحيث انه وبالإستناد لما ذكر يبقى يبقى مستند الطعن على غير أساس ، الأمر الذي يناسب تأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعنة الصائر.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا وعلنيا وحضوريا

وبعد النقض و الاحالة.

في الشكل : بقبول الاستئناف

في الموضوع :برده و تأييد الحكم المستأنف و تحميل الطاعنة الصائر.

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

كاتب الضبط

الرئيس والمقرر

قرار رقم: 6048
بتاريخ: 2022/12/29
ملف رقم: 2022/8206/4009



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 2022/12/29

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارة ومقررة

مستشارا

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السادة ورثة احمد *****

عنوانهم ب:

ينوب عنهم الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء .

يوصفهم مستأنفين من جهة

وبين : السيدة جميلة ***** اصالة عن نفسها ونياية عن باقي ورثة

***** بمقتضى وكالة.

عنوانهم ب:

تنوب عنهم الأستاذة المحامية بهيئة الدار البيضاء .

يوصفهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
وبناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2022/12/08

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 الذي تقدم به السادة ورثة احمد ***** بواسطة نائبهم المسجل و المؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2022/7/8 يستأنفون بمقتضاه الحكم رقم 6085 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/06/14 في الملف عدد 2020/8219/1986 و كذا الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2021/1/18 القاضي بإجراء خبرة الحكم القطعي قضى في الشكل بقبول الطلبين الأصلي والإصلاحي والطلب المضاد وفي الموضوع المصادقة على الإنذار بالإفراغ الموجه للمدعى عليهم والذي توصلوا به بتاريخ 2019/02/01 والحكم بإفراغهم ومن يقوم مقامهم من المحل الكائن ب 33/31 زنقة محمد الحنصالي المدينة القديمة بالدار البيضاء وذلك مقابل تعويض قدره: 267400.00 درهم وتحميل المدعية الصائر، ورفض باقي الطلبات.

حيث إنه لا دليل بالملف على تبليغ الطاعنين بالحكم المستأنف .

وحيث إن المقال الاستئنافي قدم وفق الشروط المتطلبة قانونا فهو مقبول شكلا .

في الموضوع:

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن السيدة جميلة ***** أصالة عن نفسها ونيابة عن باقي ورثة ***** تقدمت بواسطة نائبها بمقال افتتاحي مسجل ومؤداة عنه الرسوم القضائية بكتابة ضبط المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2020/01/22 عرضت من خلاله أنهم يملكون المحل التجاري الواقع بالرقم 33/31 زنقة محمد الحنصالي المدينة القديمة بالدار البيضاء والذي يشغله ورثة احمد ***** على وجه الكراء بسومة شهرية قدرها: 130.00 درهم، وأنهم قرروا استرجاع المحل المذكور قصد استغلاله بصفة شخصية، وهكذا وجهوا للمكتري إنذارا ضمنوه رغبتهم في استرجاع المحل لاستغلاله بصفة شخصية، وأنذروه بإفراغه داخل أجل قدره 3 أشهر ابتداء من تاريخ التوصل بالإنذار، وأن ورثة احمد ***** توصلوا بتبليغ إنذار بتاريخ 2019/02/01 وفق ما هو ثابت من المحضر المنجز من قبل المفوض القضائي السيد محمد الحبشي إلا أنهم وبالرغم من انقضاء الاجل لم يبادروا الى افراغه، ملتصين المصادقة

على الإنذار بالإفراغ المبلغ للمدعى عليهم بتاريخ: 2019/02/01 بواسطة المفوض القضائي السيد محمد الحبشي، والحكم تبعاً لذلك بإفراغ المدعى عليهم ومن يقوم مقامهم من المحل التجاري التجاري الواقع 33/31 زنقة محمد الحنصالي المدينة القديمة الدارالببيضاء، تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1000.00 درهم عن كل يوم انتاع عن التنفيذ، وتحمل المدعى عليهم الصائر.

وبناء على رسالة الإدلاء بالوثائق المدلى بها من طرف نائب المدعين بجلسة 2020/02/03، ويتعلق الامر بالإدلاء بنسخة مصادق على مطابقتها للأصل من رسم الإرث، وكالات ونسخة من الإنذار مع محضر التبليغ، نسخة من حكم، ملتصين ضمها للملف والحكم وفق الطلب.

وبناء على المذكرة الجوابية مع مقال مضاد الرامي الى التعويض المدلى به من طرف نائب المدعى عليهم بجلسة 2020/04/24 والتي جاء فيها ان مقال المدعين غير مقبول شكلاً لمخالفته لمقتضيات الفصلين 1 و 32 من قانون المسطرة المدنية، ذلك انه بالرجوع الى مقال المدعين سيتبين انه تضمن اسم المدعية المسماة جميلة ***** اصاله عن نفسها ونياية عن باقي ورثة ***** بمقتضى وكالة دون أن تدلي بالوكالة أو بأسماء باقي الورثة حتى تتأكد المحكمة من توافر المدعين على الصفة التي تعتبر من النظام العام، وأنه بالإطلاع على رسم الملكية الذي عززت به المدعية مقالها فانه يتضمن كون مجموعة من الشهود الحديثي السن أي من مواليد 1991 و 1995 و 1988 و 1993 والساكين في مناطق مختلفة وبعيدة عن موقع العقار موضوع رسم الملكية والذي يشهدون فيه بان لهم وبيدهم وعلى ملكهم وتحت تصرفهم ينسبونهم الى انفسهم والناس تنسبه اليهم كافة العقار المدعو دار عبد الرحمان الكائن بالرقم 10 زنقة سيدي الركاكي م ق الدارالببيضاء، يتصرفون فيه مدة تزيد عن عشرة سنوات تصرف المالك في ملكه، وان هذه الوثيقة، والتي تعتبر وثيقة رسمية لا يطعن فيها الا بالزور لصدور عن عدلين اللذين تلقوا الشهادة اعتماد على تصريحات طالبي الشهادة وشهوده، فانه لا يعقل ان يصرح الشهود المزدادون في 1999 و 1995 أنهم يشهدون ان طالبي الشهادة يتصرفون في ملكهم مدة 10 سنوات أي قبل ازديادهم الشيء الذي يجعل المدعين يطعنون بالزور الفرعي في هذه الوثيقة ويلتمسون اعمال مسطرة الزور الفرعي وفق ما يقتضيها القانون، وانه من جهة أخرى أن هذه الوثيقة المسماة رسم الملكية، والتي أدلى بها المدعون لاثبات الصفة تتحدث عن عقار يتواجد برقم 10 زنقة سدي الركاكي م ق الدارالببيضاء، وليس العنوان موضوع الإنذار بالإفراغ الكائن ب 31-33 زنقة محمد الحنصالي، الشيء الذي يجعل طلبهم غير مقبول شكلاً، ويتعين معه الحكم بعدم قبوله شكلاً وفي الموضوع ان هدف المدعين هو افراغهم والمضاربة في العقار خاصة امام الارتفاع ثمن بيع المحلات التجارية بالمنطقة او بيع المفتاح وما يعرفه النشاط التجاري في المنطقة هو ما اسال لعابهم وجعلهم يلتجؤون الى هذه الحيلة لافراغهم وحرمانهم من اصلهم التجاري، وان السبب الذي بني عليه الإنذار غير حقيقي، الشيء الذي يناسب معه التصريح ببطلان الإنذار لهذه العلة، واحتياطياً في التعويض، انهم وعملاً بمقتضيات المادتين 7 و 27 من القانون رقم: 49-16، فانهم يلتمسون اجراء خبرة حسابية لتحديد التعويض المستحق لهم مع حفظ حقهم في المطالبة بالتعويض النهائي بعد الخبرة، خاصة وانهم اسسوا اصلهم التجاري، وان المحل مصدر رزقهم الوحيد ولعائلتهم، وان الهدف من الإفراغ هو المضاربة في العقار امام الارتفاع الصاروخي للمحلات التجارية المماثلة في المنطقة بحكم تواجد المحل بسوق تجاري يعرف رواجاً مرتفعاً،

ملتسمين في الشكل الحكم بعدم قبول الطلب، وفي الموضوع رفض الطلب، واحتياطيا الحكم بإجراء خبرة حسابية لتحديد التعويض المستحق للمدعين من جراء فقدانهم لأصلهم التجاري مع حفظ حقهم للمطالبة بالتعويض النهائي بعد الخبرة.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف نائب المدعين بجلسة 2020/03/16 والتي جاء فيها في الطلب الأصلي ان المدعية ادلت بالوثائق التي تعتمد عليها في الادعاء وذلك بجلسة 2019/10/08 الشيء الذي تبقى معه المزمع في هذا الشأن غير مرتكزة على أي أساس ، ويتعين الحكم بردها بالنظر الى ثبوت صفتها ومصلحتها في الادعاء، وأن رسم الشراء المدلى به من قبل المدعية لا يتوفر على حجية لاثبات الصفة او بالأحرى ملكية المحل التجاري، فان ما يبعث على الاستغراب هو أنهم يتولون أداء واجبات الكراء لفائدة المدعية بصفتها مالكة على الشياخ وتمثل باقي المالكين، ولو صح ما زعموه لما كانوا ليسلموها واجبات الكراء، وانه في الأخير وبالنسبة للدفع المتعلق بعدم بثبوت السبب الذي أسس عليه الإنذار بالإفراغ فانه يبقى بدوره غير مرتكز على أي أساس بالنظر الى انها كانت قد أوضحت في انذار بالإفراغ كون سبب هو استرجاع المحل قصد الاستعمال الشخصي وهو سبب خول القانون للمالك اعتماده لطلب الإفراغ، وانه فعلا قد نص القانون رقم 16-49 على احقية المالك في رفض تجديد عقد الكراء وفقا لمقتضيات الفصل 26 منه أي بعد تبليغ انذار بالإفراغ للمكثري وهو الامر في النازلة، وانه بالنسبة لما اثاره المدعى عليهم من دفع شكلي لا ترتكز فعلا على أي أساس واقعي وموضوعي ويتعين التصريح بردها، والحكم وفق ملتسمات المدعى عليها المضمنة بمقالها الافتتاحي للدعوى، وفي الطلب الأصلي في الشكل ان الطلب المضاد لا يتضمن اية إشارة الى عنوان المدعية او عنوانهم، الشيء الذي يتعين معه الحكم بعدم قبوله، كما انهم لم يحددوا مطالبهم النهائية واقتصروا على طلب إجراء خبرة الشيء الذي يكون معه طلبهم غير مقبول من هذه الناحية، واحتياطيا في الموضوع، تسند النظر للمحكمة بخصوص الخبرة، ملتزمة الحكم في الطلب الأصلي وفق الملتسمات المضمنة في المقال الافتتاحي، وفي الطلب المضاد أساسا الحكم بعدم قبول الطلب، واحتياطيا في الموضوع تطبيق القانون.

وبناء على الحكم التمهيدي عدد: 563 الصادر بتاريخ: 2020/07/27، والقاضي بإجراء بحث بين الطرفين.

وبناء على جلسة البحث المنعقدة بتاريخ: 2020/11/16، حضر نائب المدعي، وتخلف نائب المدعى عليه رغم الإعلام وحضرت المدعية جميلة حميدي ببطاقتها الوطنية عدد: BE402921، وحضر المدعى عليهم احمد ***** نعيمة ببطاقتها BE411619، وفاطمة ***** ببطاقتها الوطنية عدد: BK139576، ومحمد ***** ببطاقتها الوطنية عدد: BE560148، وفاطمة ***** حاضرة عن لطيفة ***** وعن أسماء كباشي بموجب وكالتي مصححتين، وتخلف الطاهر ***** لظروف الحجر الصحي لتواجده بتقراوت، وصرحت المدعية انها تود استرجاع المحل التجاري للاستعمال الشخصي، وصرحت المدعى عليها فاطمة ***** ان الأصل التجاري تعود ملكيته لوالدها، وان العقار كان بملكية عبد الرحمان مكودي صاحب الملك موضوع النزاع الذي توفي وترك زوجته كلثوم وصفية ونور الدين، بعد ذلك توفي ***** وصفية واحاط بارثها بعد ذلك كل من صفية، وعصام وبثينة وعبد الرحمان هذا الأخير مصاب بمتلازمة داون، وجميلة حميدي زوجته، وان الدعوى الحالية مقامة من طرف هذه الأخيرة نيابة عن أولادها بموجب وكالة

باستثناء عبد الرحمان مكودي المصاب بمتلازمة داون، وأشعر نائب المدعي بالإدلاء بالوثائق التي تفيد تحجير عبد الرحمان، وما يفيد نيابتها عنه، وتقرر ختم البحث وإحالة الملف على الجلسة العلنية.

وبناء على المذكرة بعد البحث المدلى بها من طرف نائب المدعى عليهم بجلسة: 2020/12/14، والتي جاء فيها أنه خلال جلسة 2020/11/16 استمعت المحكمة للمدعية التي عجزت عن إثبات صفتها في الادعاء، وأن احد المدعين الذي تزعم نيابتها عنه مصاب بخلل عقلي، ولم تدل بأي وثيقة تثبت نيابتها عنه أو حكم بالتحجير حتى تكون لها الصفة في مقاضاتهم، وأنه أمام هذا الإخلال الشكلي فان مال دعوى المدعين هو عدم القبول، ملتجئين أساسا عدم قبول واحتياطيًا التصريح برفضه.

وبناء على المقال الإصلاحي المدلى بها من طرف نائبة المدعين بجلسة: 2021/01/14 والذي جاء فيه أنه بناء على الحكم عدد 6252 الصادر عن المحكمة الابتدائية الاجتماعية بالدار البيضاء بتاريخ: 2017/8/08 في الملف عدد 17/4042 ، والقاضي بالتحجير على المدعى عليه عبد الرحمان ***** المزداد في 1992/9/24 بالدار البيضاء من والديه ***** وجميلة لحميدي ابتداء من 2017/6/20، واستمرار الحجر عليه إلى حين رفعه بحكم آخر، وارفق بشهادة بعدم الطعن بالاستئناف أو النقض، وكذا بناء على قرار المحكمة بإصلاح المسطرة، تتقدم المدعية بمقالها الإصلاحي الحالي قصد الإشهاد لها بإصلاح المسطرة واعتبار أن الدعوى قدمت صحيحة من قبلها أصالة عن نفسها ونيابة عن باقي ورثة ***** وهم ابنها منه المحجور عليه عبد الرحمان ***** بمقتضى ولاية شرعية، وابنيها الراشدين عصام ***** وبوتينة المكودي، والسيدة صفية ***** بمقتضى وكالة، وتأكيذا لصفة المدعية في الادعاء على النحو المذكور تدلي بنسخة عادية من الحكم القاضي بالتحجير على ابنها عبد الرحمان المكودي، وبنسخة مصادق على مطابقتها للأصل من رسم معاينة حكم وولاية شرعية، مع الإشارة الى انه سبق لها أن أدلت بالوكالات الثلاثة الصادرة عن كل من عصام ***** وبوتينة ***** وصفية ***** وبشهادة بعدم الطعن بالتعرض أو الاستئناف في جلسة سابقة، ملتزمة قبول الطلب الأصلي والإصلاحي شكلا وموضوعا الإشهاد لها بإصلاح المسطرة، واعتبار أن الدعوى وجهت من قبل المدعية السيدة جميلة لحميدي أصالة عن نفسها، ونيابة عن باقي ورثة المرحوم ***** وهم ابنها منه المحجور عليه عبد الرحمان ***** بمقتضى ولاية شرعية وابنيها الراشدين عصام ***** وبوتينة ***** والسيدة صفية ***** بمقتضى وكالة والحكم ترتيبا عليه وفق ملتمساتها المضمنة بمقالها الافتتاحي للدعوى ومقالها الإصلاحي الحالي. وعززت طلبها بنسخة من حكم التحجير، ونسخة من رسم معاينة حكم وولاية شرعية.

وبناء على الحكم التمهيدي عدد: 100 الصادر بتاريخ: 2021/01/18، والقاضي بإجراء خبرة تقويمية عهدت الى الخبير السيد رشيد راضي، الذي خلص في تقريره الى تحديد التعويض عن فقدان الأصل التجاري في مبلغ: 288040.00 درهم.

وبناء على مذكرة تعقيب بعد الخبرة المدلى بها من طرف نائب المدعى عليهم بجلسة 2021/06/07 والتي جاء فيها أنه بداية فان ما توصل اليه السيد الخبير لا يعكس حقيقة ما هو عليه المحل التجاري الذي يعرف راواجا منقطع النظير بالنظر الى ان تواجده وسط المدينة القديمة التي عرفت تاهيلها والنهوض بها اد اصبحت واجهة عالمية، وبالتالي جعل اقبال المستثمرين عليها يعرف نسقا تصاعديا، إبان تهافت التجاري على المحلات التجارية جعلت قيمتها تعرف تصاعدا صاروخيا اذ ان السومة الكرائية لا تقل عن 10.000 درهم في الشهر، وانه من جهة اخرى فان الأصل التجاري للمحل المدعى فيه منذ مدة طويلة تفوق 50 او 60 سنة، وبالتالي فان قيمته تزداد مع مضي المدة الشيء الذي لم يأخذه السيد الخبير بعين الاعتبار، وبالتالي جاءت خبرته مجحفة في حقهم ولا تعكس قيمة الأصل التجاري، ومن حيث عدم المام السيد الخبير بقواعد المهنة، ذلك أنه حدد قيمة الأصل التجاري في مبلغ جزافي يفقد لأي أساس علمي او فني أو واقعي ، حيث انه لم يراع موقع المحل التجاري موضوع الخبرة، والذي يتواجد بالمدينة القديمة وهو حي تجاري بامتياز، لذلك فان تقويم ثمن المتر المربع من قبل إدارة الضرائب ابتداء من 50.000 درهم وهو يعرف حركة تجارية كثيفة، وانه تاسيسا على ذلك فان تقرير السيد الخبير يبقى معيبا ويتعين استبعاده للمآخذات المشار اليها اعلاه مع الأمر باجراء خبرة مضادة تراعى فيها العناصر المحددة في الحكم التمهيدي، واحتياطيا من حيث التعقيب على الخبرة، وأن المدعى عليهم وحفاظا على حقوقهم، فانهم يتقدمون بهذا الطلب قصد المصادقة على تقرير الخبرة بصفة احتياطية، ملتزمين بالحكم باستبعاد تقرير خبرة رشيد راضي والحكم باجراء خبرة مضادة، واحتياطيا بالحكم بالمصادقة على تقرير خبرة رشيد راضي الذي حدد التعويض المستحق لهم في مبلغ 228.040.00 درهم، مع فوائده القانونية من تاريخ الطلب.

و بعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه استأنفه السادة ورثة احمد ***** و جاء في أسباب استئنافهم أن الحكم الابتدائي لم يصادف الصواب فيما قضى به وفق منطوق الحكم ، ذلك انه اغفل الاجابة على الدفوع التي أثاروها والمتعلقة بانعدام صفة المستأنف عليهم وكذا زورية الوثيقة المدلى بها والتي سميت ملكية دون ان تتوفر فيها شروط التملك وفق ما يقتضيه القانون، وأن الحكم الابتدائي لم يجب لاسلبا ولا ايجابا على تلك الدفوع التي أثاروها والتي لها تأثير على مجريات النازلة ، وأن عدم الجواب على دفع اثير بصفة نظامية وله تأثير على مجريات النازلة ينزل منزلة سوء التعليل الموازي لانعدامه وفق ما استقر عليه العمل القضائي في اعلا درجاته والذي دأب على نقض القرارات التي تخرق ذلك المقتضى ، الشيء الذي يتعين معه الغاء الحكم المستأنف لهذه العلة وأن هذا التعليل لا يستقيم ووقائع النازلة وما سيوضحه من خلال مناقشة محتوى الحكم الابتدائي الذي اساء فهم المقتضيات القانونية وحوار النصوص القانونية تحويرا غير مستساغ وحملها مالم تحتل، إذ من حيث سوء نية المستأنف عليه وتحوير النصوص القانونية فإنه طبقا للفصل 5 من قانون المسطرة المدنية فإنه يجب على كل متقاض ممارسة حقوقه طبقا لقواعد حسن النية، وأنه بالرجوع لملف النازلة فإنه يلاحظ إن المستأنف عليهم لاصفة لهم في التقدم بهذه الدعوى ، ومع ذلك فان الحكم المستأنف لم يلتفت لتلك الدفوع ولم يجب عنها لاسلبا ولا ايجابا الشيء الذي يكون معه معيبا ويتعين الغاؤه لهذه العلة كذلك ومن حيث عدم تبليغ الدعوى للنياية العامة لكون احد المستأنف عليه مصاب بخلل عقلي فإن الحكم الابتدائي لم يصادف الصواب فيما قضى به خاصة وانه اثناء جلسة البحث صرحت المستأنفة بكون احد الورثة مصاب بخلل عقلي وانها هي التي تتوب ومكلفة به ومع ذلك

فان المحكمة لم تبلغ الدعوى للنياية العامة وفق ما يقتضيه القانون وانه لما لم تفعل لم تجعل لقضائها اي اساس من القانون وجاء خارقا للقانون الشيء الذي يتعين معه الغاء الحكم لهذه العلة كذلك، ومن حيث عدم سلوك الحكم المستأنف لمسطرة الزور الفرعي وفق ما يقتضيه القانون أنهم اثاروا دفعا بالزور الفرعي في رسم الملكية المحتج به والذي اعتمده الحكم لاثبات صفة المستأنف عليهم ، الا ان الحكم الابتدائي غض الطرف عنه ولم يجب عن ذلك لاسلبا ولا ايجابا خاصة وانه مناط الدعوى ، الشيء الذي يجعل الحكم المستأنف بصنيعه هذا مجانباً للصواب ويكون حرياً الغاؤه لهذه العلة كذلك، ومن حيث عدم اعتماد الخبير في تقويمه للاصل التجاري على عناصر موضوعية وكذا على محلات مماثلة في نفس المنطقة فإن الحكم الابتدائي لما صادق على تقرير خبرة رشيد راضي رغم العيوب التي شابتها ورغم عدم دقتها وعدم موضوعيتها خاصة في منطقة تعرف رواجاً منقطع النظير وكذا لضالة المبلغ المقترح ومع ذلك فان الحكم الابتدائي صادق عليها دون ان يلتفت الى المؤاخذات التي أثاروها ، الشيء الذي يجعل الحكم الابتدائي بهذا فاسد التعليل ومنعده الشيء الذي يناسب معه التصريح بالغائه ، وأن الحكم الابتدائي لما سائر المستأنف عليهم في مناحي اقوالهم رغم الدفع الوجيهة والوثائق المدلى بها لم يجعل لقضائه أي اساس من القانون وجاء فاسد التعليل بل ومنعده الشيء الذي يتعين معه الغاؤه لهذه العلة ، ملتسمين قبول المقال الاستئنافي شكلاً وموضوعاً إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به وبعد التصدي الحكم برفض الطلب واحتياطياً اجراء خبرة مضادة تراعى جميع العناصر المادية والمعنوية للاصل التجاري، وأرفقوا المقال بنسخة حكم .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليهم بواسطة نائبهم والذين أوضحوا أن إصرار المستأنفين على الدفع بعدم قبول الطلب الذي تقدموا به وبزورية رسم الملكية الذي اعتمدوه في طلبهم يبقى غير مبرر ويتناقض تماماً مع إقرارهم القضائي خلال جلسة البحث التي انعقدت أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء، إذ أنهم أكدوا أنفسهم خلال الجلسة المذكورة بكونهم اکتروا المحل التجاري من مورثهم ، وان واجبات الكراء أصبحت تؤدي اثر وفاته لفائدتهم بصفتهم خلفاً خاصاً لمورثهم، وفضلاً عن ذلك فان الأمر يتعلق في النازلة برسم عدلي لا يمكن الطعن فيه إلا بالزور الاصلي ، وان المحكمة التجارية بالدار البيضاء ولما ردت طلب الطعن بالزور الفرعي على أساس المعطيين المذكورين أعلاه تكون قد صادفت الصواب فيما قضت به وطبقت القانون تطبيقاً سليماً، الشيء الذي يتعين معه التصريح برد وسيلة الاستئناف المثارة في هذا الشأن واستبعادها ، وأن نفس الأمر يبقى صحيحاً بالنسبة لوسيلة الاستئناف المتعلقة بالمنازعة في أعمال الخبير السيد رشيد راضي، وفعلاً فان المستأنفين لم يحددوا بصفة دقيقة ما يعيبونه على أعماله أو على النتيجة التي خلص إليها، واكتفوا بالدفع بكون الخبير المنتدب لم يعتمد على عناصر موضوعية هكذا دون أدنى تفسير أو مناقشة واضحة، الشيء الذي يبقى معه ملتسمهم الأمر بإجراء خبرة مضادة غير مبرر ولا يمكن بأي حال من الأحوال الاستجابة له وبناءاً عليه فانه لا يسعهم إلا أن يلتمسوا التصريح برد الاستئناف واستبعاده وتأييد الحكم المستأنف في جميع مقتضياته و تحميل المستأنفين الصائر .

وبناء على مستنتاجات النيابة العامة الرامية الى تطبيق القانون .

و بناء على إدراج الملف بجلسات آخرها جلسة 2022/12/08 حضر نائب المستشار عليهم فتقرر حجز القضية للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2022/12/29 .

محكمة الاستئناف

حيث عرض الطاعنون أوجه استئنافهم تبعا لما سطر أعلاه .

وحيث إنه طبقا للفصل 9 من ق م ق م فإنه يجب أن تبلغ الى النيابة العامة القضايا المتعلقة بفاقد الأهلية وبصفة عامة جميع القضايا التي يكون فيها ممثل قانوني نائبا أو مؤازرا لأحد الأطراف وأن يشار في الحكم الابتدائي الى ايداع مستنتجات النيابة العامة أو تلاوتها بالجلسة وإلا كان باطلا ، و أن الثابت من أوراق الملف أن أحد المستشارين عليهم المسمى عبد الرحمان ***** تم التحجير عليه بمقتضى الحكم عدد 6252 الصادر بتاريخ 2017/8/8 في إطار الملف عدد 17/4042 بعد أن تبث للمحكمة مصدرة الحكم أن قدراته الإدراكية غير سليمة وأن أهلية الأداء معدومة ، و على إثر ذلك قضت بالتحجير عليه ابتداء من 2017/06/20 و استمرار الحجر عليه الى حين رفعه بحكم آخر ، كما أنه وحسب الثابت من رسم معاينة حكم مضمن بعدد 393 مؤرخ في 2020/12/23 أن السيدة جميلة لحميدي هي الولية الشرعية على ابنها المذكور وأنه رغم إثارة ذلك خلال المرحلة الابتدائية فإن المحكمة مصدرة الحكم أغفلت القيام بالإجراء المنصوص عليه في الفصل أعلاه وهو ما يشكل خرقا لمقتضياته والتي رتب عليها المشرع جزاء بطلان الحكم ، مما يتعين معه وبغض النظر عن باقي أسباب الاستئناف الأخرى إلغاء الحكم المستأنف و ارجاع الملف الى المحكمة مصدرة البت فيه من جديد طبقا للقانون .

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الاستئناف

في الموضوع : بإلغاء الحكم المستأنف وإرجاع الملف الى المحكمة مصدرة البت فيه طبقا للقانون بدون صائر.

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

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيسة

قرار رقم: 6049
بتاريخ: 2022/12/29
ملف رقم: 2022/8206/4113



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 2022/12/29

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارة ومقررة

مستشارا

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيد *****.

عنوانه ب:

ينوب عنه الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء.

يوصفه مستأنفا من جهة

وبين : ورثة *****.

عنوانهم ب :

تنوب عنهم الأستاذة *****المحامية بهيئة الدار البيضاء.

يوصفهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
وبناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2022/12/08 .

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 الذي تقدم به السيد ***** بواسطة نائبه المسجل و المؤداة عنه
الرسوم القضائية بتاريخ 2022/07/20 يستأنف بمقتضاه الحكم التمهيدي رقم 1095 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار
البيضاء بتاريخ 2022/11/23 والقاضي بإجراء خبرة و الحكم القطعي عدد 2096 ملف عدد 2020/8219/7285
الصادر بتاريخ 2021/3/1 و الذي قضى في الشكل بقبول الطلبين الأصلي والمضاد وفي الموضوع بالمصادقة على
الإنذار بالافراغ المبلغ للمدعى عليهم بتاريخ 2020/3/6 والحكم بإفراغهم أو من يقوم مقامهم من المحل الكائن ب: 70
مقابل تعويض عن الإفراغ يدفعه المكري لفائدتهم يوازي كراء ثلاث سنوات، مع بقائهم بالعين المكترة الى حين الشروع فعليا
في اشغال البناء، والحكم على المدعي بادائه لفائدة المدعى عليهم تعويضا احتياطيا محدد في مبلغ 71500.00 درهم
يستحقونه في حال حرمانهم من حق الرجوع، وتحميل المدعي الصائر ورفض باقي الطلبات.

حيث إنه لا دليل بالملف على تبليغ الطاعن بالحكم المستأنف .

وحيث إن المقال الاستئنافي قدم وفق الشروط المتطلبة قانونا فهو مقبول شكلا .

و في الموضوع:

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن السيد ***** تقدم بواسطة نائبه بمقال افتتاحي
مسجل ومؤداة عنه الرسوم القضائية بكتابة ضبط المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2020/10/01 عرض من
خلاله أنه يملك العقار الكائن 70 بزقة ليوناردو دافنشي درب غلف المعاريف الدار البيضاء ذو الرسم العقاري عدد
D/3463 الملك المسمى " بلاد موسى لباري "، وهو عبارة عن بناية من طابق واحد يعود بناؤها إلى تاريخ قديم جدا ، وأنه
أنجز كل الوثائق الضرورية لهدم البناية وإعادة بنائها من جديد وفق التصميم والرخصة، وأنه وجه إنذار بالإفراغ للهدم وإعادة
البناء توصل به المدعى عليه بتاريخ 2020/03/06 إلا أنه لم يستجب له، ويبقى من حقه اللجوء الى القضاء قصد
المصادقة على الإنذار و إفراغ المدعى عليه أو من يقوم مقامه من العقار تحت طائلة استعمال القوة العمومية و ذلك طبقا

الفصل 26 من القانون 16-49 ، ملتمسا المصادقة على الإنذار بالإفراغ المبلغ للمدعى عليهم بتاريخ في 2020/3/6 والحكم بإفراغهم أو من يقوم مقامهم من المحل الكائن 70 بزقة ليوناردو دافنشي درب غلف المعاريف البيضاء بجميع مرافقه تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1000.00 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل و تحميل المدعى عليهم الصائر، وعزز طلبه بإنذار مع محضر التبليغ وشهادة الملكية ، ونسخة من تصميم البناء ، ونسخة من رخصة البناء.

وبناء على المذكرة الجوابية مع طلب مضاد المدلى بها من طرف نائبة المدعى عليهم بجلسة: 2020/10/26، والتي جاء فيها أن الوثائق المدلى بها من طرف المكري والمتمثلة خصوصا في رخصة البناء تخص رخصة للبناء للبقعة الأرضية رقم 64 و 72 وهي لا تخص المحل التجاري للمدعى عليهم ولا تخص المحل موضوع النزاع، والذي يوجد ب 70 زقة ليوناردو دافنشي درب غلف، وأن الرخصة والتصميم يتعلقان ببقعة أرضية عارية في حين أن العقار هو عبارة عن بناية مكونة من طابق ومحلات تجارية، مما يتعين الحكم ببطان الإنذار والحكم بالتالي بعدم قبول الطلب، وحول طلب التعويض يرغب المدعى وضع حد للعلاقة الكرائية وإفراغ المحل للمضاربة العقارية وحرمان الورثة من مورد عيشهم الوحيد بعد وفاة مورثهم خاصة أن من بين الورثة قاصر، ويبقى من حق المدعى عليهم أن يتقدموا بطلب التعويض أثناء سريان الدعوى، وأنهم يتوفرون على أصل تجاري بكل مشتملاته وعناصره ومن حرمانهم منه إلحاق ضرر بليغا ماديا ومعنويا، وأنهم يستثمرون فيه رأسمالا ويكتسبون فيه سمعة تجارية وزبائن وله مستخدمين ويستحقون تعويضا مؤقتا يعادل قيمة كراء ثلاث سنوات من كراء ويبقى من حقهم المطالبة بإجراء خبرة لتحديد التعويض عن مدة الانتظار وما فاتهم من أرباح تجارية مدة إنجاز البناء والتنقل على آخر مع حفظ حقهم في العودة إلى محلهم التجاري بعد انتهاء الأشغال، ملتمسين الحكم لهم بتعويض مسبق يحدد في مبلغ كراء ثلاث سنوات، والأمر بتعيين أحد الخبراء المحلفين للوقوف على المحل التجاري موضوع الدعوى لتحديد التعويضات المستحقة لهم من جراء الإفراغ مع مراعاة قيمة الأصل التجاري وعناصره المادية والمعنوية واثاره على اليد العاملة به وتحديد الأرباح التي ستقوت عنه والخسائر التي ستلحقهم من جراء فقدانهم لأصل التجاري المذكور ومصاريف التنقل والرحيل وما فاتهم من أرباح مدة انجاز الأشغال إنجاز تقرير مفصل بكل ذلك وحفظ حقهم في تقديم مطالبهم النهائية على ضوء تقرير الخبرة مع حفظ حقهم في العودة إلى محلهم التجاري بعد انتهاء الأشغال وتحميل المدعي الصائر .

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف نائب المدعي بجلسة 2020/11/16 والتي جاء فيها أن ما تمسك به المدعى عليهم من دفعو شكلية غير مؤسسة أمام إقرارهم بالكراء وتبليغهم بالعنوان، وأن وثائقه تؤكد الصفة والمصلحة وجميع الشروط ، وأن الدعوى الحالية أقيمت في إطار المادة 9 من القانون 16-49، وأنه أدلى بالوثائق المنصوص عليها قانونا، وأنه مستعد لأداء كراء ثلاث سنوات ومستعد ليحمل واجبات الانتقال بعد إثباتها، أما باقي الطلبات فهي غير مؤسسة وسابقة لأوانها ويتعين عدم الالتفات إليها، ملتمسا الإشهاد له بمذكرته وباستعداده لأداء كراء 3 سنوات والحكم وفق مقاله.

وبناء على الحكم التمهيدي عدد: 1095 الصادر بتاريخ: 2020/11/23، والقاضي بإجراء خبرة تقويمية عهدت للخبير السيد محمد بنسعيد والذي حدد قيمة عناصر الأصل التجاري في مبلغ 71500.00 درهم.

وبناء على إدلاء نائب المدعي بمذكرة بعد الخبرة مع الدفع بانعدام الصفة بجلسة 2021/02/22 والتي جاء فيها أن الخبرة جاءت متناقضة ما بين تفصيل المعطيات والنتائج، ذلك أن الخبير أكد أن المدعى عليهم لا يتوفرون على سند يثبت الكراء، وهو عنصر أساسي في التعويض، كما أنه نازع في صفتهم خلال الخبرة وأكد أنه لم يكثر لهم المحل، كما أن الورثة المزعومين لم يدلو بأية وثيقة تثبت صفتهم في الدعوى و تبعا لذلك فإنهم لا يستحقون أي تعويض لعدم إثبات العلاقة الكرائية، خاصة أنه من خلال الإنذار لم يقر بها، وإنما أشعرهم بضرورة الإفرار للهدم، وأن الخبير أكد عدم وجود آلات ومعدات وعدم وجود زبائن وعدم وجود طلبات أي أن المحل لا يشتغل قطعا، وإنما تم فتحه بعد العلم بإجراء الخبرة من طرف الأغيار، وتبعا لذلك يتعين استبعاد ما جاء في الخبرة من مقترح التعويض، والحكم وفق طلبه، وإحتياطيا نظرا لغياب الزبناء وغياب إثبات العلاقة الكرائية وغياب السمعة التجارية تحديد تعويض جزافي بسيط لا يتعدى كراء سنة على أساس سومة مماثلة 70 درهم للشهر.

وبناء على إدلاء نائب المدعى عليهم بمذكرة بعد الخبرة بجلسة 2021/02/22 والتي جاء فيها أن موضوع الدعوى هو عبارة عن محل تجاري مخصص لإعمال الحدادة والتلحيم ويتواجد بأهم منطقة في الدار البيضاء ومجاور لعدة أحياء سكنية ومنطقة تعرف روجا تجاريا، وأن الحق في الكراء أهم عنصر من عناصر الأصل التجاري ونظرا لنذرة وارتفاع الأثمان للمحلات التجارية ستجعل من الصعب الحصول على محل مماثل لممارسة نفس النشاط التجاري، وأن التعويض يجب أن يكون كاملا ويغطي جميع الأضرار الناتجة عن فقدان للمحل التجاري، وأن من حقهم الحصول على تعويض كامل يمكنهم من شراء أصل تجاري مماثل لا يقل أهمية عن الأول لممارسة نشاطهم التجاري بشكل عادي، وبالرجوع إلى ما خلص إليه السيد الخبير فإنه غير موضوعي ومجحف جدا في حقهم، وأن السيد الخبير خلص إلى تحديد مبلغ 71.500.00 درهم كتعويض مقابل الإفرار وهو مبلغ جد هزيل بالمقارنة مع مميزات الأصل التجاري موضوع النزاع، وأن مورثهم استغل العين المكتراة لمدة تزيد عن 30 سنة، وهي مدة اكتسبوا فيها سمعة وزبائن بحكم تواجد المحل بحي يعرف روجا تجاريا مهما في حين أن السيد الخبير لم يعطي للأصل التجاري موضوع النزاع من حيث حق الإيجار الذي حدده في مبلغ 45.000.00 درهم، ولا من حيث الزبائن والسمعة التجارية والتي حددها في مبلغ 15.000.00 درهم ولا في مصاريف البحث والحصول على محل آخر والذي حدده في مبلغ 11.500.00 درهم مقارنة بالمزايا التي يتوفر عليها المحل التجاري، ولم يأخذ السيد الخبير بعين الاعتبار أن طبيعة العمل في المحل تجعل الرأسمال متجدد، ولا يمكن الجزم في تحديده طالما الأمر يتعلق بصناعة يدوية، مما يجعل تقرير السيد الخبير بعيدا كل البعد عن الموضوعية، ملتصين أساسا المصادقة على تقرير الخبرة الذي حدد مبلغ التعويض في 71.500.00 درهم، وإحتياطيا الحكم بالرفع من مبلغ التعويض الذي يوازي جسامته الضرر، وحفظ حقهم في العودة إلى محلهم التجاري بعد انتهاء الأشغال.

و بعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه استأنفه السيد ***** و جاء في أسباب استئنائه أن القاضي الابتدائي وإن صادف الصواب لما قضى بالإفراغ لكنه لم يوفق حين صادق على الخبرة المنازع فيها وحكم بتعويض احتياطي جزافي لأطراف منعدمي الصفة وكان حريا به أن يقضي بعدم قبول طلبهم المضاد بالأساس، موضحا حول انعدام صفة المستأنف عليهم أنه تمسك خلال المرحلة الابتدائية بانعدام صفة المطعون ضدهم ونازع فيها وأكد أنه لم يكرى لهم المحل ولا تجمعهم بهم أية علاقة كما لم يدلوا بما يفيد أنهم ورثة ***** وأن الطلب المضاد قدم من أطراف أجنب عن النزاع ولا صفة لهم، والمنطق القانوني يفرض الحكم بعدم قبول طلبهم، وأن القاضي الابتدائي أجاب على الدفع في الموضوع وليس في الشكل وعلل بما يلي (وحيث انه مادام ان المدعي وجه اندازا الى المدعى عليهم حسب الثابت من وثائق النازلة، مما يكون معه مقرا بالعلاقة الكرائية بينه وبين المدعى عليهم، وان الدفع بانعدام الصفة لا يستقيم ونازلة الحال، خاصة وان اثبات حيازة المحل بدون سند يلجأ بخصوصها للقواعد القانونية ومساطر أخرى خارج نطاق القانون رقم 49.16 ... الشيء الذي لا ينسجم ووثائق الدعوى الحالية، مما يبقى معه الدفع المثار غير ذي موضوع ويتعين رده) وأن التعليل المذكور غير مؤسس وناقص ومخالف للمادة 1 من ق م م وان ما نسب له من إقرار غير صحيح ولا يوجد بالملف ما يعضده، وأنه سبق له ان وجه اندازا للمسمى ***** ورجع بملاحظة ان توفي مما اصبح معه مضطرا لتوجيه الانذارات ضد الورثة دون ذكرهم ودون تسميتهم وذلك لسلامة المسطرة من الناحية الشكلية لانه متى بلغ الى علم الأطراف او القاضي موت احد الخصوم فيجب توجيه الإجراءات والدعوى ضد الورثة، وأنه عند حضور الورثة وتمسكهم بانهم خلف عام لصاحب الصفة عليهم الادلاء بما يثبت ذلك ولا يمكن التستر وراء عبارة الورثة بل عليهم الافصاح عن أسمائهم و تاريخ ازديادهم وهل كلهم رشاء وهل يوجد قصر من بينهم ولا يتأتى لهم ذلك الا بإثبات وفاة واثبات الإرث عن طريق الادلاء برسم الارثاء وهي الوثيقة الرسمية الوحيدة لمنحهم الصفة وفي غياب ذلك يبقى الطلب المضاد غير مقبول شكلا وأن إجراءات الخبرة حضرتها سيدة تدعى مينة ملوكي وادعت انها من الورثة دون تحديد الصفة ودون الادلاء بالارثاء كما لم تدل باية وثيقة تخص المحل التجاري الذي وجده الخبير مغلقا ولم يجده في حالة عمل وفي غياب اثبات الصفة وفي غياب اثبات نشاط المحل التجاري الذي لا يتوفر على اليات وزبناء ومستخدمين فانه لا يوجد أي اصل تجاري يستحق التعويض ، وان توجيه الدعوى في اطار ظهير 16-49 لا يعتبر اقرارا بمن وجد بالمحل بل حتمته العلاقة الكرائية السابقة مع السيد ***** لكن بعد وفاته فان من زعم انه وريثا عليه اثبات ذلك ومن زعم استمرار النشاط التجاري عليه الاتبات ويبقى ما ذهب اليه القاضي الابتدائي غير مؤسس ويتعين الغاؤه وبعد التصدي الحكم له وفق طلباته وملتمساته الابتدائية وأن القاضي الابتدائي اعتمد ما جاء في الخبرة معلا ذلك بعدم منازعته فيها بشكل جدي وهو تحريف منه لما تمسك به الذي لم يكتف بالمنازعة في الخبرة بل نازع في صفة المستعدين منها وتمسو بانعدام النشاط التجاري وتمسك بان المحل مغلق وبان من انتحل صفة مسيره لا يتوفر على اية وثيقة تثبت الصفة، ولم يدل باية وثيقة تفيد النشاط وتوفره على زبناء ولو واحدا فقط ، وبالرجوع لتقرير الخبرة يلاحظ انه غير مرفق باية وثيقة تثبت الصفة وتفيد في تقدير التعويض، وان المحكمة ملزمة بمراقبة ذلك ولو لم يتمسك به الأطراف لانها ملزمة بتعليل وتوضيح اعتمادها للخبرة وتقديرها للتعويض ، ويتضح مما فصل أعلاه ان الحكم الابتدائي غير معلل وغير مؤسس وفيه خرق للقانون ويتعين إلغاؤه فيما قضى به من قبول المقال المضاد دون إثبات الصفة وفيما قضى به من تعويض دون وجود نشاط تجاري

وبعد التصدي الحكم بعدم قبول الطلب المضاد و احتياطيا رفضه ورفض طلب التعويض ، ملتصقا بقبول الاستئناف شكلا وموضوعا إلغاء الحكم المستأنف جزئيا فيما قضى به من تعويض احتياطي بعد استبعاد الخبرة وتصديا القول بعدم قبول الطلب المضاد شكلا واحتياطيا رفضه وتأبيده في الباقي واحتياطيا بالنظر لعدم توفر المطلوبين على تصريحات ضريبية ومسك محاسبة مضبوطة وغياب عنصر الزبناء والسمعة التجارية القول والحكم بتعويض يوازي كراء ثلاث سنوات إنطلاقا من آخر وجيبة كرائية ادائها المكتري الأصلي وهي 70 درهم وجب فيها 2520 درهما وتحميل المستأنف عليهم الصائر. وأرفق المقال بنسخة حكم ابتدائي.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليهم بواسطة نائبهم والذين أوضحوا حول الدفع بانعدام صفتهم أن المستأنف تمسك بانعدام صفتهم وأن اقوال وافعال العقلاء منزهة عن العبث بداية فإن الطرف المستأنف هو من باشر الدعوى الحالية ضدهم وهو من أقر بوجود ورثة للمرحوم ***** وهو من أثبت العلاقة الكرائية بتوجيه اذار بتاريخ 2019/08/31 بالأداء مع الزيادة في السومة الكرائية والتي توصلت بها الأرملة السيدة امينة ملوكي اصالة عن نفسها ونيابة عن الورثة بوكالة، واستند المستأنف في مباشرة دعواه الحالية على اذار من أجل الهدم وإعادة البناء والتي وجهها لهم بصفتهم مكترين للمحل التجاري، وبالتالي فالمساطر التي باشرها المستأنف تأكيد صريح بثبوت صفتهم واقارارا صريحا بالعلاقة الكرائية بينه وبينهم، وأن الدفع بانعدام الصفة لا يستقيم ونزلة الحال، مما يبقى الدفع المثار غير ذي موضوع ويتعين رده ، ويكون معه تعليل المحكمة تعليلا سليما، ومن حيث إثبات نشاط المحل التجاري زعم المستأنف غياب للنشاط التجاري، وبالتالي عدم استحقاقهم للتعويض، وأن هذا الزعم بدوره مردود ولا يجد هو الآخر ما يبرره لا قانونا ولا واقعا في النازلة وأن تقرير السيد الخير وتنقله للمحل التجاري ووصفه له وتقييم الأصل التجاري الامر الذي يستوجب معه استبعاد هذا الزعم وغيره من الادعاءات لعدم وجاهتها وعدم ارتكازها على أساس قانوني أو واقعي سليم مع القول والحكم بتأييد الحكم الابتدائي في جميع مقتضياته لمصادفته الصواب ، ملتصقين بالحكم باستبعاد جميع دفعات ومزاعم الطرف المستأنف لعدم جديتها وبتأييد الحكم الابتدائي في جميع مقتضياته لمصادفته، لصواب وتحميل الطرف المستأنف الصائر. وأرفقوا المذكرة بصورة من اذار .

و بناء على المذكرة التأكيدية المدلى بها من طرف المستأنف بواسطة نائبه والذي أوضح أنه تقدم من سمو أنفسهم ورثة ***** بمذكرة جواب على إستئنافه من خلالها تمسكوا لإثبات صفتهم في الدعوى وطلب التعويض على ما وجه لهم من اذار في إسم الورثة بعدما بلغ الى علمه وفاة المكتري الأصلي تماشيا مع ما يفرضه القانون في الفصل 115 من ق.م.م، وأن الإنذار لا يثبت صفة المدعى عليهم بل بعد حضورهم الدعوى ومطالبتهم بالتعويض بصفتهم ورثة يتعين عليهم اثبات الصفة والتي ظلت منعدمة، وإن المحكمة سترتب على ذلك عدم قبول المضاد وترتب على ذلك ما يفرضه القانون بعد إلغاء الحكم المستأنف ، ملتصقا بالشهاد له بتأكيد مقاله الاستئنافي وبالمنازعة في صفة من قدموا الطلب المضاد ومعاينة عدم إثباتهم الصفة والحكم وفق المقال الاستئنافي .

و بناء على إدراج الملف بجلسات آخرها جلسة 2022/12/8 فتقرر حجز القضية للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2022/12/29 .

محكمة الاستئناف

حيث عرض الطاعن أوجه استئنافه تبعا لما سطر أعلاه .

وحيث إنه وبالرجوع الى وثائق الملف تبين أن المستأنف رفع دعواه الرامية الى المصادقة على الإفراغ للهدم وإعادة البناء وكذا التوجيه الإنذار موضوعها الى ورثة ***** وذلك في إطار المادة 26 من قانون 49.16 ، كما أنه وبمقتضى مذكرته المؤرخة في 2020/11/16 المدلى بها خلال المرحلة الابتدائية أوضح أن الدعوى اقيمت في إطار المادة 9 من نفس القانون وأنه مستعد لأداء كراء ثلاث سنوات كما انه ومن خلال إنذار سابق موضوعه الأداء مع الزيادة مؤرخ في 2019/8/31 قام بطلب تبليغه الى ورثة ***** مقرا بأنهم يكترون المحل المدعى فيه وبسومة 500 درهم شهريا ، و هي كلها وثائق صادرة عن المستأنف و التي تأكد من خلالها اقراره بصفة الطرف المستأنف عليه كمكتري وهو اقرار يبقى أقوى من اقامة أية حجة بخلافه ، و لأن توجيه الإنذار وتقديم الدعوى موضوع النازلة اختار المستأنف أن يتما في إطار قانون 49.16 المتعلق بعقود كراء العقارات والمحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي و الذي ينظم حالة انتهاء العلاقة الكرائية للهدم وإعادة البناء في إطار المادة 9 وما يليها ، و كذا ينظم دعوى المصادقة على الإنذار في إطار المادة 26 منه و الواجب سلوكها من طرف المكري، هذا بالإضافة الى أن المستأنف ومن خلال مقاله الاستئنافي والذي لاينفي العلاقة الكرائية مع مورث المستأنف عليهم ولأنه " أي المورث "بوفاته فإن الكراء ينتقل بقوة القانون الى الورثة باعتبارهم خلف عام حلوا محله بعد وفاته ، ولأن صفة المستأنف عليهم كورثة للمكتري تبقى ثابتة بمقال المستأنف وبالإنذار الذي وجهه اليهم بصفتهم تلك وعلى ذلك الأساس تم قبول مقاله ، وأنه لايمكن قبول صفتهم تلك في المقال الأصلي وعدم قبولها في المقال المضاد سيما في ظل عدم إثبات أنهم ليسوا كذلك، وهو المقال الذي تقدموا به بالشكل الذي رفعت به الدعوى أصليا في مواجهتهم ، هذا بالإضافة الى أن الثابت من خلال تقرير الخبرة أنه عند إجراء الخبرة حضرت السيدة مينة ملوكي أصالة عن نفسها ونيابة عن باقي ورثة ***** وأدلت لإثبات الصفة بوكالة عدلية صادرة عن الورثة كل باسمه لفائدة والدتهم المذكورة في كل ما يتعلق بإرث المورث، وبالتالي يبقى ما أثاره المستأنف بشأن صفة الطرف المستأنف عليه غير منتج في طعنه ويتعين رده .

وحيث إن السبب المبني عليه الإنذار هو الهدم وإعادة البناء وبالتالي يبقى القول بكون المحل مغلق فضلا على أن الملف يبقى خاليا من أي إثبات مما أوجبه الفقرة السابعة من المادة الثامنة للقول بالإفراغ بدون تعويض سيما وأن الإنذار تم تبليغه بالعين المؤجرة بواسطة مستخدم لدى الطرف المستأنف عليه وأن رجوع استدعاء الورثة المستأنف عليهم لدى الخبير بكون المحل مغلق أثناء التنقل لايفيد اغلاق المحل باستمرار أو ثبوت المدة التي أوجبها القانون أعلاه للقول بالإفراغ بدون تعويض ، سيما وأن وكالة المستأنف عليهم قد حضرت الخبرة وأدلت بتصريحاتها ، مما يتعين معه رد ما أثير بهذا الخصوص .

وحيث إنه وبالرجوع الى تقرير الخبرة المنجز ابتداءً على ضوء القضية تبين أن الخبير حدد مبلغ 45000 درهم كتعويض عن الحق في الكراء ، وأن الخبير اعتمد فقط معامل ثلاثة مع أن المحل مكترى منذ التسعينات ، ولأنه لا يضر أحد باستئنافه فإنه يتعين الإبقاء على هذا التحديد، وبالنسبة لعنصر السمعة و الزبناء فإن الخبير اعتمد المداخل السنوية الصافية للمحل في الحد الأدنى المعفى من الضريبة على الدخل، ليصل لتحديد مبلغ 71500 درهم بما فيها مصاريف الرحيل كتعويض، وهو التحديد الذي اعتمدته المحكمة مصدرة الحكم كتعويض احتياطي وأنه وبالنظر لمزايا المحل فإن المنازعة في الخبرة تبقى غير مرتكزة على أساس مما يتعين معه تأييد الحكم المستأنف ورد الاستئناف لعدم ارتكازه على أساس .

وحيث يتعين تحميل الطرف المستأنف الصائر.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : بتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنف الصائر.

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

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيسة

قرار رقم: 6050
بتاريخ: 2022/12/29
ملف رقم: 2022/8206/4126



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 2022/12/29

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارة ومقررة

مستشارا

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيد احمد *****

عنوانه ب :

ينوب عنه الأستاذ الكبير مواضيع المحامي بهيئة سطات الجاعل محل المخابرة معه بمكتب الأستاذ

المحامي بهيئة الدار البيضاء

يوصفه مستأنفا من جهة

وبين : السيد *****

عنوانه ب :

ينوب عنه الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

يوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

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

وبناءً على استدعاء الطرفين لجلسة 2022/12/8

وتطبيقاً لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقاً للقانون.

في الشكل:

بناءً على المقال الاستئنافي الذي تقدم به السيد احمد ***** بواسطة نائبه المسجل والمؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2022/7/20 يستأنف بمقتضاه الحكمين الصادرين عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء الأول تمهيدي رقم 2589 الصادر بتاريخ 2021/12/22 والقاضي بإجراء خبرة والحكم الفاصل في الموضوع 2022/05/25 في إطار الملف عدد 2021/8219/10832 حكم عدد 5470 والذي قضى في الطلب الأصلي والمضاد في الشكل قبول جميع الطلبات وفي الموضوع بالمصادقة على الإنذار بالإفراغ للاستعمال الشخصي المبلغ للمدعى عليه بتاريخ 2021/07/28 والحكم بإفراغه هم أو من يقوم مقامهم من المحل الكائن بدرب بوشنتوف زنقة 25 زاوية 29 رقم 63 البيضاء الفداء مقابل تعويض عن الإفراغ قدره 240.000,00 درهم يؤديه المدعي الأصلي وتحمله الصائر ورفض باقي الطلبات.

حيث إن الحكم المستأنف بلغ للطاعن بتاريخ 2022/7/8 حسب الثابت من طي التبليغ واستأنفه بتاريخ 2022/7/20 أي داخل الأجل القانوني .

حيث إن المقال الاستئنافي قدم وفق الشروط المتطلبة قانوناً فهو مقبول شكلاً .

في الاستئناف الفرعي : حيث إن الاستئناف الفرعي ناتج عن الاستئناف الأصلي و تابع له فهو مقبول عملاً بمقتضيات الفصل 135 من ق م م .

و في الموضوع:

يستفاد من وثائق الملف والحكم المستأنف أن السيد ***** تقدم بواسطة نائبه بمقال افتتاحي مسجل ومؤداة عنه الرسوم القضائية بكتابة ضبط المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/11/3 عرض من خلاله أنه يملك العقار والذي يكتري منه المدعى عليه محلاً تجارياً كائن بالزنقة 25 زاوية 29 رقم 63 قصد استغلاله في بيع المأكولات الخفيفة، وأنه يرغب في استرجاعه من أجل الاستعمال الشخصي، وإن وجه له إنذاراً بلغ به بتاريخ 2021/07/28 لأجل ذلك يلتمس التصريح بالمصادقة على الإنذار بالإفراغ الموجه للمدعى عليه بتاريخ 2021/07/28 وبالتالي الحكم بإفراغه هو ومن يقوم مقامه من المحل الكائن بدرب بوشنتوف زنقة 25 زاوية 29 رقم 63 البيضاء الفداء بجميع مرافقه

تحت غرامة تهديدية قدرها 500 درهم عن كل يوم تأخير وبواسطة القوة العمومية عند الاقتضاء مع ما يترتب عن ذلك قانونا، و تحميل المدعى عليه الصائر، و ارفق المقال بمحضر تبليغ انذار و طلب تبليغ انذار و نسخة من عقد كراء .

و بجلسة 2021/12/01 تقدم نائب المدعى عليه بمذكرة جوابية مع طلب مقابل مؤدى عنه الرسم القضائي بتاريخ 2021/11/30 دفع في جوابه ان الإنذار لا يتضمن نوع التجارة الممارسة في المحل المطلوب افرغه و لا يتضمن مبلغ السومة الشهرية المحددة في مبلغ 1100,00 درهم المثبتة بوصل الكراء الموقع من طرف المدعي و المصادقة على توقيعه بتاريخ 2019/07/11 كما انه لا يتضمن المقتضيات القانونية المنصوص عليها في قانون رقم 16/49 مما يكون معه الإنذار المبلغ له غير متوفر على شروط صحته و المصادقة عليه و يتعين التصريح ببطلانه ، وان الطلب الأصلي الرامي الى المصادقة على الإنذار المبلغ له قد بني على انذار باطل مما يكون معه غير متوفر على الشروط القانونية للمصادقة عليه، وان المدعي طالب بإفراغه من المحل الذي كان يمارس فيه حرفة الجزارة منذ 1983 كما هم واضح من وصل الكراء المتعلق بمارس 1984 المصادق عليه من طرف المكري العدناني الحسن، و كذلك شهادة الأصل التجاري، و ظل يستغل هذا المحل في حرفة الجزارة و بدون انقطاع الى ان اشترى المدعي العقار و جدد عقد الكراء معه بتاريخ 2016/01/20 ووافق له في استغلاله في حرفة بيع المأكولات الخفيفة، وان الإنذار لا يتوفر على الشروط المتطلبة فيه قانونا ، وأنه يملك أصلا تجاريا يحمل رقم 273116 منذ 1983 ويؤدي الضرائب حسب ما تثبته شهادة السجل التجاري و الشهادة الصادرة عن إدارة الضرائب، و التمس الحكم رفض الطلب، وفي الطلب المضاد التمس الحكم باستحقاقه للتعويض الكامل عن فقدان اصله التجاري رقم 273116 المتعلق بالدكان المدعى فيه و أداء المدعى عليه السيد ***** تعويضا مسبقا لا يقل عن مبلغ 10.000,00 درهم و الحكم بإجراء خبرة لتحديد التعويض الكامل عن المحل المذكور مع حفظ حقه في التقدم بمطالبه النهائية بعد إنجازها و على السيد ***** بصائر المقالين، و ارفق المذكرة بصورة من وصلين و شهادتين.

و بناء على إدلاء نائب المدعي بتعقيب أوضح من خلاله ان الإنذار تضمن السبب و الاجل، و أن سومة المحل هي 1000 درهم بالإضافة الى مبلغ 100 درهم الممثل لضريبة النظافة بنسبة 10 في المائة باعتباره محلا تجاريا، و انه يسند النظر بخصوص طلب اجراء خبرة و رفض طلب التعويض المسبق لعدم قانونيته .

و بناء على الحكم التمهيدي رقم 2589 الصادر بتاريخ 2021/12/22 القاضي بإجراء خبرة تقويمية انتدب للقيام بها الخبير عمر نصير الذي اودع تقريره بكتابة الضبط بتاريخ 2022/03/22 .

و بناء على بجلسة 2022/03/30 تقدم نائب المدعى عليه بمذكرة تعقيب على الخبرة دفع من خلالها ان الخبير حرمه من التعويض و العناصر المادية و المعنوية و كذلك عنصري الزبناء و السمعة التجارية رغم ادلائه للخبير بما يفيد اداءه لمبلغ 540 درهم سنويا عن الضريبة المهنية، و مبلغ 2080 درهم سنويا كضريبة عن الدخل ، كما ان الخبير حرمه من التعويض عن الإصلاحات وعن مصاريف تحرير عقد جديد و تسجيله بإدارة التسجيل و مصلحة السجل التجاري، كما تغاضى عن أجور ثلاث عمال يشتغلون الى جانبه و سيقع تشريدهم و تسريحهم الى جانبه كما تغاضى الخبير عن الأرباح

التي يفقدها خلال فترة الرحيل و البحث عن محل مماثل و الشروع في استغلاله و التمس أساسا إرجاع المهمة للخبير لتحديد مبلغ مستحق الكامل عن الافراغ و احتياطيا المصادقة على تقرير الخبرة مع النفاذ المعجل و الصائر.

و بجلسة 2022/04/27 أدلى نائب المدعي بمذكرة تعقيب على الخبرة أوضح من خلالها ان خطأ ما ديا شاب تقرير الخبرة بحيث ان المبلغ المقصود من طرف الخبير هو 256.000,00 درهم عوض 366.000,00 درهم و ان الأصل التجاري موضوع الافراغ لم يتجاوز عمره 6 سنوات، وان الخبير ضخم مصاريف الانتقال، والواقع ان المحل لا يستحق اكثر من 100.000,00 درهم بحكم مساحته المحدودة و التي لا تتعدى 16 متر مربع، و كذا موقعه في حي شعبي فقير قليل الرواج، و التمس الحكم بإرجاع المهمة للخبير واحتياطيا بتعيين خبير يتولى المهمة بطريقة اكثر احترافية و مسؤولية و حياد وتحميل المدعى عليه الصائر.

و بناء على ادراج القضية بعدة جلسات كانت اخرها جلسة 2022/05/18 الفى خلالها بمذكرة تعقيب لنائب المدعى عليه أوضح من خلالها ان الأصل التجاري بالمحل المطلوب افراغه أسس سنة 1984 و كانت تمارس به مهنة الجزارة ، و ان انتقال ملكية العقار للمكري الحالي لا يعدم الأصل التجاري، و ان محضر المعاينة الذي ادلى به المكري هو من صنع يده ولا يمكن اعتماده كحجة ضد ما اثبته الخبير و عاينه بحضور المكري، مما يتعين معه استبعاد ما جاء في محضر المعاينة و رد كل الدفوع المثارة من طرف المكري لعدم ارتكازها على أساس قانوني سليم، و التمس الحكم و فق ما جاء بمذكرته السابقة المدلى بها بجلسة 2022/03/30 و الحكم وفق ما جاء فيهما و تحميل المكري الصائر.

و بعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه استأنفه السيد احمد ***** وجاء في أسباب استئنائه أن الحكم الفاصل في الموضوع قد جانب الصواب وخرق القانون خرقا سافرا وعلل قضاءه تعليلا مخالفا لما نصت عليه المادة 7 من قانون 16/49 لكونه حصر التعويض المستحق له عن افراغ محله التجاري في مصاريف الانتقال فقط دون بقية العناصر المكونة للأصل التجاري، وحدده في مبلغ 240000.00 درهم وذلك بناء على الحيثية الآتية " وأن المحكمة وبعد اطلاعها على الخبرة المنجزة في الملف اتضح لها كونها جاءت مستوفية للشروط الشكلية المتطلبة في الخبرة ومعللة من الناحية الموضوعية وارتأت المحكمة الاخذ بخلاصتها في الملف مع تحديد قيمة التعويض في مبلغ 240000.00 درهم بعد خصم مبلغ 5000 درهم كاتعاب الوسيط العقاري ، ومبلغ 3000 درهم كمصاريف ادارية ، و مبلغ 3000 درهم كمصاريف تجديد عقد الربط بشركة ليديك ومبلغ 5000 درهم كمصاريف تفكيك المنقولات لكونها لا تدخل ضمن العناصر المحددة في المادة 7 من قانون 49/16 التي حدد التعويض عن مصاريف الانتقال فقط " وان هذا التعليل مخالف لمقتضيات المادة 7 من قانون 16/49 التي تنص على مايلي : يعادل التعويض مالحق المكثري من ضرر ناجم عن الافراغ يشمل هذا التعويض قيمة الاصل التجاري التي تحدد انطلاقا من التصريحات الضريبية للسنوات الاربع الاخيرة ، بالإضافة الى ما انفقته المكثري من تحسينات واصلاحات ، وما فقده من عناصر الاصل التجاري ، كما يشمل مصاريف الانتقال من المحل " وان الحكم المستأنف جانب الصواب وخرق القانون حينما اعتبر ان المادة 7 حددت التعويض في مصاريف الانتقال فقط دون بقية عناصر الاصل التجاري المنصوص عليها في المادة 7 المذكورة اعلاه وحدد التعويض عن ذلك في مبلغ

240000.00 درهم ، وقام بخصم مبلغ التعويض عن بقية العناصر المشار إليها اعلاه رغم انها تدخل في مصاريف الانتقال من المحل وإيجاد محل غيره سيما، وأنه مرّح من محله التجاري بناء على رغبة المكري مما يكون معه الحكم المستأنف قد جانب الصواب فيما قضى به بخصوص هذه النقطة ويتعين الغاؤه والحكم من جديد بمبلغ التعويض المحدد لها من طرف الخبير كما هي مفصلة بتقرير الخبرة رفعا لما لحق به من ضرر من جراء حرمانه من التعويض المخول له قانونا بنص المادة المذكورة اعلاه، وإن الحكم المستأنف قد جانب الصواب وخرق القانون لأنه تغاضى عن التعويض عن العناصر المادية والمعنوية المكونة للأصل التجاري والمحدد من طرف الخبير في مبلغ 30000 درهم وهو الشيء الذي أضر به وحرّمه من التعويض عن حق من حقوق أصله التجاري مما يتعين معه تدارك ذلك الإغفال والحكم بمبلغ 30000.00 درهم كتعويض عن العناصر المادية والمعنوية للأصل التجاري بالإضافة إلى ما تم الحكم به من تعويض، وإن الحكم المستأنف قد جانب الصواب وخرق القانون وأضر به عندما أغفل البت في طلب التعويض عن تسريح ثلاثة عمال يشتغلون معه وقد أشار إليهم الخبير في تقريره بالإضافة إلى الخسائر التي سيتكبدها خلال فترة الرحيل والبحث محل مماثل والشروع في استغلاله رغم أنه تمسك بطلب التعويض عن ذلك مما يكون معه الحكم المستأنف قد جانب الصواب وغير معّل تعليلا قانونيا سليما ويتعين الغاؤه والحكم من جديد بتعويض يشمل تلك العناصر، وأنه بناء على ماسبق تبيانه وبناء على مقتضيات المادة 7 من قانون 16/49 وما سار عليه العمل القضائي من أن المكثري يستحق التعويض الكامل الذي يشمل كل عناصر أصله التجاري طبقا لمقتضيات المادة 7 الموماً إليها وذلك من جراء إفراغه التجاري لرغبة المكري في استرجاعه ، ملتصقا بقبول الاستئناف شكلا وموضوعا بصفة أساسية إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من تعويض جزئي والحكم من جديد لفائدته بالتعويض الكامل الشامل لكل عناصر الأصل التجاري رقم 273116 المتعلق بالذكان المدعى فيه ، والمفصلة في مقاله الاستئنافي وتحميل المستأنف عليه الصائر، وبصفة احتياطية الأمر بإجراء خبرة تقييمية للمحل التجاري المدعى فيه على يد خبير مختص في الميدان لتحديد التعويض الكامل المستحق عن المحل المذكور مع حفظ حقه في التقدم بمطالبه النهائية بعد إنجازها وتحميل المستأنف عليه الصائر ، وأرفق المقال بنسخة من الحكم المستأنف ونسخة من الحكم التمهيدي و طي التبليغ.

وبناء على المذكرة الجوابية مع استئناف فرعي المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة نائبه والذي أوضح أن الطاعن ركز استئنافه على نقطتين حصرا في عدم تحديد كامل التعويض المستحق له زعما والاقتصار على تعويض الانتقال فقط خرقا للفصل 7 من قانون 49.16 وعدم الأخذ بعين الاعتبار التعويض عن تسريح ثلاثة مستخدمين لديه خلال فترة الانتقال دون اثبات، وأن كلام العقلاء منزّه عن العبث ، وأنه بالرجوع إلى تقرير الخبرة فإنه لم يقتصر عن تحديد التعويض عن الانتقال وإنما حدد التعويض عن فقدان الحق في الكراء بما يشمل من المقومات التي استطاع الخبير الوقوف عليها ذلك أن الخبير إعتد حسب زعمه على تطبيق ما سماها "طريقة" ميشيل ماركس واعتبر معدل السومة الكرائية هو 5000 درهم ومعدل المعامل من 3 إلى 10 دون تبيان طريقة اختيار المعامل ومعتمدا على أن مدة الكراء هي 35 سنة رغم أن الأصل التجاري الحالي لم يتم تأسيسه إلا في سنة 2016، حيث اندثر الأصل التجاري الأصلي المتعلق بمحل الجزارة ليحل محله الأصل التجاري الجديد والمخصص لبيع المأكولات الخفيفة، وبالتالي فإن الأصل التجاري الحالي موضوع

الخبرة لم يتجاوز عمره 6 سنوات فقط، وأن المعايير المعتمدة من طرف الخبير تغلب عليها المزاجية في غياب أي ضوابط عقلانية في استنتاجات الخبرة، ذلك أن الفصل 7 من قانون الأكرية التجارية 49.16 حدد المعايير التي يجب إعتماها في تحديد قيمة الأصل التجاري وجعلها ترتكز بالأساس على التصريحات الضريبية للسنوات الأربع الأخيرة تضاف لها التحسينات والإصلاحات وما يفقده المكثري من عناصر الأصل التجاري، بالإضافة إلى مصاريف الانتقال وأن الملف خال من أي إثباتات للتصريحات الضريبية للسنوات الأخيرة كما يشترط القانون ذلك حتى تكون الخبرة منتجة لآثارها القانونية حيث اكتفى المكثري بمد الخبر، بوصلي إيداع التصريح الضريبي عن سنتي 2018-2019، كما جاء ذلك صراحة في تقرير الخبرة وأن الخبر ضخم مصاريف الانتقال بكيفية غير مفهومة وغير مبررة ومصاريف تجديد عقد الربط شركة ليديك 3000 درهم مثلاً أو تفكيك المنقولات 5000 درهم، وأن الخبر كما سبق اعتبر الأصل التجاري مؤسس منذ سنة 1984 والحال أنه لم يتم تأسيسه إلا بتاريخ 2016 وباعتراف المكثري أمام الخبر "الصفحة 2 من تقرير الخبرة، عقد كراء من أجل أصل تجاري للمأكولات الخفيفة" وأن الخبر من جهة أخرى تخلى عن واجب الحياد المطالب في انجاز المهمة واعتمد التصريحات المجانية للمكثري في عدة مواقف منها أن الأصل التجاري الحالي للمأكولات تأسس منذ سنة 1984 والحال أنه لم يؤسس إلا بتاريخ 2016/01/20 وفق عقد الكراء، وأن الخبر اعتمد على مجرد تصريحات المكثري دون الوثائق الضريبية المستلزمة قانوناً "الفصل 7 المذكور" وأن الخبر اعتمد على تصريح كون المحل يشغل ثلاث عمال دون المطالبة بأي إثبات قانوني عن ذلك واعتمد على مساحة المحل والحال أنها لا تتعدى 16 متر مربع أي محل بعرض 4 أمتار و عمق 4 أمتار كذلك واضح مدى صغر وضيق المحل، كما أنه اعتمد موقع المحل وهو حي بوشنتوف مدعياً قربه من محطات الحافلات وسيارات الأجرة وكذا تواجد المحل في سوق شعبية كثيرة الرواج والحال أنه جاء في زقاق ضيق من حي بوشنتوف وليس قريباً من أية محطة أو سوق، وأن الواقع أن المحل لا يستحق أكثر من 100000 درهم بحكم مساحته المحدودة والتي لا تتعدى 16 متر مربع وكذا موقعه في حي شعبي فقير قليل الرواج باعتبار أن ساكنته تعاني من شظف الحياة وضيق العيش، على أنه يبقى من الضروري الإشارة إلى الخطأ المادي في مبلغ التعويض الوارد في تقرير الخبرة، وأن الخبر وضع عملية حسابية بسيطة في ختام التقرير جاءت كالتالي 234.000 درهم + 22.000 درهم وجعل مجموعها هو 366.000 درهم في حين أن مجموع المبلغين المذكورين هو 256.000 درهم وبالتالي فإن مبلغ التعويض المقصود من طرف الخبر حسب العملية الحسابية هو 256.000 درهم مع تسجيل استغرابه لعدم إشارة في أي تدخل للطرف الخصم (سواء) في المرحلة الابتدائية أو الاستئنافية إلى الخطأ المادي المذكور ومن حيث الاستئناف الفرعي كما سبق فإن المحل لا يستحق التعويض المقرر له بمقتضى الحكم الابتدائي رغم كل مجهودات المكثري المستأنف لمحاولة إثبات عكس ذلك قصد الاستفادة من تعويض على حساب المالك دون أي مبرر واقعي أو قانوني، ذلك أنه وكما سبق فإن الأصل التجاري لم يبدأ به العمل إلا بتاريخ 2016/01/26، وأن المكثري لم يدل بالتصريحات الضريبية عن السنوات الأربع الأخيرة طبقاً لصريح الفصل 7 من قانون 49.16 ادعائه أن المكثري لم يثبت تشغيل مستخدمين حسب ادعائه وأن مساحة المحل لا تتعدى 16 متر مربع وأنه يتواجد بحي شعبي في زقاق ضيق دون أي رواج يذكر وبالتالي فإن المحل في الواقع لا يستحق أكثر من 100.000 درهم كتعويض عن الافراغ باعتبار المعطيات الواقعية أعلاه والثابتة سواء من خلال الوثائق أو تقرير الخبرة وكذا تصريحات المكثري نفسه، ملتصاً في الاستئناف الأصلي عدم قبول الطعن شكلاً وموضوعاً رد الاستئناف لعدم

وجود ما يبرره مع ترك صائره على رافعه، وفي الاستئناف الفرعي بقبوله شكلا وموضوعا تأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به من افرار مع تعديل مبلغ التعويض المحكوم به ابتدائيا وذلك بتخفيضه بمبلغ 140.000 درهم والاقتصار على مبلغ 100.000 درهم كتعويض مناسب للمكتري وفقا للمعطيات الواقعية والقانونية الثابتة في الملف وجعل الصائر على عاتق المستأنف عليه فرعا ، وأرفق المذكرة بالحكم المستأنف ومعاينة حرة مع صور عقد الكراء .

و بناءا على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المستأنف بواسطة نائبه والذي أوضح من حيث التعقيب على المذكرة الجوابية أن ما أثاره المكري المستأنف عليه في مذكرته الجوابية لا يرتكز على اساس قانوني سليم، ذلك ان الحكم الابتدائي بلغ له بتاريخ 2022/7/8 وان الاستئناف قدم بتاريخ 2022/7/20 مما يكون معه الاستئناف قد قدم داخل الاجل القانوني ومتوفرا على الشروط المتطلبة لقبوله شكلا خلافا لما يدعيه المستأنف عليه، وبالتالي يتعين رد دفعه بخصوص ذلك ، وأن الحكم المستأنف قد أضر به لانه اغفل الحكم بمبلغ 30000.00 درهم عن العناصر المادية والمعنوية المحددة من طرف الخبير، كما ان الحكم المستأنف اقتصر في الحكم بالتعويض عن الانتقال من المحل فقط دون باقي عناصر الاصل التجاري كما هي محددة في المادة 7 من قانون 49/16 ، وتغاضى عن باقي العناصر التي اشار اليها الخبير في تقريره ، ولم يحدد التعويض عنها مخالفا للقانون، الشيء الذي الحق به ضررا ملتصقا بالاستجابة الى مطالبه المسطرة في مقال الاستئناف الاصيلي، وأن الاصل التجاري مؤسس منذ 1984 والمكري الحالي قد جدد معه عقد الكراء ووافق له على تغيير نشاطه التجاري من حرفة الجزارة الى حرفة بيع المأكولات الخفيفة وبذلك يكون الاصل التجاري قد استمر لان انتقال ملكية العقار من شخص لآخر لاتعدم الاصل التجاري بالاضافة الى ان المستأنف عليه جدد عقد الكراء معه ووافق له على تغيير نشاطه التجاري ، مما يبقى ما أثاره المستأنف عليه في شان ذلك لا يرتكز على اساس ويتعين رده، وأنه قد أدلى للخبير بما يثبت اداء الضريبة عن سنوات 2018 و 2019 و 2020 و 2021 التي تثبت التصريحات الضريبية عن السنوات الأربع الاخيرة المتطلبة قانونا مما يبقى ما أثاره المستأنف عليه بخصوص ذلك لا يرتكز على اساس قانوني سليم ويتعين رده ، وأن الخبير عاين ساعة انجاز مهمته وجود العمال الثلاثة المساعدين له وهم يقومون باعداد الماكولات والوجبات التي تقدم بالمحل، كما قام بالوصف الحقيقي لموقع المحل ومميزاته خلافا لما يدعيه المستأنف عليه مما يبقى معه ما أثاره بخصوص هذه النقطة غير ذي اساس ويتعين رده ، ملتصقا رد كل الدفوع المثارة من طرف المكري، والحكم وفق مطالبه المبينة في مقاله الاستئنافي وتحميل المستأنف عليه الصائر، وفي الجواب على الاستئناف الفرعي فإن المكري المستأنف فرعا لم يدل باي سبب يبرر استئنافه ذلك ان الاصل التجاري مؤسس منذ 1984 وانه يؤدي الضرائب القانونية وقد أدلى للخبير بما يثبت اداء الضريبة عن سنوات 2018 و 2019 و 2020 و 2021 وان الخبير بنى معطيات تقريره على اساس مساحة المحل وموقعه ومميزاته وعدد الاشخاص العاملين به لكن رغم كل ذلك فان الخبير اغفل تحديد التعويض المناسب لعناصر مهمة ورفض احتساب مبلغ التعويض لعناصر اخرى دون مبرر رغم اشارته اليها ، وان الحكم المستأنف قد حصر التعويض عن الانتقال من المحل دون باقي عناصر الاصل التجاري خرقا للقانون الشيء الذي اضر به لحرمانه من التعويض الكامل عن كل عناصر اصله التجاري المطلوب افراغه منه بصفة قسرية، وانه هو المتضرر من الحكم الابتدائي المستأنف الشيء الذي يجعل الاستئناف الفرعي لا يرتكز على اساس ويتعين التصريح برفضه وابقاء الصائر على

رافعه ، ملتصقا رد كل الدفع المثاره من طرف المكري وقبول الاستئناف الاصلي شكلا وموضوعا الحكم وفق ماهو مسطر به وتحميل المستأنف عليه الصائر ، وفي الاستئناف الفرعي بعدم قبوله شكلا ورفضه موضوعا وتحميل رافعه الصائر ، وأرفق المذكرة بصور لوصولات اداء الضريبة .

و بناء على إدراج الملف بجلسات آخرها جلسة 2022/12/8 حضر نائباً الطرفين وأكدوا ما سبق فتقرر حجز القضية للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2022/12/29 .

محكمة الاستئناف

حيث عرض كل من المستأنف أصليا والمستأنف فرعيا أوجه استئنافهما تبعا لما سطر أعلاه .
وحيث إن الإنذار موضوع النازلة المبلغ للمستأنف أصليا بتاريخ 2021/7/28 مبني على سبب الاستعمال الشخصي وهو ما يجد سنده في مقتضيات المادتين 7 و 26 من قانون 49.16 .
وحيث نازع كل من المستأنف أصليا والمستأنف فرعيا في التعويض المحكوم به و طالبا بتعديله زيادة بالنسبة للأول و نقصا بالنسبة للثاني إلا أنه يراعى في تحديد التعويض ما أوجبه المادة 7 من قانون 49.16 ، وأنه وبالإطلاع على تقرير الخبرة المنجز ابتدائيا تبين أن الخبير عمر نصير حدد التعويض عن الحق في الكراء معتمدا على الفرق بين متوسط السومة السنوية لمحات مماثلة حسب سوق العقار والسومة المكترى بها المحل مع اعتماد معامل المدة " 5 سنوات " ليصل الى تحديد مبلغ 234000 درهم كتعويض عن هذا العنصر والذي يبقى تعويضا مناسباً بالنظر لطول مدة الكراء " 1984 " الثابت من وصل الكراء الملفى بالتقرير، وموقعه الممتاز، وصعوبة العثور على محل مماثل بالسومة المكترى بها وبخصوص عنصر السمعة والزبناء فإن الخبير لم يحدد أي تعويض عن هذا العنصر لعدم تمكنه من تحديد ما سيفقده المكتري من عناصر عن الزبناء والسمعة بالنظر الى ما أدلى به المستأنف أصليا والتي لا تعكس مقارنة الحقيقة وما جاء في التصريح الكتابي للمكتري ، وبخصوص ما أنفقه هذا الأخير من إصلاحات فإن الخبير بعد أن حدد قيمتها في مبلغ إجمالي قدره 30000 درهم فقد أغفل احتسابها ضمن التعويض المستحق وهو ما وجب معه اعتبارها ضمن التعويض المستحق للمستأنف أصليا ، وبشأن مصاريف الانتقال من المحل فإن الخبير لم يكن موفقا لما احتسب عن تلك المصاريف تعويضات لم تتطرق لها المادة 7 من القانون 49.16 من قبيل مصاريف الوسيط ومصاريف إدارية ومصاريف تجديد عقد الربط مع شركة ليديك ، والحال أن ما أوجبه المادة أعلاه هي مصاريف الانتقال من المحل والتي حددها الخبير في مبلغ 6000 درهم يضاف لها مبلغ 5000 درهم كمصاريف متعلقة بعملية تفكيك المنقولات ليصير الواجب أدائه كتعويض الإفراغ هو مبلغ 275000 درهم مما وجب معه تعديل الحكم المستأنف وذلك بحصر التعويض في هذا المبلغ مع تأييده في الباقي، وأنه لا مجال لإجراء خبرة أخرى مادام أن المحكمة تتوفر على العناصر الكافية للوقوف على التعويض العادل و المناسب عن ضرر الإفراغ .
وحيث يتعين جعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

قرار رقم: 6051
بتاريخ: 2022/12/29
ملف رقم: 2022/8206/4326



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 2022/12/29

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارة ومقررة

مستشارا

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيدة *****

عنوانها ب :

نائبها الأستاذ المحامي بهيئة الرباط

يوصفها مستأنفة من جهة

وبين : السيد صالح ***** بن محمد

عنوانه ب

نائبه الأستاذان عمر ***** و عبد الرحيم ***** المحاميان بهيئة الرباط

يوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بناءً على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناءً على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
وبناءً على استدعاء الطرفين لجلسة 2022/12/8

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

في الشكل:

بناءً على المقال الاستئنافي الذي تقدمت به السيدة ***** بواسطة نائبها المسجل و المؤداة عنه
الرسوم القضائية بتاريخ 2022/06/22 تستأنف بمقتضاه الحكم رقم 1330 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ
2022/4/13 في الملف عدد 2022/8207/552 و الذي قضى في الشكل بقبول الطلبين الأصلي و الإصلاحي
و في الموضوع بإفراغ المدعى عليها السيدة ***** هي ومن يقوم مقامها أو بإذنها من المحل الكائن
ب 339 حي الشبانات يعقوب المنصور الرباط و تحميلها الصائر ورفض الباقي .
حيث إنه لا دليل بالملف على تبليغ الطاعنة بالحكم المستأنف .

وحيث إن المقال الاستئنافي قدم وفق الشروط المتطلبة قانوناً فهو مقبول شكلاً .

و في الموضوع:

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن السيد صالح ***** بن محمد تقدم بواسطة نائبه بمقال افتتاحي
مسجل ومؤداة عنه الرسوم القضائية بكتابة ضبط المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2022/2/9 عرض من خلاله أنه أكرى
للمدعى عليها المحل التجاري الكائن بعنوانها أعلاه بمقتضى العقد المصحح الإمضاء بتاريخ 2016/4/13، وأنه وجه إليها
إنذاراً بتاريخ 2021/10/3 قصد إشعارها برغبته في استرجاع المحل قصد استغلاله شخصياً، إلا أنه بقي دون جدوى، و
التمس الحكم بالمصادقة على الإنذار و بفسخ العلاقة الكرائية بين الطرفين و افراغ المدعى عليها هي و من يقوم مقامها أو
بإذنها من المحل المكترى مع النفاذ المعجل والصائر، و ارفق المقال بعقد كراء و نص إنذار .

وبناءً على المذكرة المدلى بها من طرف المدعي بواسطة نائبه والتي جاء فيها أن عنوان المدعى عليها شابه خطأ
مادي إذ أن المحل المراد افراغه يقع بالرقم 339 بدلاً من 939 الوارد بالمقال ملتصقاً بالإشهاد له بإصلاح المسطرة واعتبار
المحل المراد افراغه هو 339.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعى عليها بواسطة نائبها بتاريخ 2022/03/23 و التي جاء فيها أن العلاقة الكرائية بين الطرفين ثابتة بمقتضى عقد الكراء موضوع النازلة، وأن العقد شريعة المتعديين، و أنه جاء بالمادة 4 من العقد أن الاختصاص المحلي بسبب عدم أداء الواجبات الكرائية أو لأي سبب آخر للمحكمة الابتدائية الدار البيضاء، واعتبارا انه يجب اثارة عدم الإختصاص المكاني قبل أي دفع او دفاع فإنها تلتزم التصريح بعدم الإختصاص المحلي للمحكمة التجارية بالرباط و بإحالة الملف على المحكمة التجارية بالدار البيضاء وبتحميل المدعي الصائر، و ارفقت المذكرة بنسخة من عقد كراء .

و بعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه استأنفته السيدة ***** و جاء في أسباب استئنافها حول خرق المادة 12 من القانون المنظم للمحاكم التجارية أن الطرفين اتفقا على إسناد الاختصاص للمحكمة التجارية بالدار البيضاء، وأن المادة 12 صريحة في انه "يمكن للأطراف في جميع الأحوال أن يتفقوا كتابة على اختيار المحكمة التجارية المختصة محليا"، وأن الحكم تبعا لذلك يكون معيبا و خارقا للقانون والاتفاق مما ينبغي معه الحكم بإلغائه و إحالة النازلة على المحكمة التجارية بالدار البيضاء عملا بأحكام البند الرابع من العقد، وحول تأويل المحكمة للنزاع من العقد خاطئ ومخالف لأحكام المادة 461 من قانون الالتزامات و العقود فإن المحكمة عللت حكمها بالقول بأن المقصود من إسناد الاختصاص إلى رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء في حالة عدم أداء المدعى عليها للواجبات الكرائية رغم التوصل بالإنداز لذلك في حالة الإخلال البنود العقد هو تعيين الجهة القضائية المختصة لا المحكمة المختصة نوعيا خاصة وأن المحل المكترى والأطراف يتواجدون بالرباط، وأن البند الرابع صريح في أن الدائرة الاستئنافية لمحكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء هي المختصة والتي تندرج ضمنها المحكمة التجارية الاستئنافية بالبيضاء وكذا المحكمة الابتدائية لها وأنه متى كان العقد صريحا امتنع على القاضي أن يؤوله طبقا للمادة 461 حيث لا يجوز تأويل العقد الصريحة و الواضحة عبارته وأن عبارة "الجهة القضائية" الواردة في التعليل غير مفهومة، فالجهة القضائية هي الدائرة القضائية وأن الجهة القضائية في نازلة الحال هي الدار البيضاء سواء تعلق الأمر لمحكمة الدرجة الأولى أو الثانية لذلك يكون التأويل يكتسي طابع التحريف، لذلك وجب إلغاء الحكم في هذا الشق، وبمقتضى المادة 12 من قانون المحاكم التجارية أسند الاختصاص للمحكمة التجارية المتفق عليها بصرف النظر عن موقع المحل التجاري أو سكنى الأطراف، وأن تعليل المحكمة الذي اعتمد معيار الموقع وعناوين الأطراف خاطئ، لأن الغاية من المادة 12 هي إعمال سلطان الإرادة والتراضي، وتبعا لذلك يكون الحكم مخالفا تماما للقانون، وحول عدم تمكينها من مناقشة تعليل المحكمة بمقتضى حكم مشمل فإن المادة الثامنة اقتضت على خلاف المادة 17 من قانون المسطرة المدنية أن يبيت في الدفع بعدم الاختصاص المحلي بحكم مستقل أو ضمه للموضوع و بوسع المحكمة أن ثبت في الدفع بحكم مستقل لإتاحة الفرصة لها كي تطعن فيه وتحفظ بحقها في مناقشة التعويض المستحق لها أمام محكمة الدرجة الأولى المختصة بعد البت في نقطة الاختصاص المحلي لا أن تحرم من هذا الحق بتعليل خاطئ، وبخصوص الحكم المستأنف أضر بحقوقها لما أخطأ في إسناد الاختصاص المحلي للمحكمة التجارية بالرباط فإنها كانت متأكدة ومقتنعة بأن المحكمة التجارية بالرباط ستصرح بعدم اختصاصها المحلي عملا بالمادة الرابعة من العقد لذلك، لم يطلب التعويض الكامل عن فقدان الأصل التجاري، وأن المحكمة لما أسندت لها الاختصاص المحلي خطأ أضرت بحقها

في التعويض ، ملتزمة قبول الطعن بالاستئناف شكلا وموضوعا إلغاء الحكم المستأنف في ما قضى به من انعقاد الاختصاص المحلي للمحكمة التجارية بالرباط و إحالة الملف على المحكمة التجارية بالدار البيضاء وتصديا برفض طلب إفراجها لعدم اختصاص المحكمة محليا مع ما يترتب عن ذلك من حرمانها من التعويض الكامل وتحميل المستأنف عليه الصائر. وأرفقت المقال بنسخة من الحكم الابتدائي.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة نائبه والذي أوضح حول زعم خرق المادة 12 من القانون المنظم للمحاكم التجارية أن المستأنفة تنعى على الحكم المستأنف خرق المادة المذكورة التي تمنح لأطراف التعاقد تعيين المحكمة التي يرفع إليها النزاع وأن الطرفين إتفقا على إسناد الاختصاص إلى السيد رئيس المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء، إلا أن الحكم المستأنف لم يلتزم بهذا الشرط وصرح بإختصاص المحكمة التجارية بالرباط، لكن الشرط الوارد في العقد المبرم بين الطرفين به إسناد الاختصاص لرئيس المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء في حين أن المحل موضوع المنازعة تمارس فيه المدعى عليها تجارة بيع زجاج السيارات وأن الاختصاص النوعي ينعقد للمحكمة التجارية بالرباط موقع المتجر ولا خيار لطرفي العقد للإتفاق على غيره لأن الاختصاص النوعي من النظام العام وهو قاعدة آمرة لا يمكن مخالفتها وتثيرها المحكمة تلقائيا صراحة أو ضمنا ، وأن الحكم المستأنف صادف الصواب في ذلك وأن المحكمة الابتدائية غير مختصة لنظر نزاعات المحاكم التجارية، يضاف إلى ذلك أن موضوع الطلب هو إنهاء العلاقة ليس لعدم أداء الكراء ولكن هو الإحتياج الذي پسند النظر فيه لقضاء الموضوع وحده، وأن هذا السبب مردود، وحول زعم تأويل العقد وخرق الفصل 461 من ق ل ع تزعم المستأنفة أن الحكم المستأنف أول الشرط أعلاه رغم وضوحه ، وبالتالي فهو معيب، لكن الحكم المستأنف قضى بإختصاص المحكمة التجارية بالرباط بعد أن تبين أن الشرط مخالف للقانون المنظم لإختصاص المحاكم التجارية الذي يحدد المواد المسندة إليها، وأن الدعوى الحالية لا يختص بها رئيس المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء وأن الحكم المستأنف جاء مؤسسا على القانون وحول زعم إعتبار موقع المحل التجاري وعناوين الأطراف فإن الطاعة تنعى على الحكم المستأنف إعتبار موقع المتجر وعناوين الطرفين كمعيار للتصريح بالإختصاص لكن هذا السبب جاء معاكسا لقواعد الاختصاص، وبالتالي فهو غير معتبر قانونا وحول زعم خرق المادة 8 من قانون احداث المحاكم التجارية فإن المادة الثامنة أعلاه تنظم المنازعة المثارة بشأن الإختصاص النوعي ولا شيء بها حول الإختصاص المحلي وأن الوسيلة مردودة وحول زعم اضرار الحكم المستأنف بالطاعة فإنها تزعم إضرار الحكم المستأنف بمصالحها لما فصلت في موضوع الطلب وعدم تمكينها من مناقشة جوهر النزاع لكن المستأنفة لم تحرم من مناقشة موضوع الدعوى بل هي إختارت الإحجام عن ذلك إراديا وسبب ذلك هو إعتماها أن الإختصاص المحلي ينعقد للمحكمة الابتدائية بالدار البيضاء، ملتصا بالتصريح برفض الإستئناف لعدم إرتكازه على أساس وتحميل المستأنفة المصاريف .

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة نائبها والتي أوضحت أن المستأنف عليه لا يميز بين الاختصاص المحلي والاختصاص النوعي، وجاء في جواب المستأنف عليه أن المحل تمارس فيه التجارة، و أن الاختصاص النوعي ينعقد للمحكمة التجارية، وهو جواب لا علاقة له لا بمذكرتها في المرحلة الابتدائية و لا بالأساس القانوني المبني عليه الطعن بالاستئناف ذلك أنها تؤكد أنها والمستأنف عليه اتفقا بمقتضى العقد أن ينعقد الاختصاص

المحكمة التي تبت في النزاع محليا لرئيس المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء، بمعنى أن الدائرة الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بالدار البيضاء سواء كانت عادية أو متخصصة هي من لها الاختصاص المحلي، في حين أن الاختصاص النوعي ليس محل نقاش منه على اعتبار أن النزاع تجاري صرف، و ما دام الاختصاص المحلي ليس من النظام العام و ان الفصل 12 من القانون المنظم للمحاكم التجارية صريح في إمكانية الاتفاق على المحكمة المختصة محليا فان خرق محكمة الدرجة الأولى لهذا النص وتفسيرها الغامض هو أساس الطعن بالاستئناف، وإعطاء المحكمة الاختصاص المحلي لمحاكم الرباط بدعوى أن الشرط مخالف للقانون ليس تعليلا سليما، وأنه متى استبان للمحكمة أن رئيس المحكمة الابتدائية بالبيضاء غير مختص بصفتها هذه فكان من واجبها التصريح بعدم اختصاصه هو أولا و عدم اختصاص المحكمة التجارية بالرباط باعتبار الدائرة الاستئنافية بالبيضاء تتوفر على محكمة تجارية فان محكمة الموضوع حسب الاتفاق هي المختصة محليا بالنزاع لكنها لم تفعل مما جعل حكمها معيب لذلك وجب إلغاؤه والتصريح بعدم الاختصاص، وأنها احتفظت في مناقشة الدفوع الشكلية و الموضوعية و عملا بالاستئناف الناصر للنزاع فانها تؤكد بان التصريح بعدم الاختصاص المحلي هو عين الصواب و إن المحكمة التي ينعقد لها الاختصاص النوعي بعد أن يحال عليها النزاع التجاري هي المحكمة التي يقع ضمن دائرة نفوذها الاختصاص المحلي المحكمة التجارية بالدار البيضاء، وأن المستأنف عليه لم يلتزم من المحكمة تأويل العقد ولا تفسيره وأن ما قام به يخالف المادة 3 من قانون المسطرة المدنية ، ملتصقا بالحكم بعدم الاختصاص المحلي للمحكمة التجارية بالرباط .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة نائبه والذي أوضح أن المستأنفة عقت على مذكرته الجوابية عن مقال الاستئناف تبين منها ان الطرفين لا يناقشان معا الشرط الوارد بالعقد الرابط بينهما ، الأمر الذي يستلزم إيراده كما هو مكتوب في الفصل الرابع من العقد المذكور كما يلي الفصل الرابع "يمكن مراجعة هذا الإيجار بموجب طلب من صاحب الملك كل سنة، وفي حالة ما إذا نظم فيها الإيجار بنصوص شرعية تطبق تغييرات هذه النصوص بدون مجال، وعند عدم دفع قسط الإيجار عند إستحقاقه كما هو في حالة عدم تنفيذ إحدى الشروط التي جاءت في أعلاه في مدة 15 يوما من بعد وبإذار بسيط وسمي بواسطة كتاب مضمون يلغي عقد الإيجار، هذا بدون مجال إذا رأى المؤجر بذلك خيرا وبدون خسارة التعويضات، وبدون إبطال هذه الشروط بقروض حقيقية عند مرور هذه المدة . وفي هذه الحالة يمكن الحكم بطرد المستأجر وطرد جميع الذين يحتلون معه الأمكنة وذلك بموجب حكم قاضي الأمور المستعجلة الصادر عن رئيس المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء أو نائبه التي تخصص صلاحيته من قبل الطرفين وجميع مصاريف وواجبات الدعوى تكون على عهدة المستأجر " وأن هذا الشرط يتعلق باسناد الاختصاص المحلي والنوعي معا لرئيس المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء أو نائبه بصفته قاضيا للأمور المستعجلة في حال تقديم دعوى ضد المستأجر أو غيره لطرده من الأماكن المحتلة بدون سند ولا قانون، ويتبين من الشرط عدم ذكر أي محكمة تجارية ، ولأن المحكمة التجارية لم يكن لها أي اختصاص نوعي وقت التعاقد لعدم إكتساب أي أصل تجاري بالأماكن، ومعنى ذلك أن المحكمة الابتدائية هي التي كانت مختصة ، وأن أي عقد أو شرط حول الاختصاص النوعي والمحلي لم يقع بين الطرفين بعد إكتساب المدعى عليها الأصل التجاري بالأماكن، ومعنى ذلك ان الاختصاص يرجع بشأنه سواء النوعي منه أو المحلي إلى قواعد الاختصاص

القانونية، يضاف إلى ذلك ان سبب طلب الإفراغ في هذه النازلة هو الإحتياج وأن الإختصاص ينعقد لقضاء الموضوع بقوة القانون وليس لقاضي الأمور المستعجلة وذلك بالمحكمة التجارية بالرباط، وهكذا تكون عناصر الشرط أعلاه غير عاملة في النازلة ، وأن الإحتجاج به يكون عديم الجدوى ، ملتصقا بتمتيعه بما جاء في كتاباته .

و بناءا على إدراج الملف بجلسات آخرها جلسة 2022/12/8 فتقرر حجز القضية للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2022/12/29 .

محكمة الاستئناف

حيث عرضت الطاعنة أوجه استئنافها تبعا لما سطر أعلاه .

وحيث إنه لئن كانت المادة 12 من قانون إحداث المحاكم التجارية تعطي للأطراف امكانية الاتفاق على اختيار المحكمة التجارية المختصة فإنه وفي نازلة الحال فإن ما تضمنه عقد الكراء الرابط بين الطرفين لا يستفاد منه اتفاق الطرفين على اسناد الاختصاص للمحكمة التجارية بالدار البيضاء ، إذ بالرجوع الى العقد المذكور تبين أن ما تم الاتفاق عليه في حالة عدم دفع قسط الايجار عند استحقاقه وعدم تنفيذ احدى شروط العقد فإنه يمكن استصدار حكم بطرد المستأجر وجميع الذين يحتلون الامكنة بحكم صادر عن قاضي الأمور المستعجلة الصادر عن رئيس المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء، فليس في هذا البند ما يفيد ما تمسكت به الطاعنة بشأن الاتفاق على جعل الاختصاص للقضاء التجاري بالدار البيضاء ، ولأن ما ورد بالعقد المذكور لا يمكن التوسع في تفسيره و القول بأن الأمر يتعلق باتفاق على جعل الاختصاص للقضاء التجاري بالدار البيضاء و الذي يجب أن يكون في صيغة صريحة وليس عن طريق الاستنتاج، سيما وأن العقد جاء واضحا سواء بالنسبة للقضاء الذي يمكن اللجوء إليه "القضاء الاستعجالي بالمحكمة الابتدائية" أو موضوعه " طرد محتل لعدم تنفيذ مقتضيات وشروط العقد" ، كما أنه ومن جهة أخرى فإن لا يمكن اللجوء الى القضاء الاستعجالي للبت في قضايا الموضوع التي من ضمنها نازلة الحال و التي هي مبنية على الإفراغ للاستعمال الشخصي، لأن في ذلك خرق لقاعدة أمرة لا يمكن مخالفتها، كما أنه لا مجال للقول بأنه كان على المحكمة البت بحكم مستقل في الدفع بعدم الاختصاص المحلي لأنه سواء الفصل 17 من ق م م أو المادة 8 من قانون إحداث المحاكم التجارية لا يوجب أن يتم البت في الاختصاص المحلي بحكم مستقل، إذ أن الفصل 17 من ق.م.م أعطى للمحكمة الخيار لضم الدفع بعدم الاختصاص المحلي للبت في الجوهر، والمادة 8 من قانون احداث المحاكم التجارية تحدثت عن الدفع بعدم الاختصاص النوعي وحده والذي يجب على المحكمة أن تبت فيه بحكم مستقل وليس الدفع بعدم الاختصاص المحلي، ولأن المستأنفة اختارت أن يقتصر جوابها في الدفع بعدم الاختصاص المحلي فإن المحكمة لم تكن ملزمة بعدم مناقشة الدعوى بجميع جوانبها سواء من حيث الاختصاص او الشكل أو الموضوع بناءا على ارادة الطاعنة التي ارتأت حصر جوابها في الاختصاص المكاني ولأن ما قضى به الحكم المستأنف سواء في رد الدفع بعدم الاختصاص المكاني، أو البت في الموضوع جاء مصادفا للصواب ولم يخطأ في تأويل أي بند للعقد أو في جعل الاختصاص منعقدا

للمحكمة مصدرته خلاف ما تمسكت به الطاعنة عن غير أساس من الصحة، كما انه لم يقصي حقها في التعويض طالما أن قانون 49.16 في المادة 27 قد أعطى للمكتري الحق في أن يتقدم بدعوى التعويض داخل أجل ستة أشهر من تاريخ تبليغه بالحكم النهائي القاضي بالإفراغ المبني على سبب الاستعمال الشخصي .
وحيث إنه تبعاً لذلك يتعين تأييد الحكم المستأنف لمصادفته للصواب ورد الاستئناف لعدم ارتكازه على أساس.
وحيث يتعين تحميل المستأنفة الصائر.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا انتهائيا و حضوريا:
في الشكل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : بتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنفة الصائر.

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

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيسة

قرار رقم: 6052
بتاريخ: 2022/12/29
ملف رقم: 2022/8206/4408



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 2022/12/29

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارة ومقررة

مستشارا

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : شركة ***** في شخص ممثلها القانوني

عنوانها

نائبها الأستاذ المحامي بهيئة الرباط الجاعل محل المخابرة بمكتب الضبط

يوصفها مستأنفة من جهة

وبين : السيدة ***** اصالة عن نفسها و نيابة عن أبنائها و هم شيماء

***** و فردوس ***** و امين *****

نائبهم الأستاذ نجيب الأزهري المحامي بهيئة الرباط

يوصفهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى.

بناءً على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناءً على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
وبناءً على استدعاء الطرفين لجلسة 2022/12/08 .

وتطبيقاً لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقاً للقانون.

في الشكل:

بناءً على المقال الاستئنافي الذي تقدمت به شركة ***** بواسطة نائبها المسجل و المؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2022/07/06 تستأنف بمقتضاه الحكم رقم 3661 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2021/10/6 في الملف عدد 2020/8207/131 و الذي قضى في الشكل بقبول الطلبين الأصلي و الإصلاحي وفي الموضوع بالحكم على المدعى عليها شركة ركن الألماس في شخص ممثلها القانوني بأدائها لفائدة المدعين مبلغ 300.000 درهم (ثلاثمائة ألف درهم) عن الواجبات الكرائية عن المدة من فاتح يوليوز 2014 الى غاية متم يونيو 2019، مع الحكم بالنفاذ المعجل و الحكم بتعويض عن التماطل قدره 5000 درهم (خمسة آلاف درهم)، و بالمصادقة على الإنذار وبإفراغها هي و من يقوم مقامها أو بإذنهما من المحل المكترى الكائن بإقامة البستان العمارة 70 حي الفتح الرباط و بتحميلها الصائر و برفض الباقي.

حيث دفع الطرف المستأنف عليه بعدم قبول الاستئناف للاخلالات الشكلية الواردة فيه ، ولوقوعه خارج الأجل لكون الحكم المستأنف صادر عن المحكمة التجارية بالرباط و ليس بالدار البيضاء كما جاء في استئناف الطاعنة و لأن هذه الأخيرة بلغت بالحكم بتاريخ 2022/4/13 و انها حصلت على شهادة بعدم الطعن بالاستئناف وعملت على تنفيذ الحكم المطعون فيه بالاستئناف مرفقا المذكرة بصورة من شهادة التسليم وبشهادة بعدم الطعن بالاستئناف و لمحضر تنفيذ إفراغ وهي الوقائع والوثائق التي لم تكن محل منازعة من طرف المستأنفة رغم توصل نائبها بالمذكرة الجوابية بكتابة الضبط الذي اختار أن يكون محل المخابرة معه ، وأنه وبالإطلاع على شهادة التسليم المدلى بها من طرف المستأنف عليهم تبين أنه تم فتح ملف تبليغ الحكم المستأنف بناءً على طلب الطرف المستأنف عليه بتاريخ 2022/4/13 وبعنوان الطاعنة المضمن بمقالها الاستئنافي رفضت امينة ***** التوصل بصفتها مديرة الشركة حسب ذكرها و تم وصفها بشكل دقيق، و هي البيانات التي شهد بها القائم بالإجراء ، ولأن التبليغ يصير صحيحاً بعد مرور عشرة أيام من تاريخ الرفض ، وباحتساب أجل 15 يوما المنصوص عليه في المادة 18 من قانون إحداث

المحاكم التجارية فإن تقديم الاستئناف بتاريخ 2022/7/6 حسب الثابت من تأشيرة المحكمة التجارية بالرباط يكون قد وقع خارج الأجل القانوني الشيء الذي يستوجب التصريح بعدم قبوله.

وحيث يتعين ابقاء الصائر على المستأنفة .

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا انتهايا و حضوريا:

في الشكل : عدم قبول الاستئناف و تحميل المستانفة الصائر.

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

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيسة

قرار رقم: 6053
بتاريخ: 2022/12/29
ملف رقم: 2022/8232/4409



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 2022/12/29

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارة ومقررة

مستشارا

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيد جلال *****

عنوانه ب : نائبه الأستاذ خالد الجوهري المحامي بهيئة الرباط

بوصفه مستأنفا من جهة

وبين : السيدة *****

عنوانها ب: نائبها الأستاذ البشير ديكة المحامي بهيئة الرباط

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

بناءً على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناءً على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
وبناءً على استدعاء الطرفين لجلسة 2022/12/8

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

في الشكل:

بناءً على المقال الاستئنافي الذي تقدم به السيد جلال ***** بواسطة نائبه المسجل و المؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2022/07/15 يستأنف بمقتضاه الحكم رقم 1787 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2022/4/21 في الملف عدد 2020/8207/1530 و الذي قضى في الشكل بقبول الطلب وفي الموضوع بأداء المدعى عليه السيد جلال ***** لفائدة المدعية السيدة ***** الزهراء واجبات استغلال المحل التجاري الكائن بزقة سويسرا رقم 11 الطابق السفلي حي المحيط الرباط عن المدة من غشت 2018 الى غاية مارس 2020 وجب عنها مبلغ 132.000 درهم مع النفاذ المعجل و الإكراه البدني في الأدنى و الصائر .
حيث إن الحكم المستأنف بلغ للطاعن بتاريخ 2022/7/1 حسب الثابت من طي التبليغ و استأنفه بتاريخ 2022/7/15 أي داخل الأجل القانوني .
وحيث إن المقال الاستئنافي قدم وفق الشروط المتطلبة قانوناً فهو مقبول شكلاً .

و في الموضوع:

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن السيدة ***** تقدمت بواسطة نائبها بمقال افتتاحي مسجل ومؤداة عنه الرسوم القضائية بكتابة ضبط المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2021/7/15 عرضت من خلاله أنها كانت تكري للمدعى عليه المحل التجاري الكائن بزقة سويسرا رقم 11 الطابق السفلي حي المحيط الرباط وأنها استصدرت في مواجهته حكماً قضى عليه بالأداء و الإفراغ ، و أنه لا زالت بدمته الواجبات الكرائية اللاحقة عن المدة من غشت 2018 الى غاية تاريخ الإفراغ في مارس 2020 وجب عنها مبلغ 152.000 درهم، و التمس الحكم عليه بأداء الواجبات الكرائية أعلاه، مع النفاذ المعجل و الإكراه البدني في الأقصى و الصائر .

و بناءً على المكرة المدلى بها من طرف المدعية بواسطة نائبها بتاريخ 2020/11/4 و التي أرفقتها بنسخة عادية من حكم و التمس ضمها للملف.

و بناءا على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعى عليه بواسطة نائبه بتاريخ 2021/2/17 و التي جاء فيها أنه كان يؤد الواجبات بانتظام الى غاية شهر يناير 2018 ، نظرا لعدم مطالبة المدعية إياه بالأداء، الى أن فوجئ بصدور الحكم أعلاه في مواجهته و أنه اثر صدور الحكم المذكور اتفق مع المدعية على ان يسلمها المحل موضوعه الدعوى مقابل أن تتنازل عن الواجبات الكرائية اللاحقة لصدور الحكم الى غاية التنفيذ، وقام بأداء مبلغ 50.000 درهم المحكوم به و بقي بذمته مبلغ 7.000 درهم و التمس الحكم برفض الطلب.

و بناءا على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المدعية بواسطة نائبها بتاريخ 2021/03/10 و التي أكدت فيها ما سبق.

و بعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه استأنفه السيد جلال ***** و جاء في أسباب استئنائه حول خرق الفصل 50 من . ق.م.م ونقصان التعليل وخرق حقوق الدفاع أنه يعيب على الحكم الابتدائي مصادقته على أقوال المستأنف عليها وادعاءاتها دون تعليل رغم أن حيثيات الملف ووقائعه تدحض مزاعمها وتثبت أنها لجأت إلى أساليب احتيالية لاستصدار الحكم الأول، وخرق اتفاقها معه لاستصدار الحكم الثاني موضوع الطعن وأنه سبق له أن اكرى رفقة أحد الأشخاص المحل الكائن بزقة سويسرا رقم 11 الطابق السفلي بسومة كرائية قدرها 8000 درهم من أجل استعمالها كمستودع للسلع، وأنه ظل يؤدي الواجبات الكرائية بصفة منتظمة وأن المستأنف عليها هي من كانت تطلب الواجبات الكرائية بناءا على قاعدة الكراء مطلوب لا محمول وذلك إلى غاية يناير 2018 توقفت عن طلب الواجبات الكرائية إلى أن فوجئ بتبليغه بحكم صادر عن التجارية بالرباط استصدرته المستأنف عليها ويقضي بأدائه الواجبات الكرائية من يناير 2018 إلى غاية يوليوز 2018 مع إفراغه للمحل المكترى حكم رقم 46 بتاريخ 2019/1/3 في الملف رقم 3003/8207/2018 ، وبعد الاطلاع على الحكم تبين على أنه صدر غيابيا بقيم أي أن المستأنف عليها كانت تقوم بتبليغه بالمحل المكترى كمستودع للسلع الكائن بزقة سويسرا رقم 11 الطابق السفلي المحيط مع علمها بكونه مغلق ومع ذلك بلغت الاستدعاء للمحل المذكور بهدف استصدار حكم وتقويت الفرصة أمامه للدفاع عن حقوقه وهو ما تم فعلا لكن بعد استصدارها للحكم الغيابي قامت بتبليغه بالعنوان المعروف له والكائن بإقامة الزهور رقم 29 مكرر محل تجاري رقم M1 زقة لبنان المحيط الرباط مما يتضح الطرق الاحتيالية التي سلكتها المستأنف عليها لإفراغه بجميع الطرق ودون تعويض بما فيها توجيهها إنذارا له بالأداء والإفراغ للعنوان المغلق وتقديم الدعوى بتاريخ 2018/8/9 وهو تاريخ العطلة القضائية، وأنه وبعد تبليغه بالحكم الغيابي وبحسن نية قرر تمكين المدعى عليها من محلها التجاري وتنفيذ الحكم الابتدائي الصادر في حقه غيابيا بالأداء والإفراغ دون سلوك باقي درجات التقاضي من تعرض واستئناف على أساس أن تتنازل المدعى عليها عن باقي الواجبات الكرائية اللاحقة لصدور الحكم إلى غاية التنفيذ وتسليم للمدعى عليها بتاريخ 2020/03/18 وهو تاريخ بداية الحجر الصحي بالمغرب وبداية تضرر جميع الأنشطة التجارية بل وتوقف بعضها بشكل نهائي ومنها النشاط الذي يمارسه، وأنه بناءا على اتفاق بينهما أدى مبلغ 50.000 درهم المحكوم بها وبقي بذمته مبلغ 7000 درهم فقط، وأن المبالغ المتبقية واللاحقة لصدور الحكم الابتدائي وإلى غاية الإفراغ الحبي دون سلوك باقي درجات التقاضي تنازلت عليها المدعى عليها بمقتضى اتفاق شفوي يقضي بعدم استئنائه للحكم والإفراغ مقابل التنازل عن الواجبات اللاحقة لطلبه الأول أنه سيفاجئ بدعوى الأداء عن الواجبات

اللاحقة عن تنفيذ الحكم الابتدائي وتسليم مفاتيح المحل المكتري في خرق سافر للاتفاق الذي تم بينهما وأنه لو علم بما كانت تخفيه المدعى عليها من سوء نية لما عمل إفراغ المحل وتسليم المفاتيح بل لمارس كافة حقوقه وسلوك جميع درجات النقاضي من تعرض واستئناف والمطالبة بالتعويض عن فقدان الأصل التجاري، وأنه يؤكد للمحكمة على أن ما بقي عالقا بذمته هو مبلغ 7000 درهم كما هو ثابت من خلال وصل الأداء، ولو كانت باقي الواجبات اللاحقة للحكم الابتدائي متخذة بذمتها لثم تضمينها بالوصل بل تم التحفظ فقط على المبلغ المتبقى وهو 7000 درهم، وأن الاتفاق الذي تم بينه وبين المستأنف عليها كان بمحضر أحد الأشخاص المسمى محمد أمين وهو مستعد للإدلاء بشهادته في الموضوع، وأن المحكمة الابتدائية كان عليها على الأقل إجراء بحث بين الأطراف من أجل الوصول إلى الحقيقة أو القيام بأي إجراء من إجراءات تحقيق الدعوى حفاظا على حقوق الأطراف وهو ما استبعدته المحكمة مكتفية بتأكيد ادعاءات المستأنف عليها رغم سوء نيتها في النقاضي والإجهاز على حقوقه سواء من خلال تقويت الفرصة عليه بالدفاع عن مصالحه بخصوص الحكم الأول أو من خلال نقضها للاتفاق المبرم بينهما والتي هي على علم بتفاصيله، ملتصقا بقبول الاستئناف شكلا وموضوعا إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به وبعد التصدي رفض الطلب والإشهاد بأن المبلغ المتبقى بذمته هو 7000 درهم وجعل الصائر على من يجب قانونا. وأرفق المقال بنسخة من الحكم المستأنف وطى التبليغ وصورة من حكم.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة نائبها والتي أوضحت أن المستأنف يعيب على الحكم المطعون فيه على أنه قام بالإفراغ وديا مقابل تنازلها عن المطالبة بالواجبات الكرائية اللاحقة للحكم الابتدائي، وأنه لم يسبق لها أن أبرمت أي تنازل عن المطالبة بالواجبات الكرائية، للاحقة للحكم الابتدائي، وأنها حازت محلها بعد مباشرة مسطرة الإفراغ في الملف التنفيذي عدد 83/8512/2020 وأن دفاعها توصل فقط بمبلغ 50000 درهم المبلغ موضوع الحكم عدد 3003/8207/2018 ومازالت بذمة المستأنف مبلغ 7000,00 درهم باقي المبلغ المحكوم به أما بخصوص المبالغ الكرائية اللاحقة للحكم فإن المستأنف لم يقيم بأدائها ولازالت بذمته، ولا يوجد بالملف أي دليل على أدائها، ملتصقة بقبول الاستئناف شكلا وموضوعا القول برد أسباب الاستئناف لعدم ارتكازها على أساس قانوني سليم وتحميل المستأنف الصائر.

و بناءا على إدراج الملف بجلسات آخرها جلسة 2022/12/8 فتقرر حجز القضية للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2022/12/29.

محكمة الاستئناف

حيث عرض الطاعن أوجه استئنافه تبعا لما سطر أعلاه .

وحيث إن الثابت من أوراق الملف أن المستأنف عليها طالبت المستأنف بواجبات الكراء عن المدة من 2018/8/1 الى غاية فبراير 2020 بعد أن سبق لها وأن استصدرت حكما في مواجهته تحت عدد 46 بتاريخ 2019/1/3 في إطار ملف عدد 2018/8207/3003 قضى عليه بأداء الكراء عن المدة من يناير 2018 الى غاية يوليوز 2018 وإفراغه من المحل المكتري وأن الواجبات المطلوبة و المترتبة بعد صدور الحكم المذكور الى غاية الإفراغ في شهر مارس 2020، وأن تمسك الطاعن بوجود اتفاق شفوي مع المستأنف عليها على أن تتنازل له عن تلك الواجبات مقابل تمكينها

من محلها التجاري و تنفيذ الحكم المذكور القاضي بالأداء و الإفراغ دون سلوك باقي طرق الطعن لم يقدّم دليلاً على حصوله، سيما وأن مجموع المبالغ المطلوبة يفوق المبلغ الواجب إثبات التحلل منه بشهادة الشهود وهو ما ذهبت إليه محكمة النقض إلى اعتباره في قرارها عدد 2/598 الصادر بتاريخ 2022/9/1 في إطار ملف عدد 2021/2/3/212 ، وبذلك يبقى القول بوجود أحد الأشخاص شاهد على الاتفاق المذكور يتعارض مع ما أوجبه القانون في مجال الإثبات سيما في ظل ثبوت حيالة المستأنف عليها للمحل بعد مباشرتها الإفراغ في إطار الملف التنفيذي عدد 2020/8512/83 ، كما أن الثابت من خلال التوصيل الصادر عن نائب المستأنف عليها والمتضمن لمبلغ 50000 درهم جاء كتوصيل بالمبلغ المذكور عن واجبات كراء موضوع الملف عدد 2018/8207/3003 مع تسجيل تحفظه بخصوص المبلغ المتبقى الذي هو 7000 درهم و الذي يمثل تكملة للمبلغ المحكوم به بمقتضى الحكم المذكور ولا علاقة له بالمبالغ المترتبة بذمته موضوع النازلة، لذا يبقى ما قضى به الحكم المستأنف من أداء في مواجهة المستأنف جاء معلل كفاية ولم يخرق أي حق من حقوق الدفاع، والمحكمة لم تكن ملزمة بإجراء بحث بالنظر لقيمة المبالغ المطلوبة ، مما يتعين معه تأييده ورد الاستئناف لعدم ارتكازه على أساس.

وحيث يتعين تحميل المستأنف الصائر .

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الاستئناف .

في الموضوع : بتأييد الحكم المستأنف و تحميل المستأنف الصائر.

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

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيسة

قرار رقم: 6054
بتاريخ: 2022/12/29
ملف رقم: 2022/8206/4431



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 2022/12/29

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارة ومقررة

مستشارا

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيد بوشعيب *****.

عنوانه ب :

ينوب عنه الأستاذ أحمد سحام المحامي بهيئة الدار البيضاء.

يوصفه مستأنف من جهة

وبين : السيد *****.

عنوانه بالمحل التجاري

ينوب عنه الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء.

يوصفه 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.
وبناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2022/12/8

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 الذي تقدم به السيد بوشعيب ***** بواسطة نائبه المسجل و المؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2022/7/27 يستأنف بمقتضاه الحكم رقم 3379 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/03/31 في الملف عدد 2021/8219/12745 و الذي قضى في الشكل بقبول الطلب وفي الموضوع برفضه و إبقاء الصائر على رافعه.

حيث إنه لا دليل بالملف على تبليغ الطاعن بالحكم المستأنف .

حيث إن المقال الاستئنافي قدم وفق الشروط المتطلبة قانونا فهو مقبول شكلا .

و في الموضوع:

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن السيد بوشعيب ***** تقدم بواسطة نائبه بمقال افتتاحي مسجل ومؤداة عنه الرسوم القضائية بكتابة ضبط المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/12/16 عرض من خلاله أنه مالك للمحل التجاري الكائن رقم 11 زنقة البساتين حي بن جدية الدار البيضاء وأن المدعى عليه يكتريه بسومة شهرية قدرها 3000 درهم إلا أنه لم يؤد واجبات الكراء من 2021/06/01 إلى 2021/10/31 و التي وجب فيها ما مجموعه مبلغ 15000 درهم ، وأنه وجه له إنذارا بلغ له بتاريخ 2021/11/03 ، وأنه بعد توصل المكثري بالإنذار عمد على إيداع دون عرض واجبات الكراء بصندوق المحكمة مباشرة بما مجموعه مبلغ 12000 درهم حسب ما هو ثابت من الوصل المؤرخ في 2021/11/17 ، وأكد أن المكثري عمد على إيداع واجبات الكراء ناقصة ، كما أن هذا الإيداع لم يسبقه العرض العيني مما يكون معه المكثري في حالة مطل ، ملتمسا الحكم على المدعى عليه بأداء واجبات الكراء كاملة بما مجموعه مبلغ 15000 درهم عن المدة من 2021/06/01 إلى 2021/10/31 مع تعويض عن التماطل قدره 10000 درهم ، و الحكم بفسخ عقد الكراء ، و بالمصادقة على الإنذار بالافراغ المبلغ للمكثري بتاريخ 2021/11/03 و بإفراغه هو أو من يقوم مقامه من المحل التجاري الكائن ب رقم 11 زنقة البساتين حي بن جدية الدار البيضاء، مع النفاذ المعجل، و الاكراه البدني في الأقصى مع استعمال القوة العمومية، و تحميل المدعى عليه الصائر.

و أدلى نائب المدعي بإنذار مع محضر تبليغه، طلب أمر قضائي.

وبناء على ادراج الملف بجلسة 2022/01/27 أدلى نائب المدعي عليه بمذكرة جوابية عقب من خلالها أنه سبق له أن توصل بإنذار من المدعي بتاريخ 2021/11/03 ، و انه بتاريخ 2021/12/02 توصل كذلك بإنذار ثاني من نفس المدعي بخصوص نفس المحل و عن نفس المدة الكرائية ، و أكد أنه بعد توصله بالانذار عمد الى عرض واجبات الكراء بمبلغ 12000 درهم على المدعي إلا أنه تعذر العثور على عنوان المالك كما هو مضمن بالمحضر الاخباري المؤرخ في 2021/11/17 ثم بعدها سلك مسطرة الايداع بصندوق المحكمة ، كما انه قام بتوجيه رسالة عبر البريد المضمون للمدعي و بنفس العنوان المضمن بالانذار لكن تعذر التوصل بها بعلة أن العنوان لا يوجد، و بالتالي يتعين رد الدفع بعدم سلوك مسطرة العرض العيني قبل الايداع ، وبخصوص الدفع كون واجبات الكرائية جاءت ناقصة اكد أنه سبق له بتاريخ 2021/06/03 أن أودع بصندوق المحكمة لفائدة المدعي واجبات الكراء عن المدة من 2021/03/01 إلى 2021/06/30 و التي وجب عنها مبلغ 12000 درهم و سحبها المدعي بتاريخ 2021/06/29 ، و بذلك تكون ذمة المكترى خالية من أية واجبات كرائية، وأرفق المذكرة بصورة من إنذار و محضر اخباري، وصلي، و مرجوع البريد.

وبناء على ادراج الملف بجلسة 2022/02/10 أدلى نائب المدعي بمذكرة تعقيبية عقب من خلالها أن المدعي عليه عمد الى إيداع واجبات الكراء عن المدة من 2021/03/01 إلى 2021/06/30 في حين أنه لم يسبق له ان أنذر المدعي عليه عن المدة المزعومة، فواجبات الكراء عن شهر فبراير 2021 لم يتم أدائها له و التي كانت موضوع المطالبة في الانذار، وأكد أنه أسس دعواه على الانذار المؤرخ في 2021/10/11 و المتوصل به بتاريخ 2021/11/03 و المتعلق بالمدة المتراوحة من 2021/06/01 إلى 2021/10/31 بما مجموعه مبلغ 15000 درهم، بينما المدعي عليه لم يعمد إلى أداء فقط 12000 درهم بصندوق المحكمة و الذي يمثل واجبات الكراء عن المدة من يوليوز 2021 إلى متم أكتوبر 2021 ليكون المبلغ المطالب به هو 15000 درهم و ليس 12000 درهم، كما تم إيداعه بصندوق المحكمة مما يكون معه العرض العيني جاء ناقصا بشهر واحد و تكون بالتالي واقعة التماطل ثابتة ، و أن المدعي عليه فقد توصل بالانذار الأول المؤرخ في 2021/05/26 و يحمل مبلغ 12000 درهم ، و المتعلق بشهور فبراير، مارس، أبريل و ماي لسنة 2021 ثم توصل بالانذار الثاني المؤرخ في 2021/10/11 الذي يحمل مبلغ 12000 درهم عن المدة من 2021/06/01 إلى 2021/10/31 و يكون بالتالي مجموع المدة المضمنة في الانذارين من 2021/02/01 إلى 2021/10/31 بما مجموعه مبلغ 27000 درهم ، في حين أن المدعي عليه لم يعمد إلى إيداع إلا بما مجموعه مبلغ 24000 درهم ، مما يكون معه مبلغ 3000 درهم ناقصا، وبالتالي تكون حالة المطل ثابتة ، و أرفق المذكرة بنسخة من إنذار و محضر تبليغه، أمر، و شهادة التسليم.

وبناء على ادراج الملف بجلسة 2022/02/24 أدلى نائب المدعي عليه بمذكرة تعقيبية أكد من خلالها أن المدعي يتقاضى بسوة نية لكونه سبق له أن تقدم بنفس الدعوى أما المحكمة المدنية و بعد يوم واحد تقدم بالدعوى الحالية أمام المحكمة التجارية مما يدل على سوة نيته في التقاضي، و أن الغاية من الانذارات هي إفراغ المكترى بشتى الوسائل، وأكد

أن ذمة المكتري خالية من الواجبات الكرائية المطالب بها في الإنذار عن المدة من 2021/06/01 إلى 2021/10/31 حسب وصلي الأيداع ، ملتصقا بالحكم برفض الطلب ، و أرفق المذكرة بصورة من إنذارات و مقال.

وبناء على ادراج الملف بجلسة 2022/03/10 أدلى نائب المدعي بمذكرة أكد من خلالها ما جاء في مذكرته السابقة ، وأنه سبق له أن تنازل عن الدعوى المعروضة أمام المحكمة المدنية ، و أرفق المذكرة بنسخة من ترجمة عقد الكراء وبتنازل عن الدعوى المعروضة امام المحكمة المدنية.

و بعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه استأنفه السيد بوشعيب ***** و جاء في أسباب استئنائه أن الحكم المستأنف جانب الصواب فيما قضى به تعليلا وقضاء عندما قضى برفض طلب فسخ عقد الكراء وتصحيح الإشعار بالإفراغ المبلغ إلى المستأنف ضده بسبب تماطله في أداء واجبات الكراء المترتبة في ذمته عن المحل التجاري المكروى له من طرفه فجاء بذلك خارقا لمقتضيات الفصل 50 من قانون المسطرة المدنية الذي ينص على أن: الأحكام يجب أن تكون دائما معللة" وجاء في حيثيات الحكم المستأنف وخاصة في الحثية الرابعة منه أن المستأنف ضده قد عمد إلى إيداع واجبات الكراء عن المدة المتراوحة ما بين 2021/03/01 لغاية متم 2021/06/30 وذلك بتاريخ 2021/06/03 حسب ادعائه و الحال أنه قد وجه إليه إنذارا بالأداء المؤرخ في 2021/05/20 يطالبه فيه بأدائه له واجبات الكراء المتخلدة في ذمته عن المدة المتراوحة ما بين 2021/2/1 لغاية متم شهر ماي 2021، توصل به بتاريخ 2021/05/26 مانحا إياه مدة 15 يوما المنصوص عليها في المواد 8 و 26 و 33 من ظهير 49.16 وذلك لحمله على الأداء تحت طائلة أنه قد تقاعس عن أداء الواجبات الكرائية المذكورة، وأصبح في حالة مطل موجب للفسخ والإفراغ وأنه وخلافا لما جاء في الحكم المستأنف وعكس ما ذهبت إليه المحكمة مصدرته في وصفها وتكييفها لموضوع الدعوى وفيما قضت به فإنه لم يطالب المستأنف ضده السيد ***** بأدائه له واجبات الكراء عن المدة ما بين 2021/3/1 لغاية متم 2021/6/30 ، وأن هذه الواجبات الكرائية قد أودعها المستأنف ضده من تلقاء نفسه دون أن يوجه إنذارا في شأنها عن المدة المذكورة والمقترحة من طرف المستأنف ضده المذكور وأن المستأنف ضده يغالط المحكمة بعله أنه قد طالبه بموجب الإنذار الموجه إليه بأداء واجبات الكراء عن المدة المتراوحة ما بين 2021/02/01 لغاية متم 2021/05/31، في حين ان المستأنف ضده من اجل مغالطة المحكمة وتضليل العدالة قام بإيداع واجبات الكراء غير المطلوبة اتجاهه المتعلقة بالمدة عن 01 مارس 2021 لغاية متم شهر يونيو 2021، وأن أداء واجب الكراء لشهر يونيو 2021 لم يحل بعد أجل أداء كرائه له آنذاك ، وأنه لم يطالب المستأنف ضده بأدائه له واجبات الكراء عن المدة المقترحة من تلقاء نفسه، ومن ادعى شيئا فعليه إثباته فليدل المستأنف ضده للمحكمة بما يثبت بأنه قد طالبه بموجب إنذار موجه إليه من طرفه يطالبه فيه بأداء واجبات الكراء عن المدة التي أودعها له بصندوق المحكمة من 2021/03/01 لغاية متم 2021/06/30، في حين أن واجبات الكراء المطلوبة من طرفه تتعلق بالمدة المتراوحة ما بين 01 فبراير 2021 لغاية متم 31 مايو 2021، غير أن المستأنف ضده لم يقيم بإيداع واجبات الكراء بكاملها في صندوق المحكمة والمطلوبة في الإنذار الموجه إليه من طرفه ، إذ أن المستأنف ضده لم يقيم بإيداع مبلغ 3000,00 درهم عن شهر فبراير 2021 المذكور في الإنذار بل أسقط واجب كراء هذا الشهر عمدا ومتعمدا، مما يبقى معه العرض العيني والإيداع الذي قام به المستأنف ضده كان ناقصا، وفي هذا مغالطة وتضليل للعدالة

ومخالفا لما هو مضمن بإنذاره الموجه إليه من طرفه للتخلص من واقعة التماطل الثابتة في حقه طبقا لمقتضيات الفصول 254 و 255 و 692 من قانون الالتزامات والعقود، فالمستأنف ضده المكتري والحالة هاته يكون في حالة مطل اتجاهه بالإدلاء بدفوعات واهية لا ترقى إلى درجة الاعتبار وغير مرتكزة على أي أساس من الواقع والقانون وخارقة بذلك لمقتضيات الفصل 692 من قانون الالتزامات والعقود وقانون الكراء وهذا بالنسبة للإنذار الموجه إليه ما قبل الإنذار الأخير موضوع دعوى الفسخ، والمصادقة على الإنذار بالإفراغ الحالية جاء كذلك في حيثيات الحكم المستأنف أن المستأنف ضده قد عمد إلى إيداع واجبات الكراء بصندوق المحكمة من 2021/11/17 عن 2021/07/01 لغاية متم 2021/10/31 في حين أنه قد طالبه في الإنذار الأخير بأدائه له واجبات الكراء عن المدة المتراوحة ما بين 2021/06/01 لغاية متم 2021/10/31 أي مدة خمسة أشهر لواجبات كراء المحل التجاري المذكور أعلاه والذي توصل به المستأنف ضده بتاريخ 2021/11/03 وأنه بتاريخ 2021/11/17 قام المستأنف ضده بإيداع مبلغ مالي محدد في 12.000,00 درهم بصندوق المحكمة تتعلق بالمدة الممتدة من فاتح شهر يوليوز 2021 لغاية متم شهر اكتوبر 2021 وهي مدة الكراء لأربعة أشهر فقط، وكان يجب على المستأنف ضده إيداع واجبات الكراء عن المدة المضمنة في الإنذار والمتعلقة بالمدة من 2021/6/1 لغاية متم 2021/10/31 وهي مدة كراء خمسة أشهر والتي وجب عنها 3000 درهم $\times$ 5 أشهر = 15.000,00 درهم، والمستأنف ضده لم يودع له واجبات الكراء المضمنة بالإنذار الموجه إليه كاملة، بحيث إنه أسقط منها واجبات الكراء لشهر يونيو 2021 والتي لم يتم إيداعها بصندوق المحكمة وأداؤها لفائدته خلافا لادعاءاته الواردة في مذكرته الجوابية المدلى بها من طرفه أثناء جريان الدعوى أمام المحكمة الابتدائية التجارية، مما يكون معه العرض العيني الذي تم من طرف المستأنف ضده جاء ناقصا بشهر واحد وهو شهر يونيو من سنة 2021، وتكون معه بذلك واقعة التماطل أو المماطلة في الأداء ثابتة في حقه ثبوتا كافيا، وإن كانت له حجة في ذلك فليدل بها، وعبء الإثبات يقع على عاتقه وأنه وتبعا لهذا فإن المستأنف ضده يتقاضى بسوء نية اتجاهه ، ومخالفا لمقتضيات الفصل 5 من ق.م.م، وأن المستأنف ضده وتجاوزا فقد توصل بالإنذار الأول ما قبل الإنذار الأخير المذكور أعلاه والمؤرخ في 26 ماي 2021 يحمل مبلغ مالي محدد في 12.000 درهم والمتعلق بشهور فبراير، ومارس، وأبريل، وماي لسنة 2021، ثم توصل المستأنف ضده المذكور بالإنذار الثاني موضوع الدعوى عن المدة الحالية والمؤرخ في 11 أكتوبر 2021 يحمل مبلغ من شهور يونيو ويوليوز وغشت وشتنبر وأكتوبر لسنة 2021، فيكون مجموع واجبات الكراء للمحل التجاري المكروى له المطالب بها من طرفه بمقتضى الإنذارين الاثنى الموجهين للمستأنف ضده الأول والثاني المذكورين أعلاه والمضمنين لشهر فبراير 2021 لغاية متم شهر أكتوبر 2021 وهي تسع أشهر، ويكون مجموع واجبات الكراء المتخلدة بذمة المستأنف ضده وهي مبلغ 27.000,00 درهم أي: 3000,00 درهم $\times$ 9 أشهر = 27.000,00 درهم ، وأن المستأنف ضده بعد توصله بالإنذارين الاثنى المذكورين لم يودع بصندوق المحكمة سوى مبلغ 24.000,00 درهم، وبقي بذمته مبلغ 3000,00 درهم، مما يكون معه العرض العيني الأول والعرض الثاني ناقصا بمبلغ 3000,00 درهم خلافا لادعاءات المستأنف ضده، وبالتالي تكون حالة التماطل ثابتة في حقه ثبوتا كافيا، هذا بالنسبة للإنذار الأخير موضوع الدعوى الحالية، وأن الحكم المستأنف لما اعتبر أن واقعة التماطل غير ثابتة في حق المستأنف ضده لم يجد لما قضى به سندا من الواقع والقانون بعله أن العرضين العيين اللذين قام بهما المستأنف ضده لا ينفيان عنه حالة التماطل لأنهما جاءا ناقصين سواء بالنسبة للإنذار الأول الواقع ما قبل الإنذار الأخير، وكذا بالنسبة للإنذار الأخير

موضوع دعوى المصادقة عليه بالإفراغ الموجهين للمستأنف ضده المذكور في إطار المواد 8 و 26 و 33 من ظهير ال 49.16 المتعلق بأكرية العقارات والمحلات التجارية والحرفية والصناعية، وأن المستأنف ضده كان عليه أن يتقيد بالإجراءات المتعلقة بالعرض العيني والإيداع اتجاهه بما ضمن في الإنذار الأخير وما قبل الأخير، لا بمدة أخرى أي بالمدة المقترحة من تلقاء نفسه عمدا والتي افترضها بنفسه للتغطية محاولا بذلك نفي حالة التماطل عنه والعكس صحيح فالعرض الأول الواقع ما قبل الإنذار الأخير جاء ناقصا بشهر فبراير 2021 والعرض الأخير جاء هو كذلك ناقصا بشهر يونيو 2021 وفي هذا خطأ جسيم يتحمل مسؤوليته المستأنف ضده وحده ، وبالتالي فإن خطأه هذا الذي ارتكبه لا يعفيه من حالة التماطل التي وقع فيها والثابتة في حقه ثبوتا كافيا مادام أنه هو سببها وأنه ومن جهة وأثناء سريان مسطرة الدعوى في المرحلة الابتدائية ادعى وأثار بأن المستأنف ضده قد التزم بموجب عقد الكراء الرابط بينهما بأدائه له واجبات الكراء كاملة وشاملة لكل حق شخصي عند بداية كل شهر مسبقا ، بل وفي أول يوم من كل شهر كراء ، وأن المستأنف ضده لم يحترم شروط عقد الكراء الرابط بينهما بل قام بخرقها وأخل بها إخلالا خطيرا ولم يلتزم بها ويكون بفعله هذا قد خرق مقتضيات الفصل 664 من قانون الالتزامات والعقود الذي ينص على أنه يلتزم المكتري بدفع الكراء في الأجل الذي يحدده العقد، ويسوغ اشتراط دفع الكراء مقدما، ويتحمل المكتري مصروفات الوفاء " ، وأن المستأنف ضده، وبمقتضى الفصل 664 من ق. ل. ع ملزم بدفع أجرة الكراء في الأجل الذي يحدده عقد الكراء الرابط بينهما ، كما أن الفصل 255 من نفس القانون الذي ينص على أن: " المدين يصبح في حالة مطل بمجرد حلول الأجل المتفق عليه .. " مما يجعل المستأنف ضده كمدین له في حالة مطل بمجرد حلول الأجل المتفق عليه في سند الكراء الرابط بينهما والمبرم بينهما بشكل صحيح، وهذا ما أقرته محكمة النقض في قرارها عدد 1023 الصادر بتاريخ 1993/04/21 صفحة 125 وما يليها منشور بكتاب التعليق على قانون الالتزامات والعقود بقضاء المجلس الأعلى ومحاكم النقض العربية لسنة 1998 مرجع الأستاذ عبد العزيز توفيق والذي جاء في قاعدته القانونية يلي "بمقتضى الفصل 664 من ق ل ع فإن المكتري ملزم بدفع أجرة الكراء في الأجل الذي يحدده العقد، كما أن الفصل 255 من نفس القانون ينص على أن المدين يصبح في حالة مطل بمجرد حلول الأجل المتفق عليه، وأن المطلوب في النقض أنذر الطاعن بأداء الكراء المستحق حسب الإنذار المتوصل به مما اعتبرته المحكمة عن صواب تماطلا في الأداء وأن هذا التماطل الناتج عن عدم الالتزام بشروط عقد الكراء من طرف المستأنف ضده قد ألحق به أضرار جسيمة لإخلاله بها وهذا إخلال خطير يعبر عن سوء نية المستأنف ضده اتجاهه خاصة وأنه كان ولا يزال يتردد مرارا وتكرارا على المستأنف ضده ويتصل به في بداية بل وفي أول يوم من كل شهر كراء بمحله التجاري المكري له يطالبه بأدائه له ما ترتب بزمته من واجبات الكراء، غير أنه يرفض ذلك ويمتنع الأداء بدون وجه حق في تماطل عليه ، مما جعل تصرفاته هاته اتجاهه قد ألحقت به أضرارا فادحة، وأصبح تصرفه هذا يجعله يكون مضطرا الى اللجوء إلى المحكمة لمطالبته باستيفاء ما بزمته من واجبات الكراء التي ظل المستأنف ضده متمتعا وممتنعا بأدائها له بكاملها رغم الإنذارات الموجهة إليه منذ أزيد من ثلاث سنوات مرت على امتلاكه لهذا المحل التجاري المكري للمستأنف ضده ، وتاليا وبناء على ما تم بسطه أعلاه وعملا بمقتضيات الفصل 344 من قانون المسطرة المدنية الذي ينص على أنه يتخذ المستشار المقرر الإجراءات لجعل القضية جاهزة للحكم ويأمر بتقديم المستندات التي يرى ضرورتها للتحقيق في الدعوى، ويمكن له بناء على طلب الأطراف أو حتى تلقائيا بعد سماع الأطراف أو استدعائهم للحضور بصفة قانونية الأمر باي إجراء للتحقيق من بحث وخبرة

وحضور شخصي ، ملتمسا قبول هذا الاستئناف شكلا وموضوعا إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب الفسخ والإفراغ وبعد التصدي التصريح والحكم بفسخ عقد الكراء الرابط بين المستأنف ضده السيد ***** وبين المعارض السيد بوشعيب ***** ، والحكم على المستأنف ضده السيد ***** بأدائه لفائدته واجبات الكراء المترتبة في ذمته كاملة شاملة دون نقص مع تعويض عن التماطل في الأداء الصادر عن المستأنف ضده وقدره عشرة آلاف درهم 10.000 درهم والحكم بالمصادقة على الإنذار بالإفراغ والمبلغ إلى المستأنف ضده بتاريخ 3 نونبر 2021 وذلك بإفراغ المكثري السيد ***** هو ومن يقوم مقامه أو بإذنه من جميع مرافقه وأمتعته وشواغله من المحل التجاري الكائن بالرقم 11 زنقة البساتين حي ابن جدية الدار البيضاء موضوع الملك المسمى "ماريا" 06 ذي الرسم العقاري عدد 9183/46 مع شمول الحكم بالنفذ المعجل رغم كل طعن وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى وتحمله صائر الدعوى تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1500,000 درهم عن كل يوم تأخير ابتداء من تاريخ الامتناع عن التنفيذ ، وأرفق المقال بنسخة طبق الأصل للحكم الابتدائي المستأنف و نسخ من إنذارات القضائية .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة نائبه والذي أوضح أن المستأنف يزعم من كون عرض الواجبات الكرائية طبقا للإنذار المتوصل به من طرفه بتاريخ 2021/11/3 موضوع الدعوى جاء ناقصا بواجب شهر يونيو 2021 على اعتبار ان الإنذار يتضمن مدة خمسة اشهر غير مؤداة والعرض يتضمن مدة أربعة أشهر فقط موضحا أنه سبق له بتاريخ 2021/6/3 اي قبل التوصل بالإنذار موضوع الدعوى الحالية أن أودع بصندوق المحكمة بعد ان سلك مسطرة العرض لواجبات كرائية عن المدة من فاتح مارس 2021 الى متم يونيو 2021 وأدل بما يثبت ذلك للمحكمة التجارية، وبذلك يكونه في حل من الواجبات الكرائية عن المدة المتضمنة بالإنذار المتوصل به بتاريخ 2021/11/3 وأكثر من ذلك فان المستأنف قد سحب المبالغ المودعة في اسمه والتي تتضمن لواجب شهر يونيو 2021 بتاريخ 2021/6/29 ومازال يتقاضى بسوء نية ، وانه يكفي الرجوع الى مذكرته الجوابية المؤرخة في 25 يناير 2022 التي تتضمن للوثائق المبرئة لزمته من الواجبات الكرائية المطلوبة بالإنذار موضوع الدعوى، وبذلك يكون الاستئناف في غير محله ويكون الحكم الابتدائي قد صادف الصواب فيما قضى به ، ملتمسا عدم قبول الاستئناف شكلا وموضوعا بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به مع تحميل المستأنف صائر استئنافه .

و بناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المستأنف بواسطة نائبه والذي أوضح أنه ومن حيث الشكل فإن دفع المستأنف عليه يعد غير مبني على أي أساس قانوني، إذ أنه قد استأنف الحكم الابتدائي داخل الأجل القانوني بدليل أنه لم يتم تبليغه بهذا الحكم المستأنف، كما جاء وفقا للصفة والشروط المتطلبة قانونا، ومؤداة عنه الرسوم القضائية ، كما له المصلحة للطعن فيه بالاستئناف الحالي، مما يلتمس معه قبول استئنافه شكلا ورد المستأنف عليه في هذا الخصوص وأن دفع المستأنف عليه في كون أنه قد طالبه بأدائه له واجبات الكراء عن المدة المتراوحة ما بين شهر يونيو 2021 لغاية متم شهر أكتوبر 2021 وهي خمسة أشهر المضمنة بالإنذار الموجه إلى المستأنف عليه، والذي توصل به بتاريخ 2021/11/3، وقام بإيداع واجبات الكراء المترتبة في ذمته عن أربعة أشهر فقط وذلك ، ابتداء من شهر يوليوز 2021 لغاية متم شهر أكتوبر 2021 أي أنه أودع بصندوق المحكمة سوى واجبات كراء أربعة أشهر فقط دون إيداع واجبات كراء

الشهر الخامس المطلوب في الإنذار وهو شهر يونيو 2021 مما يكون معه العرض العيني والإيداع غير صحيح، فقد جاء ناقصا بشهر كراء يونيو 2021، يثبت أن المستأنف عليه يعتبر في حالة مطل ثابت موجب للإفراغ كما أنه لا علم له بإيداع واجبات كراء أربعة أشهر والتي قام المستأنف عليه بإيداعها في صندوق المحكمة باسمه ، ، كونه لم يقيم بعرضها عليه عرضا عينيا حقيقيا بواسطة مفوض قضائي معين المعروض عليها هذا النزاع ، مما تكون معه إجراءات العرض العيني اتجاهه تظل غير قانونية وبالتالي لا يمكن لها في أية أحوال من الأحوال إخلالا خطيرا في شروط عقد الكراء، مما يكون ما دفع به المستأنف عليه غير ذي أساس واقعي وقانوني يستلزم رده لعدم جديته ، وأن ادعاء المستأنف عليه كونه قد قام بإجراءات العرض العيني والإيداع لواجبات الكراء عن المدة المطلوبة في الإنذار عن المدة الممتدة من شهر مارس 2021 إلى غاية متم شهر يونيو 2021 وهذا حسب زعمه، فإنه وخلافا لادعاءات المستأنف عليه فقد طالبه بمقتضى الإنذار الموجه إليه ما قبل هذا الإنذار الأخير يطالبه فيه بأدائه له واجبات الكراء عن المدة الممتدة من شهر فبراير 2021 إلى غاية متم ماي 2021، والذي توصل به بتاريخ 26 ماي 2021، وأن المستأنف عليه يغالط المحكمة في هذا الخصوص محاولا نفي حالة التماطل عنه ، وأنه حسب زعم المستأنف عليه فإنه يلاحظ أنه قد ضاع في واجبات كراء شهر فبراير 2021 والذي لم يعرضه عليه ولم يقيم بإيداعه بصندوق المحكمة إلى حد الآن، وبالتالي لم يؤده له طبقا لإجراءات العرض العيني الحقيقي والقانوني المنصوص عليه في الفصل 664 من ق.ل.ع والذي ينص على أن المكثري ملزم بدفع أجرة الكراء في الأجل الذي يحدده عقد الكراء الرابط بين المكري والمكثري " ، كما أن الفصل 255 من نفس القانون ينص على أن المدين " يصبح في حالة مطل بمجرد حلول الأجل المتفق عليه" مما يجعل المستأنف عليه كمدین له في حالة مطل بمجرد حلول الأجل المتفق عليه في سند الكراء الرابط بينهما والمبرم بينهما بشكل صحيح، وهذا ما أقرته محكمة النقض في قرارها عدد 1023 الصادر بتاريخ 1993/4/21 بالصفحة 125 وما يليها منشور بكتاب التعليق على قانون الالتزامات والعقود بقضاء المجلس الأعلى ومحاكم النقض العربية لسنة 1998 مرجع الأستاذ عبد العزيز توفيق والذي جاء في قاعدته القانونية ما يلي "بمقتضى الفصل 664 من ق.ل.ع فإن المكثري ملزم بدفع أجرة الكراء في الأجل الذي يحدده العقد، كما أن الفصل 255 من نفس القانون ينص على أن المدين يصبح في حالة مطل بمجرد حلول الأجل المتفق عليه، وأن المطلوب في النقض أنذر الطاعن بأداء الكراء المستحق حسب الإنذار المتوصل به مما اعتبرت صواب تماطلا في الأداء " ، وبالتالي وتبعاً لذلك يكون المستأنف عليه وبإسقاطه لشهر كراء من واجبات الكراء المستحقة له مغل بشروط وبنود عقد الكراء الرابط بينهما ومكثري بسوء نية، وأصبح بذلك في حالة مطل ثابتة في حقه، موجبة لفسخ سند الكراء الرابط بينهما، وموجبة لإفراغه عملا بمقتضيات المادة 33 من ظهير 49.16 المتعلق بأكرية العقارات أو المحلات المعدة للتجارة والصناعة وممارسة مختلف الحرف وعمالا بمقتضى الفصول 254 و 255 و 664 و 692 من قانون الالتزامات والعقود الواجبة التطبيق في هذه النازلة ، ملتصقا بقبول استئناف شكلا وموضوعا برد جميع ادعاءات المستأنف عليه الواردة في مذكرته الجوابية المدلى بها بجلسة 2022/10/6 لعدم ارتكازها على أي أساس من الواقع والقانون حسب ما أورده في مذكرته التعقيبية هاته وعما أثاره المستأنف عليه من دفع وملاحظات واهية وبترك الصائر على عاتقه.

و بناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة نائبه والذي أوضح أنه بجلسة 2022/11/3 أدلى المستأنف بمذكرة تعقيبية يصرح من خلالها انه ضاع في واجبات شهر فبراير 2021 الفقرة المضمنة بآخر الصفحة 2 من مذكرته، وأن النقاضي يكون بحسن طبقا للقانون لكون المستأنف في جميع ملتسماته ابتدائيا واستئنافيا يتمسك من كون شهر يونيو غير مؤدى له وأنه حاليا يتضرع من كون شهر فبراير 2021 غير مؤدى ، وأنه اثبت بالملموس ان الشهر المطالب به مؤدى وأدلى بما يثبت ذلك من وصولات ، وانه هذا تتفذه الوصولات المدلى بها سابقا ، ملتسما رد جميع دفعوات المستأنف لعدم جديتها وتناقضاتها وتأييد الحكم المستأنف مع تحميل رافعه صائر استئنافه .

و بناء على إدراج الملف بجلسات آخرها جلسة 2022/12/8 حضر الأستاذ مرضي وأدلى بمذكرة تعقيبية فتقرر حجز القضية للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2022/12/29 .

محكمة الاستئناف

حيث عرض الطاعن أوجه استئنافه تبعا لما سطر أعلاه .

وحيث إن الإنذار المؤسسة عليه دعوى الطاعن خلال المرحلة الابتدائية و المطلوب المصادقة عليه يبقى هو الإنذار المتوصل به بتاريخ 2021/11/3 و الذي موضوعه مطالبة المستأنف عليه بأداء كراء المدة من 2021/6/1 الى غاية متم أكتوبر 2021 وبذلك يبقى هذا الإنذار هو موضوع المناقشة دون غيره ، ولأن المستأنف عليه وحسب الثابت من أوراق الملف قام بإيداع الكراء عن المدة من يوليو 2021 الى غاية متم أكتوبر 2021 حسب الثابت من وصل الايداع عدد 9776 حساب رقم 31564 بتاريخ 2021/11/17 وقبل ذلك قام بعرض كراء هذه المدة على المستأنف إلا أن المكلف بالإجراء تعذر عليه ذلك لعدم تمكنه من العثور على عنوانه بعد البحث والتحري حسب الثابت من المحضر الاخباري المؤرخ في 2021/11/17 والمنجز من طرف المفوض القضائي الذي خوله المشرع في المادة 15 من القانون المنظم لمهنة المفوضين القضائيين مهمة القيام بعملية التبليغ ، وأنه لايشترط لصحة التبليغ أن يتم بأمر من طرف المحكمة المعروضة عليها النزاع طالما أن محضر التبليغ المنجز من طرف من أهله القانون لذلك جاء مشتملا على البيانات الضرورية لصحة التبليغ الذي ينزل منزلة شهادة التسليم المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية، وبخصوص شهر يونيو 2021 فقد تبث أن المستأنف عليه قام بإيداع كراء هذا الشهر بتاريخ 2021/6/3 حسب وصل الإيداع عدد 4980 حساب 26792 وهو الإيداع الذي تم كذلك قبل التوصل بالإنذار والذي تمسك المستأنف عليه بكونه قد تم سحبه من طرف المستأنف بتاريخ 2021/6/29 وهي الواقعة التي لم ينفها هذا الأخير سواء في المرحلة الابتدائية أو امام هذه المحكمة وبالتالي يكون المستأنف عليه قد ابرئ ذمته من كامل الكراء المطلوب بالإنذار موضوع النازلة والذي يبقى هو المعتبر للقول بثبوت التماطل من عدمه جزء منه داخل الأجل المضروب فيه وجزء قبل التوصل به ، وأنه لا مجال للتمسك بإنذار سابق لم يكن موضوع النازلة بغض النظر عن موضوعه أو فيما إذا تم إيداعه أم لا ، لأنه ليس أساس دعواه

، وطالما أن المكثري قد أثبت إيداع كراء شهر يونيو 2021 قبل التوصل بالإنداز بغض النظر عن مطالبته بإيداعه أم لا وبغض النظر عن ما إذا ما تم إيداع كراء فبراير 2021 من عدمه لأنه ليس من ضمن الأكرية المطلوبة في نازلة الحال ، مما يبقى ما تمسك به الطاعن بهذا الخصوص غير منتج في طعنه ويتعين رده .

وحيث إنه وطبقا للمادة 6 من نفس قانون فإن انتهاء العمل بعقود الكراء التجارية لا يكون إلا طبقا لمقتضيات المادة 26 من قانون 49.16 ويعتبر كل شرط مخالف باطلا ، وبما أن المادة 37 من نفس القانون تنص على أن مقتضيات قانون الالتزامات والعقود تطبق على عقود الكراء التي لا تتوفر فيها الشروط المنصوص عليها في الباب الأول من ذات القانون ، ولأن المحل المكثري يبقى خاضعا لمقتضيات قانون 49.16 بالنظر لتوفره على شرط المدة إعمالا لمقتضيات المادة 4 من نفس القانون ، ولأن المادة 26 حددت المسطرة الواجب سلوكها من طرف المكثري للمطالبة بانتهاء الكراء لعدم الأداء بمنح المكثري أجل 15 يوما للقول بتماطله وبالتالي إفراغه، مما يبقى تمسك الطاعن ببنود العقد بشأن الأداء وطريقة حصوله ووقته والقول بفسخ الكراء يتعارض و مقتضيات اعلاه، ولا مجال للقول باعمال المقتضيات العامة لانتهاء عقد الكراء استنادا لبنود العقد دون سلوك المسطرة الواجب اتباعها للقول بالإفراغ للتماطل والمنصوص عليها في قانون 49.16 الذي أضحى يحكم عقود كراء المحلات التجارية .

وحيث إنه وبالنظر للمعطيات أعلاه فإن ما قضى به الحكم المستأنف جاء مصادفا للصواب لذا وجب تأييده ورد الاستئناف لعدم ارتكازه على اساس ، وأنه لا مجال لإجراء بحث بالنظر لثبوت حصول الأداء وفق ما تم بسطه أعلاه .

وحيث إنه يتعين تحميل المستأنف الصائر .

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : بتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنف الصائر.

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

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيسة

قرار رقم: 6055
بتاريخ: 2022/12/29
ملف رقم: 2022/8206/4508



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 2022/12/29

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارة ومقررة

مستشارا

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : شركة ***** في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها

ينوب عنها الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

يوصفها مستأنفة من جهة

وبين : السيد *****

عنوانه :

ينوب عنه الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

يوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

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

وبناءً على استدعاء الطرفين لجلسة 2022/12/08

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

في الشكل:

بناءً على المقال الاستئنافي الذي تقدمت به شركة ***** بواسطة نائبها المسجل و المؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2022/8/2 تستأنف بمقتضاه الحكم رقم 5432 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/05/24 في الملف عدد 2022/8219/2600 و الذي قضى في الشكل بقبول الدعوى، وفي الموضوع الحكم على المدعى عليها بإدائها للمدعية مبلغ 37200 درهم الذي يمثل واجبات الكراء عن المدة من شتبر 2021 الى متم فبراير سنة 2022 بحسب سومة شهرية قدرها 6200 درهم، وبإفراغ المدعى عليها هي من يقوم مقامها او بإذنها من المحل التجاري الكائن بلوك C دوار المكانسة 4 جانب سكان اولاد حدو جماعة بوسكورة عمالة الحسي الحسني عين الشق، مع شمول الحكم المتعلق بواجبات الكراء بالنفاذ المعجل وتحميل المدعى عليه الصائر وبرفض باقي الطلبات.

حيث إن الحكم المستأنف بلغ للطاعنة بتاريخ 2022/7/19 حسب الثابت من طي التبليغ و استأنفته بتاريخ 2022/8/2 أي داخل الأجل القانوني .

وحيث إن المقال الاستئنافي قدم وفق الشروط المتطلبة قانوناً فهو مقبول شكلاً .

و في الموضوع:

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن السيد ***** تقدم بواسطة نائبه بمقال افتتاحي مسجل ومؤداة عنه الرسوم القضائية بكتابة ضبط المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/3/8 عرض من خلاله أن المدعى عليها تكتري منه محل تجاري بسومة شهرية قدرها 6200,00 درهم غير شاملة لواجب النظافة، وأنها توقفت عن أداء الواجبات الكرائية عن المدة من فاتح فبراير 2021 الى متم دجنبر 2021 وجب فيها مبلغ 68.200,00 درهم مما حدا به الى توجيه إنذار اليها من اجل الأداء بقي دون جدوى رغم التوصل، لذلك يلتمس الحكم على المدعى عليها بإدائها لفائده مبلغ 37.200,00 درهم عن واجب الكراء عن الشهور من فاتح شتبر الى متم دجنبر من سنة 2021 يضاف

اليها واجب شهري يناير و فبراير من سنة 2022، والحكم كذلك بتصحيح الاشعار بالافراغ الموجه للمدعى عليها و القول بافراغها هي و من يقوم مقامها او بامر منها من المحل رقم 11 الكائن بالمكانسة 4 بلوك س زنقة 36 مدخل 9 عين الشق الدار البيضاء وذلك تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 500 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ، وشمول الحكم بالنفاذ المعجل و تحميل المدعى عليها الصائر، وعزز المقال بشهادة ملكية، انذار مع محضر تبليغه، عقد كراء وتواصل كراء.

وبناء على ادلاء نائب المدعى عليها بمذكرة جوابية بجلسة 2022/04/19 جاء فيها ان الثابت من المقال الافتتاحي ان المدعي اكتفى فيه بذكر اسم الشركة و عنوانها دون تبيان نوعها و مركزها، وان هذا الأخير طالب بأداء واجب كراء شهري يناير و فبراير من السنة الحالية دون ان يكون قد شملهما الإنذار الموجه لها، وانها بادرت بمجرد التوصل بالإنذار بأداء الكراء الى التحلل من وجيبة ستة اشهر الممتدة من فبراير الى غشت 2021 و بقي في ذمتها فقط وجيبة أربعة اشهر الأخيرة من السنة المنصرمة و ذلك لكونها في حالة العوز المادي الذي فرضته الإجراءات الاحترازية و الالتزام باغلاق الوحدات الصناعية و الورشات الحرفية، وهي أمور لم تكن متوقعة و تعتبر سبب معقول للقول بانها لا توجد في وضعية مطل مبرر للمصادقة على الإنذار بالافراغ، لذلك تلتزم التصريح بعدم قبول الدعوى شكلا و احتياطيا من حيث الموضوع الحكم برفض الدعوى الرامية الى المصادقة على الإنذار بالافراغ لانعدام وضعية التماطل تماشيا مع مقتضيات الفصل 254 من ق ل ع.

وبناء على ادلاء نائب المدعي بمذكرة بجلسة 2022/05/10 جاء فيها ان الثابت من وثائق الملف و خصوصا عقد الكراء و تواصل الكراء و حضور المدعى عليها و تنصيب محامي للدفاع عن مصالحها قد حقق الغاية المرجوة و رفع الجهالة عن صفة الطرف المدعى عليه رغم ان المشرع لم يرتب أي جزاء، اما بخصوص المطالبة بواجب كراء شهور لم يشملها الإنذار فان الثابت من عقد الكراء ان البند الثالث قد تضمن موافقة المكترية على أداء واجبات الكراء اخر كل شهر وان البند الرابع تضمن شرط اتفاقي ورتب جزاء عن عدم أداء الوجيبة عند استحقاقه ومنح للمكري حق اللجوء الى القضاء الاستعجالي لطلب طرده، وبذلك فله حق المكنة للمطالبة القضائية بالواجبات الكرائية فور استحقاقها وفيما يخص طلب الافراغ للتماطل في هذه النازلة فهو مؤسس على عدم أداء الواجبات الكرائية المتخلدة بذمة المدعى عليها، و ان التدابير الاحترازية المعلن عنها نتيجة تفشي وباء كورونا فانها لا علاقة لها بالمدة المضمنة بالإنذار الذي توصلت به هذه الأخيرة بتاريخ 2021/12/23 والذي تضمن مدة لاحقة على الإجراءات المتمسك بها و هي فترة لم يشملها قرار وقف تنفيذ الالتزام و بالتالي لا يمكن تبرير التماطل كما لا يمكن للمدعى عليها الاحتجاج بذلك لعدم صحته واقعا وبالتالي فان الأداء الجزئي يجعلها تعتبر في جالة تماطل موجب للافراغ، ملتصا القول برد جميع الدفوع المثارة من قبل المدعى عليها و الحكم وفق مقاله الافتتاحي.

و بعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه استأنفته شركة ***** و جاء في أسباب استئنافها أن أهم ما تعيبه على الحكم المطعون فيه هو مجانيته للصواب فيما ذهب إليه وعدم اعتداده بالدفع الشكلي المتمسك به بالرغم مما يترتب عنه من آثار قانونية وعدم تأكده من صحة البيانات المتعلقة بالإذار فيما يخص شمول السومة الكرائية لواجب النظافة وكذا المدة المطلوب الأداء عنها، بالإضافة إلى الخطأ والفساد في التعليل الموازي لانعدامه، وفيما يخص عدم القبول فإنها قد نازعت في شكل الدعوى وتمسكت بدفعها بعدم تحديد البيانات المتعلقة بها حيث اغفل الإشارة إلى نوعها وان محكمة الدرجة الاولى اعتبرت الدفع غير وجيه وقضت بقبول الدعوى شكلاً، وأن المستأنف عليه تقدم بدعواه في مواجهتها كشركة دون ان يحدد نوعها لان هناك فرق بين الشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المساهمة ولكل واحدة أثرها القانوني والجهة التي تمثلها في شخص ممثلها القانوني والثانية لها مدير ومجلس إداري ومقر اجتماعي ومن تم فمن الضروري تحديد نوع الشركة حتى تتمكن المحكمة من التأكد من مراقبة ومخاطبة الشخص ممثل الشركة وأن ما ذهب إليه السيد قاضي الدرجة في عدم قبوله للدفع الشكلي يبقى غير معلل، وفيما يخص البيانات المحددة بالإذار فإن الإذار المبلغ لم يكن يتضمن بيانات دقيقة وصحيحة فالمستأنف عليه أشار إلى أن السومة الكرائية هي غير شاملة لواجب النظافة وعلى عكس ذلك فالسومة الكرائية المحددة في المبلغ المشار إليه شاملة لواجب النظافة كما أن المستأنف عليه طالب في إنذاره بأداء الوجيبة الكرائية عن المدة الممتدة من فاتح فبراير 2021 إلى متم دجنبر 2021 وأنها توصلت بالإذار بتاريخ 2021/12/23 وهي مدة لم تكتمل باعتبار أن شهر دجنبر لم ينته، وان الوجيبة الكرائية تؤدي عند نهاية كل شهر، وأن الإذار يترتب عنه ثبوت التماطل من عدم وانه ينبغي ان يتضمن بيانات صحيحة ودقيقة وان كل خطأ في هذه البيانات يجعل الإذار غير منتج لأي اثر قانوني وفيما يخص عدم الاعتداد بالوثائق فإن السيد قاضي الدرجة الأولى لم يعر أي اهتمام للوثائق المدلى بها من طرفها والتي يتبين من خلالها أن الإذار قد حظي باهتمامها وانها قد أعربت عن نيتها في الأداء، وأنها أدت بشكل ودي واجب الكراء إلى غاية شهر يونيو 2021 قبل انتهاء مدة الإذار والمحددة في مبلغ 31000 درهم، وأنها وبعد اتفاق سنوي مع المستأنف عليه أدت مبلغ 12400,00 درهم عن شهري يوليوز وغشت أنها قد تفاوضت مع المستأنف عليه بخصوص الوضع المزري الذي تعيشه والركود وعدم المردودية الناتجة عن كوفيد 19 حيث عرفت كل القطاعات ركوداً وجموداً وصعوبات مالية وتفهم المستأنف عليه ذلك وتم الاتفاق بينهما بأداء المدة المتبقية وانها فوجئت بتبليغها بالرغم من انه أدى معظم المبالغ المطلوبة منه، وأن انتشار فيروس كورونا كان له تأثير على الوضع الاقتصادي ليس على ارض الوطن ولكن على بلدان العالم يطابق ومفهوم شروط القوة القاهرة التي يتحلل معها المتقاعدان من شروط العقد لاستحالة تنفيذه على نحو ما هو مبين في المادتين ومن خلال قرار السلطات المختصة بإغلاق العديد من المحلات وتوقف العديد من المهن وهذا ما تؤكدته المادة 268 و 269 من قانون الالتزامات والعقود اللذين عرضا القوة القاهرة، وأن القوة القاهرة تشكل فعلاً أجنبياً عن المكثري المتوقف عن الأداء مقابل الكراء تنتفي معه العلاقة بينه وبين الضرر اللاحق بالمكثري فهو حادث خارج عن إرادته ولا يمكنه توقعه ولا دفعه، وأنها عانت من ظروف مادية صعبة وضائقة مالية جعلت أداء الوجيبة الكرائية أمراً صعباً بسبب الأوضاع التي فرضتها الجائحة وما ترتب عنها من تدابير مصاحبة من الجهات المختصة وقرار السلطات بإغلاق العديد من المحلات وتوقيف العديد من المهن فان ذلك يجعلها ترقى إلى درجة اعتبارها قوة القاهرة تعفى المدين المكثري من الوفاء بالتزامه بالوجيبة الكرائية إلى حين زوال الاستحالة نتيجة الظروف الاستثنائية التي

دفعت الحكومة الى اتخاذ مجموعة من الإجراءات على جل الأنشطة التجارية كالمهن الحرة، وبذلك تعتبر الوجيبة الكرائية العالقة بذمة المكثري عن الفترة المتعلقة بإعلان حالة الطوارئ الصحية دينا عاديا يستوفي بالمساطر القانونية العادية دون اعتبار ذلك سببا موجبا للإفراغ لعدم الأداء للمبررات المذكورة، وان جل التشريعات اعتبرت جائحة كوفيد 19 قوة قاهرة خارجة عن إرادة المدين، وانه وبالرغم من ذلك فانها أدت معظم المبالغ المتعلقة بالواجبات الكرائية المطلوبة وطبقا للاتفاق الذي تم بينها وبين المستأنف عليه، كما أن الأجل المضروب لها في الإنذار لم يكن أجلا معقولا أمام الركود الذي عرفه نشاطها وبخصوص الخطأ والفساد في التعليل إذا كانت المادة 50 من قانون المسطرة المدنية تلزم بان تكون الأحكام معللة تعليلًا صحيحا وكافيا وإذا كان التعليل هو ذلك التحليل المنطقي الذي يؤدي إلى منطوق الحكم الذي يجب أن يكون منسجما مع وقائع النزاع والتعليل وأن المطعون فيه يفتقر إلى هذه العناصر والتي تشكل في مجموعها التعليل، وأن السيد القاضي الابتدائي أشار في تقريره إلى أنها توصلت بالإنذار وأنها لم تدل بما يفيد براءة ذمتها من الواجبات الكرائية، عن المدة المشار إليها إضافة إلى شهري يناير وفبراير علما انها قد أدلت بما يفيد أداءها لجزء كبير من الواجبات الكرائية وأن هذا التعليل خاطئ وذلك بعدم اعتباره الوثائق المدلى بها من طرفها والتي أدلت بتواصل كرائية لإثبات ذلك وأنها تمسكت بدفعها المتعلق بحالة الطوارئ الصحية وبجائحة كوفيد 19 والتي كان لها تأثير سيء على مردودية النشاط الذي تزاوله والذي جعلها تعاني من ضائقة مالية خارجة عن إرادتها، وأن السيد قاضي الدرجة الأولى لم يتعرض لما تمسكت بها وأن عدم التعرض لدفعات الأطراف يجعل الحكم غير معلل تعليلًا صحيحا وكافيا وأن السيد القاضي الابتدائي اعتبرتها في حالة تماطل رغم الظروف الخارجة عن إرادتها وأن القاضي الابتدائي وفي منطوق الحكم أشار إلى عبارة " الحكم على المدعى عليها بأدائها للمدعي مبلغ 37200,00 درهم" وان هذا يعني أنه أدلى للمحكمة بالأداءات التي قام بها فور توصله بالإنذار، وأن منطوق الحكم لم يكن منسجما مع تعليل المحكمة الذي ذهب فيه هذه الأخيرة بانها لم تدل بما يفيد براءة ذمتها، وأن محكمة الدرجة الأولى قد أشارت في منطوقها إلى أن عنوان المحل موضوع الإفراغ هو بلوك C دوار المكانسة 4 جانب سكان أولاد حدو جماعة بوسكورة وكما يبدو واضحا فانه عنوان ليس كاملا بل هو مختلف عن العنوان المشار إليه في مقال الدعوى والذي هو المكانسة 4 بلوك س الزنقة 36 مدخل 9 المحل رقم 11 عين الشق الدار البيضاء وأن هذا التناقض أو الخطأ في العنوان يشفع وحده إلغاء الحكم المتخذ، ملتزمة قبول الاستئناف شكلا وموضوعا فيما يخص عدم القبول إلغاء الحكم فيما قضى به وبعد التصدي الحكم من جديد بعدم قبول الدعوى وإلغاء الحكم وبعد التصدي الحكم من جديد وأساسا بعدم قبول الدعوى واحتياطيا الحكم برفض الطلب وتحميل المستأنف عليه الصائر. وأرفقت المقال بنسخة حكم وغلاف التبليغ .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة نائبه والذي أوضح أن الاستئناف الحالي غير مرتكز على أي أساس واقعي و قانوني ولا يغدو أن يكون مجرد تمطيط للمسطرة قدر الإمكان لثبوت التماطل، وتمادي المستأنفة في عدم الالتزام بالواجبات الملقاة عليها فإن المستأنفة أثارت دفعا بخصوص خرق الفصل 32 من ق م م ملتزمة التصريح بعدم قبول الدعوى ردا على ذلك، فالثابت من خلال وثائق الملف و خصوصا عقد الكراء وتواصل الكراء و حضور المستأنفة وتنصيبها محامي للدفاع عن مصالحها قد حقق الغاية المرجوة ورفع الجهالة عن صفة الطرف المدعى عليه رغم أن المشرع لم يرتب أي جزاء في الفصل 32 من ق م م مما يكون معه الدفع غير منتج في نازلة الحال، ودفعت

المستأنفة بأن الإنذار قد شمل المدة من فاتح فبراير 2021 إلى متم دجنبر 2021 و أن الإنذار توصلت به بتاريخ 2021/12/23 و أنه لا يحق له المطالبة بوجيبة شهر لأنه يستحق عند نهاية الشهر ملتزمة عدم ترتيب أي أثر على الإنذار، ولكن لما كان الشيء بالشيء يذكر فإن الطرفين اتفقا بموجب العقد و في البند المتعلق بالشروط الخاصة " التأخير في أداء واجب الكراء أول كل شهر يبطل التعاقد " و أن البند الرابع من عقد الكراء تضمن شرط اتفاقي و رتب جزاء عن عدم أداء الوجيبة عند استحقاقه و منح للمكري حق اللجوء إلى القضاء الاستعجالي لطلب طرده و أن الإنذار بلغت به المستأنفة في 2021/12/23 ومنحت أجلا 15 يوم أي ينتهي في 2022/01/07 و مع ذلك لم يقع الاستجابة للأداء لا في بداية الشهر و لا في آخره و تم الحكم عليها بالأداء و لم تبادر إلى الأداء رغم إعارها من قبل مأمور التنفيذ لتتخذ الآن في ذمتها مقابل واجب كراء 13 شهرا مما يتأكد معه أن نية المستأنفة غير متوفرة في الالتزام بأداء واجبات الكراء و تبقى دفعوها واهية ترمي فقط الى تغليط المحكمة و تطويل المسطرة أكبر قدر ممكن بغاية استغلال المحل مدة أطول دون استعداد لأداء الواجبات الكرائية، و يكون بالتالي التماطل ثابتا في حقها مما يجدر معه رد السبب المثار وتأييد الحكم المطعون فيه لصوابيته، كما دفعت المستأنفة بكون الأداء الجزئي لواجبات الكراء المحددة في الإنذار مرده إلى الإغلاق الشامل من جراء الإجراءات الاحترازية الصحية و ما نتج عن ذلك من آثار على مستوى الوفاء بالالتزامات، و تمسكت بمقتضيات الفصلين 268 و 269 من ق ل ع ملتزمة رفض الطلب لكن ردا على ذلك، فإن التدابير الاحترازية المعلن عنها رسميا بسبب تفشي جائحة كورونا من قبل السلطات المختصة بموجب مرسوم القانون رقم 292.20.2 الصادر بتاريخ 2020/03/23 و كذا المرسوم رقم 393.20.2 الصادر بتاريخ 2020/03/24 وانتهاء الحجر الصحي بتاريخ 2020/07/10 لاعلاقة لها بالمدة المضمنة بالإنذار الذي توصلت به المدعى عليها في 2021/12/23 و الذي تضمن مدة لاحقة على الإجراءات المتمسك بها و هي فترة لم يشملها قرار وقف تنفيذ الالتزام و بالتالي لا يمكنها تبرير التماطل ولا يعد ذلك سببا مقبولا حتى يتسنى إعمال المقتضى المحتج به سيما و أنه مرت فترة طويلة على رفع حالة الطوارئ و أن المدعى عليها لا يمكنها الاحتجاج بذلك لعدم صحته واقعا و بالتالي فبإقرارها بالأداء الجزئي فهي تعتبر في حالة تماطل موجبة لإفراجها مما يتعين معه رد السبب المثار لعدم جديته و عابت المستأنفة على الحكم المطعون فيه الخطأ و الفساد في التعليل معتبرة تعليل المحكمة الابتدائية بكون المدعى عليها لم تدل بما يفيد براءة ذمتها من الواجبات المطلوبة وكذلك عدم اعتبارها للدفع بحالة الطوارئ والإشارة كذلك في عنوان المستأنفة إلى عبارة " جانب سكان اولاد حدو جماعة بوسكورة " كلها أمور مبطله للحكم وفق ما ذهبت إليه المستأنفة وردا على ذلك فمن جهة أولى أنه قد أشعر المدعى عليها بواسطة إنذار في الموضوع لأداء واجبات الكراء من فاتح فبراير 2021 إلى متم دجنبر 2021 أي 11 شهرا وجب في مجموعها ما قدره 68200.00 درهم لكن المستأنفة بادرت إلى تأدية جزء من الواجبات فقط من شهر فبراير 2021 إلى غاية متم غشت 2021 و بقي في ذمتها مبلغ إجمالي قدره 24.800,00 درهم عن شهور شتبر و أكتوبر و نوفمبر و دجنبر من سنة 2021 متبقاة من المدة المضمنة بالإنذار الذي توصلت به و أن طلب الإفراج للتماطل في هذه النازلة مؤسس على عدم أداء واجبات شهور شتبر و أكتوبر و نوفمبر و دجنبر من سنة 2021 بعدما أدت المستأنفة جزء فقط من المدة المشمولة بالإنذار و بالتالي فإن تماطل المستأنفة ثابت بالأداء الجزئي فقط للمدة المطلوبة في الإنذار المتوصل به ويكون بذلك تعليل المحكمة صائب في هذا الشق ومن جهة ثانية فيما يخص عدم رد المحكمة على تمسك المستأنفة بالدفع المتعلق بحالة

الطوارئ فإن المحكمة ضمناً لم تعتبره لأن المحكمة تنتظر في الأمور المؤثرة في قضاء الدعوى و هي غير ملزمة بتتبع الأطراف في جميع مناحيهم إلا فيما هو منتج في البت في النازلة الشيء الذي يكون معه السبب غير وجيه ، و من جهة ثالثة و فيما يخص عنوان المستأنفة الذي أضيف إليه في المنطوق " جانب سكان اولاد حدو جماعة بوسكورة " والذي زعمت المستأنفة أنه خاطئ فإنه يكفي الرجوع إلى ديباجة عقد الكراء الرابط بين الطرفين في فصله الأول سوف يتبين أن العنوان صحيح يتضمن العبارة المذكورة و أن المحكمة اطلعت على الوثائق لأنها محكمة وثائق في حين يبقى ادعاء المستأنفة كلام على عواهنه و السبب المثار في غير محله ، ملتصقا إسناد النظر شكلا وموضوعا رد الاستئناف الحالي لعدم ارتكازه على أساس و التصريح بتأييد الحكم المستأنف .

و بناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة نائبها والتي أوضحت أن المستأنف عليه دفع بكون المشرع لم يربط أي جزء في حالة الإخلال بمقتضيات المادة 32 من قانون المسطرة المدنية وأنه وعلى عكس ذلك فالمشرع لم يضع النصوص القانونية اعتباطا فهو ألزم التقيد بها وصياغة الوجوب التي نصت عليها المادة المذكورة كافية للقول بالزاميتها، وأنها وتبعاً لذلك تتمسك بوسيلتها والتي تتجسد في الإخلال بالمادة 32 المشار إليها، فيما يخص البيانات المضمنة بالإندازار لكي ينتج الإندازار أثره القانوني فقد اشترط المشرع أن تكون كل بياناته صحيحة ودقيقة، فالإندازار تضمن عبارة أن السومة الكرائية غير شاملة أنها كانت تشمل واجب النظافة وأن هذا من البيانات التي ينبغي تحديدها بدقة وأنها أبدت منازعتها الحادة بهذا الخصوص فالمستأنف عليه يحاول الإثراء بلا سبب على حسابها ويطالبها بواجب النظافة، ويكفي الاطلاع على عقد الكراء للوقوف على ان السومة الكرائية شاملة لواجب النظافة وسيستشف ذلك من صياغة العقد مما انصرفت إليه إرادة الأطراف أثناء التعاقد كما ان المادة المطلوبة ينبغي أن تكون محددة أيضا بدقة و واجب الكراء يمنح عند نهائية الشهر أي آخر الشهر مادام ان الكراء هو مقابل استغلال المحل وأنها قد أعربت عن نيتها ورغبتها في أداء واجبات الكراء ولكن ظروف الجائحة كوفيد 19 أدت إلى وقف نشاطها مدة طويلة وان المستأنف عليه قبل المساعي الحبية المبدولة لديه وقبل التسوية الحبية مع مراعاة ظروفها بسبب الركود وتوقف نشاطها وأنها لم تخل أبدا بالالتزامات التعاقدية الملقاة على عاتقها ولكن لظروف القاهرة خارجة عن إرادتها وهي حالة الطوارئ بسبب كوفيد 19 حيث توقف نشاطها وعانت من ضائقة مالية استعصى معها تنفيذ التزاماتها وأداء كل ديونها وأنه قد حصل اتفاق بينها والمستأنف عن طريقة تسوية مبلغ الكراء إلى أن فوجئت بالدعوى الحالية وبإخلاله بالاتفاق، وأن جل الأعمال القضائية اعتبرت جائحة كوفيد 19 قوة القاهرة وحادث فجائي خارج عن إرادة الطرفين لان هناك مجموعة من التدابير الاحترازية أدت إلى إغلاق مجموعة من المحلات والنقص من عدد مستخدميها وزبائنها، وهذا بالطبع كان له تأثير سيء على المردودية وأنها عانت من ركود في نشاطها اثر بشكل سلبي على مردوديتها وعلى رواجها والمادتين 268 و 269 من قانون الالتزامات والعقود عرف القوة القاهرة ورآها فعلا أجنبيا عن المالك وعن المكثري، وانها هي المكثري الطرف الضعيف في العلاقة الكرائية هي الأجدر بالحماية من المكثري الذي يسعى وبالدرجة الأولى إلى المضاربة العقارية ومن خلال ما سبق ذكره سيتضح للمحكمة أن الردود الواردة بالمذكرة الجوابية غير وجيهة ولا يمكن ان يهدم الوسائل المعتمدة في الاستئناف ، ملتصقا رد جميع الردود الواردة بالمذكرة الجوابية والحكم وفق مقال الاستئناف مع تأخير كل ما ورد به وتحميل المستأنف عليه الصائر .

و بناء على إدراج الملف بجلسات آخرها جلسة 2022/12/8 فتقرر حجز القضية للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2022/12/29 .

محكمة الاستئناف

حيث عرضت الطاعنة أوجه استئنافها تبعا لما سطر أعلاه .

وحيث إن عدم ذكر عنوان الشركة لم يرتب عليه الفصل 32 من ق م م أي جزاء ، هذا فضلا على أن الطاعنة قد أجابت عن دعوى الطرف المستأنف عليه خلال المرحلة الابتدائية ولم يلحقها أي ضرر جراء عدم ذكر عنوانها ولأنه لا بطلان بدون ضرر عملا بمقتضيات الفصل 49 من ق م م فإنه يتعين رد ما أثارته الطاعنة بهذا الخصوص .

وحيث إنه وبالرجوع الى الإنذار موضوع الدعوى تبين أنه أشار الى كافة البيانات التي أوجبتها المادة 26 من قانون 49.16 من ذكر السبب الذي هو عدم أداء الكراء و المدة من 2021/2/1 الى غاية متم دجنبر من نفس السنة و تم منح الطاعنة أجل 15 يوما للأداء تحت طائلة الإفراغ، وهو الإنذار المتوصل به بتاريخ 2021/12/23، وأن القول بأن السومة شاملة لواجب النظافة يتعارض مع ما تم الاتفاق عليه بمقتضى عقد الكراء الذي حدد السومة بشكل مستقل عن باقي التكاليف بما فيها الضرائب والتي التزمت المستأنفة بأدائها، كما أنه ومن جهة أخرى وحسب نفس العقد فقد تم الاتفاق على أن التأخير في أداء واجب الكراء اول كل شهر يبطل التعاقد، ولأن الثابت من أوراق الملف أن الطاعنة وان أدت جزءا من المدة موضوع الإنذار داخل الأجل المضروب فيه ابتداء من 2021/2/1 الى غاية غشت 2021 فإنها لم تقم دليلا على إبراء ذمتها من المدة الممتدة من 2021/9/1 الى غاية دجنبر 2021 ، وأن المحكمة مصدرة الحكم وبالنظر الى الأداء الجزئي للمدة موضوع الإنذار اعتبرت أن المستأنفة لم تؤد المدة المتبقية بالنظر الى تعليقات الحكم المستأنف التي جاءت منسجمة مع المنطوق، ولأن ما بقي بذمة الطاعنة قد تجاوز ثلاثة أشهر التي أوجبتها المادة 8 من قانون 49.16 للقول بالإفراغ بدون تعويض فإن التماطل يبقى قائما في حق الطاعنة الموجب للإفراغ، وأنه لا مجال للتمسك بجائحة كرونا طالما أن المدة المطلوب الأداء عنها والتي أصبحت حالة و مستحقة قد ترتبت بعد استئناف الأنشطة التجارية، وبخصوص عنوان المحل المكترى حسب ما جاء في منطوق الحكم فإنه وبالرجوع الى عقد الكراء تبين أن العنوان صحيح ويتضمن العبارة الواردة بالمنطوق، وبالتالي فلا خطأ يكون قد شاب عنوان المحل المطلوب إفراغه بخلاف ما أثارته الطاعنة والتي لم تدل بما يثبت أنه غير كذلك .

وحيث إنه تبعا لذلك يتعين تأييد الحكم المستأنف لمصادفته للصواب ورد الاستئناف لعدم ارتكازه على أساس .

وحيث يتعين تحميل المستأنفة الصائر .

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الاستئناف.

قرار رقم: 6056
بتاريخ: 2022/12/29
ملف رقم: 2022/8206/4512



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 2022/12/29

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارة ومقررة

مستشارا

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيدة *****

عنوانها ب :

نائبها الأستاذ المحامي بهيئة سطات

يوصفها مستأنفة من جهة

وبين : السيد *****

عنوانه ب:

نائبه الأستاذ المحامي بهيئة سطات

يوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

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

وبناءً على استدعاء الطرفين لجلسة 2022/12/08

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

في الشكل:

بناءً على المقال الاستئنافي الذي تقدمت به السيدة ***** بواسطة نائبها المسجل و المؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2022/8/2 تستأنف بمقتضاه الحكم رقم 6130 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/6/8 في الملف عدد 2022/8219/3876 و الذي قضى في الشكل بقبول طلب وفي الموضوع بأداء المدعى عليها ***** لفائدة المدعي مبلغ واحد وأربعين ألف درهم {41000 درهم} عن واجبات كراء المحل التجاري الكائن بالرقم 11 زنقة المحمدية درب الصابون سطات خلال المدة من فاتح دجنبر 2019 إلى نهاية متم ماي 2021 بحسب سومة شهرية قدرها {2300 درهم} ، وبأدائها لفائدة المدعي مبلغ أربعة آلاف ومائة وأربعون درهماً {4140 درهم} عن واجب الضريبة الحضرية خلال نفس المدة المطلوبة، وبأداء المدعى عليها لفائدة المدعي تعويضاً عن الضرر قدره ألف درهم {1.000 درهم}، والحكم بالمصادقة على الإنذار المبلغ للمدعى عليها بتاريخ 2021/05/26 ، وبإفراغ المدعى عليها ومن يقوم مقامها من المحل التجاري الكائن بالرقم 11 زنقة المحمدية درب الصابون بساتات تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها مائة درهم {100 درهم} عن كل يوم تأخير عن التنفيذ، وبتحميل المدعى عليها الصائر، وبرد باقي الطلبات.

حيث إن الحكم المستأنف بلغ للطاعة بتاريخ 2022/7/18 حسب الثابت من طي التبليغ و استأنفته بتاريخ 2022/8/2 أي داخل الأجل القانوني .

وحيث إن المقال الاستئنافي قدم وفق الشروط المتطلبة قانوناً فهو مقبول شكلاً .

و في الموضوع:

بناءً على الحكم عدد 110 الصادر عن المحكمة الابتدائية بساتات بتاريخ 2021/10/12 و القاضي بعدم اختصاصها نوعياً وإحالة الملف على المحكمة التجارية بالدار البيضاء.

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن السيد ***** تقدم بواسطة نائبه بمقال افتتاحي مسجل ومؤداة عنه الرسوم القضائية بكتابة ضبط المحكمة الابتدائية بساتات بتاريخ 2021/7/5 عرض من خلاله أن المدعى عليها تكتري منه الدار الكائنة بالرقم 11 زنقة المحمدية درب الصابون بساتات التي تستغلها كمحل لترميم الأسنان بسومة

كرائية شهرية قدرها 2300,00 درهم كما هو ثابت من عقد الكراء وأنها توقفت عن أداء وجيبات الكراء منذ شهر دجنبر 2019 إلى شهر ماي 2021 أي لمدة 18 شهرا وجب عنها مبلغ 41.400,00 درهم إضافة إلى مبلغ 4140,00 درهم واجب النظافة أو رسم السكن عن نفس المدة وأن توقف المدعى عليها عن أداء وجيبات الكراء يعد سببا خطيرا يبرر فسخ العلاقة الكرائية والإفراغ إضافة إلى التعويض عن التماطل في إطار المادة 36 من القانون 67-12 ، وأنه أنذر المدعى عليها بأداء ما بذمتها من واجبات الكراء كما هو ثابت من الإنذار المؤرخ في 2021/04/27 والمبلغ لها كما هو ثابت من محضر تبليغ الإنذار المؤرخ بتاريخ 2021/5/26 تحت عدد 131/2021 وأن المدعى عليها لم تستجب لمضمون الإنذار رغم مرور الأجل وأنه محق في طلب أداء وجيبات الكراء والنظافة أو رسم السكن عن المدة من شهر دجنبر 2019 إلى شهر ماي 2021 وكذلك فسخ العلاقة الكرائية والإفراغ مع التعويض عن التماطل في إطار المادة 56 من القانون 67-12 وكذلك المادة 692 من ق.ل.ع والتي تنص على أنه: " للمكري فسخ الكراء مع حفظ حقه في التعويض إذا لم يؤد الكراء الذي حل أجل أدائه" وأن المقال مقدم ممن له الصفة والأهلية والمصلحة في الادعاء ، ملتصا بالحكم على المدعى عليها بأدائها لفائدته مبلغ 41.400,00 درهم وجيبات الكراء عن المدة من شهر دجنبر 2019 إلى شهر ماي 2021 على أساس سومة كرائية شهرية قدرها 2300,00 درهم، إضافة إلى مبلغ 4140,00 درهم واجب النظافة أو رسم السكن عن نفس المدة. والحكم بفسخ العلاقة الكرائية وإفراغ المدعى عليها أو من يقوم مقامها من الدار الكائنة بالرقم 11 زنقة المحمدية درب الصابون بسطات تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1000 درهم عن كل يوم تأخير في التنفيذ مع تعويض عن التماطل في إطار المادة 36 من القانون 67-12 والمادة 692 من ق.ل.ع ، وشمول الحكم بالإنفاذ المعجل وترك الصائر على من يجب قانونا.

وبناء على الوثائق المرفقة بالمقال وهي صورة لعقد الكراء ، نسخة لإنذار ومحضر تبليغ إنذار .

و بعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه استأنفته السيدة ***** و جاء في أسباب استئنافها أن الاستئناف ينشر الدعوى من جديد ويعيد الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدور الحكم الابتدائي، وأنها تنعى على الحكم الابتدائي خرقه لمجموعة من المقتضيات القانونية المسطرية والجوهرية التي أضرت بمصالحها نتيجة سوء تطبيق القانون مركزة استئنافها حول خرق القانون وخرق حقوق الدفاع أنها تنعى على الحكم التجاري خرقه القانون وخرق حقوق الدفاع ذلك أنها لم تتوصل بالاستدعاء في المرحلة الابتدائية بصفة قانونية حتى تتمكن من إبداء أوجه دفاعها بخصوص موضوع الدعوى، ذلك ان التبليغ تم بطريقة غير قانونية مما فوت عليها فرصة الدفاع عن حقوقها الشيء الذي تلتزم معه الغاء الحكم التجاري والحكم بعد التصدي بعدم قبول الطلب شكلا، وحول نقصان التعليل الموازي لانعدامه تنعى على الحكم التجاري نقصانه للتعليل الموازي لانعدامه لما قضى به من الحكم عليها بأدائها مبلغ واحد وأربعين ألف درهم 41000 درهم (عن واجبات كراء المحل التجاري الكائن بالرقم 11 زنقة المحمدية درب الصابون سطات خلال المدة

من فاتح دجنبر 2019 إلى نهاية متم ماي 2021 بحسب سومة شهرية قدرها 2300 درهم وبإدائها لفائدة المدعي مبلغ أربعة آلاف ومائة وأربعين درهم (4140 درهم) عن واجب الضريبة الحضرية خلال نفس المدة المطلوبة وبأداء المدعي عليها لفائدة المدعي تعويضا عن الضرر قدره ألف درهم 1000 درهم والحكم بالمصادقة على الإنذار المبلغ للمدعي عليها بتاريخ 26-05-2021 وبإفراغ المدعي عليها ومن يقوم مقامها من المحل التجاري الكائن بالرقم 11 زنقة المحمدية درب الصابون بسطات تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها مائة درهم (100 درهم) عن كل يوم تأخير عن التنفيذ وبتحميل المدعي عليها الصائر وترد على ذلك بأنه بالرجوع إلى تعليل الحكم المستأنف فإنه كان ناقص التعليل الموازي لانعدامه ذلك أنها كانت تؤدي واجبات كراء المحل موضوع النزاع إلى المستأنف عليه بانتظام إلى حدود تاريخ تبليغها بالإنذار بتاريخ 26-05-2021 مما يكون معه التماطل غير ثابت في حقها استنادا إلى كون أن أداء واجبات كراء المحل موضوع النزاع كانت تؤديها بانتظام، وإن المدة المطالب بها في الإنذار غير حقيقية، وتتعى عن الحكم التجاري نقصانه للتعليل الموازي لانعدامه لما قضى به من أداء واجبات واجب الضريبة الحضرية على اعتبار أنها تدخل ضمن واجبات الكراء محددة في مبلغ 2300,00 درهم شهريا هذا من جهة أما من جهة أخرى فإن المدعي المستأنف عليه لم يدلي بما يفيد أداء مبلغ واجب الضريبة الحضرية خلال نفس المدة المطلوبة، ملتزمة قبول المقال الاستئنافي شكلا وموضوعا أساسا إلغاء الحكم التجاري الابتدائي فيما قضى به والحكم بعد التصدي بعدم قبول الطلب شكلا واحتياطيا إلغاء الحكم التجاري الابتدائي فيما قضى به والحكم بعد التصدي برفض الطلب ولو بعد إجراء بحث من طرف المستشار المقرر وتحميل المستأنف عليه الصائر. وأرفقت المقال بنسخة المستأنف وطى التبليغ.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة نائبه والذي أوضح أن المستأنفة دفعت في معرض بيان أوجه استئنافها بكون الحكم الابتدائي خرق حقوق الدفاع وأنه كان ناقص التعليل وأن هذه الأوصاف التي نعشت بها الحكم الابتدائي غير قائمة بتاتا، وأن المستأنفة توصلت بالاستدعاء خلال المرحلة الابتدائية ولم تدل بأي جواب، وبالتالي فإن ذلك يلزمها هي ولا يسعفها في وصفها للحكم كونه خرق حقوق الدفاع، وأن دفعها بكونها تؤدي وجبات الكراء بانتظام هو دفع مجاني ولا يوجد في الملف أي وثيقة تقيد ذلك، وأنه على العكس مما أشارت إليه المستأنفة فإن واجبات الضريبة الحضرية مستقلة عن الوجبة الكرائية، وعليه فإن دفع المستأنفة غير مبنية على أساس ويعوزها الدليل مما يتعين معه ردها وتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به لمصادفته الصواب، ملتمتسا رد جميع دفعات المقال الاستئنافي لعدم ارتكازها على أساس سليم حسب ما فصل أعلاه وتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به لمصادفته الصواب وترك الصائر على من يجب قانونا.

و بناء على إدراج الملف بجلسات آخرها جلسة 2022/12/8 فتقرر حجز القضية للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2022/12/29.

محكمة الاستئناف

حيث عرضت الطاعنة أوجه استئنافها تبعا لما سطر أعلاه.

وحيث إنه وبالرجوع الى الملف الابتدائي تبين أن المحكمة مصدرة الحكم وبعد إحالة الملف عليها للاختصاص قامت باستدعاء الطاعنة فتوصلت بواسطة زوجها وهو ما يجعل ما تمسكت به الطاعنة من عدم تبليغها وخرق حقوق الدفاع غير قائم على أساس ويتعين رده .

وحيث إنه إذا أثبت المدعي وجود الالتزام كان على من يدعي انقضاءه أن يثبت ذلك ، وأن القول بأن الطاعنة منتظمة في الأداء وبأنها كانت تؤدي واجبات الكراء الى حدود تاريخ تبليغها بالإندار في 2021/5/26 يبقى ادعاء يعوزه الدليل ، وأنه لا مبرر لإجراء بحث لخلو الملف من ولو بداية حجة على ما تدعيه الطاعنة من أداء وهو ما يجعل التماطل ثابتا في حقها الموجب للإفراغ بدون تعويض .

وحيث إنه وعملا بقاعدة من التزام بشيء لزمه فإنه وبالرجوع الى عقد الكراء الذي يعد شريعة الطرفين قبل أي تشريع آخر تبين أنهما اتفقا على تحمل المستأنفة كافة الضرائب على اختلاف طبيعتها المترتبة عن النشاط المزاوّل بالعين المكراة ، كما التزمت بأداء ثمن الكراء باستقلال في مبلغ قدره 2300 درهم ، وبالتالي يبقى تمسك المستأنفة كون الضريبة هي ضمن واجبات الكراء، وبأن المستأنف عليه لم يدل بما يفيد أداء مبلغ الضريبة غير مرتكز على أساس طالما أنها قد التزمت عقديا بأداء تلك الضريبة .

وحيث إنه تبعا لذلك يبقى ما قضى به الحكم المستأنف جاء مصادفا للصواب لذا وجب تأييده ورد الاستئناف لعدم ارتكازه على أساس .

وحيث يتعين تحميل المستأنفة الصائر.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : بتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنفة الصائر.

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

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيسة

قرار رقم: 6057
بتاريخ: 2022/12/29
ملف رقم: 2022/8206/4603



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 2022/12/29

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارة ومقررة

مستشارا

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السادة خالد ***** ، ***** أحمد ، ***** بوشعيب

عنوانهم ب : نائبيهم الأستاذ الحسن بلحاج المحامي بهيئة الدار البيضاء

يوصفهم مستأنفين من جهة

وبين : السيد *****

عنوانه ب:

نائبته الأستاذة المحامية بهيئة الدار البيضاء.

يوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

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

وبناءً على استدعاء الطرفين لجلسة 2022/12/08

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

بناءً على المقال الاستئنافي الذي تقدم به السيد خالد ***** و من معه بواسطة نائبهم المسجل و المؤداة عنه
الرسوم القضائية بتاريخ 2022/8/9 يستأنفون بمقتضاه الحكم رقم 8215 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء
بتاريخ 2022/07/27 في الملف عدد 2022/8219/3129 و الذي قضى في الشكل بقبول الدعوى و في الموضوع
في الطلب الأصلي بالمصادقة على الإنذار بالإفراغ المبلغ للمدعى عليهم بتاريخ 2021/12/20 و الحكم بإفراغهم
ومن يقوم مقامهم من المحل التجاري الكائن ب البيضاء مقابل تعويض مؤقت يؤديه المدعي لفائدتهم يوازي كراء ثلاث
سنوات حسب اخر سومة كرائية مع تحميل المدعى عليهم الصائر ورفض الباقي، وفي الطلب المضاد بتحديد التعويض
الاحتياطي في مبلغ 1339800 درهم مع تحميل المدعى عليه فرعياً الصائر.

حيث إنه وبجلسة 2022/11/3 الفى بالملف تنازل عن الاستئناف الاصيلي صادر عن نائب المستأنفين أوضح
من خلاله أن المستأنفين يتنازلون عن الاستئناف المقدم من طرفهم موضوع الملف رقم 2022/8206/4603 ملتصقا
تسجيل التنازل عن الاستئناف.

وحيث إن التنازل انصب على حق مسموح بالتخلي عنه و يملك الطرف حق التصرف فيه .

وحيث إنه أمام التنازل الواضح والصريح للمستأنفين عن استئنافهم فلا يسع هذه المحكمة سوى تسجيل تنازلهم
المذكور.

وحيث يتعين ابقاء الصائر على رافعيه .

في الشكل : في الاستئناف الفرعي :

وحيث إن الاستئناف الفرعي قدم وفق الشروط المتطلبة قانوناً فهو مقبول عملاً بمقتضيات الفصل 135 من ق م
م ، ولأن التنازل عن الاستئناف الأصلي لا يؤدي الى عدم قبول الاستئناف الفرعي عملاً بمبدأ عدم امكانية جعل حد للنزاع
بمقتضى الإرادة المنفردة لأحد الطرفين دون الآخر .

و في الموضوع:

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن السيد ***** تقدم بواسطة نائبه بمقال افتتاحي مسجل ومؤداة عنه الرسوم القضائية بكتابة ضبط المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/03/23 عرض من خلاله أنه يملك العقار المسمى "بارصالون" موضوع الرسم العقاري عدد 5188/س الكائن بزنقة زاوية شارع ابراهيم الروداني المعاريف البيضاء عبارة من طابق أرضي يشتمل على محلات تجارية و طابق علوي به محلات سكنية , و أن المدعى عليهم يستأجرون منه المحل التجاري الكائن ب البيضاء يستغلونه كمقشدة تحت تسمية "les cousins" وأنه قرر هدم البناية وإعادة بنائها وعمل على إبلاغ المكتريين بإنذارات توصلوا بها على الوجه القانوني بتاريخ 2021/12/20 قصد الإفراغ دون جدوى , ملتمسا الحكم بالمصادقة على الإنذارات بالإفراغ المبلغة للمدعى عليهم بتاريخ 2021/12/20 و الحكم بإفراغهم و من يقوم مقامهم من المحلات المؤجرة لهم بعنوانهم أعلاه من سائر مرفقاتها تحت غرامة تهديدية 500 درهم عن كل يوم تأخير مع النفاذ المعجل، و تحديد الإكراه في الأقصى، و تحميلهم الصائر . و أدلى بصورة شهادة ملكية وإنذارات و محاضر تبليغ و تصميم بناء و صورة رخصة إدارية و صورة دفتر الورش و صورة رخصة شغل الملك العمومي .

و بناء على جواب المدعى عليهم مع مقال مضاد مؤدى عنه بتاريخ 2022/03/29 عرضوا فيه بواسطة نائبهم أنهم توصلوا بإنذار من نائبة المدعي قصد الإفراغ للهدم و إعادة البناء وانهم أجابوا عليه بجواب أكدوا من خلاله بأن السبب الوارد بالإنذار غير جدي لأن البناء في حالة جيدة و لا يشكل أي خطر على السكان وأنهم يتمسكون بحقهم في الرجوع لمحلهم بعد إتمام البناء طبقا لمقتضيات القانون رقم 16-49 , مؤكدين أن الإنذار غير جدي و لا يتوفر على الشروط الشكلية و الموضوعية المتطلبة قانونا و يلتزمون الحكم ببطلانه او رفض الطلب، و يتمسكون بحقهم في الرجوع بعد إتمام البناء داخل أجل معقول و في حالة إخلال المدعي بالالتزامات المنصوص عليها قانونا , يتحمل التعويض المنصوص عليه في قانون رقم 16-49 مما يتعين معه إجراء خبرة احتمالية لتحديد مبلغ التعويض المستحق للمكتري وقت التفويت عند ثبوت الحق ملتزمين رفض الطلب، و بصفة استثنائية الحكم بإجراء خبرة احتمالية لتقييم الأصل التجاري و تحديد مبلغ الأرباح التي كان سيحصل عليها و تحديد الخسارة التي سيصاب بها جراء تفويت المحل التجاري و كذا باقي العناصر الأخرى المكونة للأصل التجاري مع تمسكهم بحقهم في الرجوع و تحميل المدعي الصائر .

و بناء على مذكرة إسناد النظر للمدعي بجلسة 2022/04/14 .

و بناء على الحكم التمهيدي رقم 973 الصادر بتاريخ 2022/04/27 و القاضي بإجراء خبرة عهد بها للخبير السيد موارد نايت علي قصد تحديد التعويض الاحتمالي طبقا للمادة 9 من قانون رقم 16-49 , و الذي أنجز تقريره بتاريخ 2022/06/29 خلص من خلاله إلى أن التعويض الاحتمالي المقترح محدد في مبلغ 1.736.400 درهم .

و بناء على مستنتاجات بعد الخبرة للمدعي بجلسة 2022/07/20 عرض فيها بواسطة نائبته أن المدعى عليهم لم يقوموا بأية إصلاحات على المحل , كما أنهم لم يدلوا سوى بتصريح ضريبي واحد عن سنة 2020 , و الحال أن الدخل

المهني المرتبط بالمحل لا يتجاوز مبلغ 190.400 درهم مما يجعل الخبير قد أخطأ في تقدير التعويض عن السمعة التجارية والزبناء ، كما أن الحق في الكراء يبقى مغالى فيه و غير متناسب مع المحل المكترى ، ملتصا الحكم بحصر التعويض في حدود مناسبة للعناصر الموضوعية للمحل المكترى .

و بناء على تعقيب بعد الخبرة للمدعى عليهم بجلسة 2022/07/20 عرضوا فيه بواسطة نائبهم أن التعويض المحدد من قبل الخبير يبقى ضعيفا بالمقارنة مع المحلات المجاورة ، ملتصين اعتبار القيمة الاحتمالية ضعف المبلغ المحدد من قبل الخبير مع تحميل المدعي الصائر .

و بعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه استأنفه السيد خالد *****و من معه و جاء في أسباب استئنائه أنهم أكدوا للمحكمة أن القيمة الاحتمالية والاحتياطية ضعف المبلغ المحدد من طرف الخبير ، وأنهم يتمسكون بدفعاتهم الواردة في مذكراتهم بعد الخبرة ، ملتصين قبول الاستئناف شكلا وموضوعا الحكم بإجراء خبرة مضادة لتحديد التعويض الاحتياطي للأصل التجاري المشار إليه أعلاه مع تحميل المستأنف عليه جميع الصوائر . وأرفقوا المقال بنسخة من الحكم المستأنف مع غلاف التبليغ.

وبناء على المذكرة الجوابية مع استئناف فرعي المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة نائبه والذي أوضح بالنسبة للاستئناف الأصلي أساسا في الشكل أن الطاعنين لم يستأنفوا الحكم التمهيدي القاضي بإجراء خبرة بحيث أن طعنهم هم فقط الحكم القطعي الذي يؤخذون عليه عدم الاستجابة الى طلبهم الرامي الى إجراء خبرة مضادة، يقصدون خبرة ثانية، مما يجعل طعنهم غير مقبول ويتعين الحكم بذلك واحتياطيا في الموضوع أن المستأنفين ذكروا في سرد الوقائع بأن الدعوى سببها الرغبة في الهدم وإعادة البناء من جهة وأكدوا على عزمهم في ممارسة حقهم في الرجوع الى البناية الجديدة وفق ما هو مخول لهم قانونا وأن المحكمة الابتدائية أمرت بإجراء خبرة احتمالية لتحديد التعويض الذي قد يكون من حقهم المطالبة به في حالة عدم تمكينهم من الرجوع الى العمارة بعد تشييدها علما بأن التصميم المدلى به يبرز بوضوح بان بإمكانهم ممارسة حق الرجوع بدون منازع لتوفر العمارة المزمع إقامتها على محلات تجارية بأسفلها وأن المحكمة الابتدائية بعد اطلاعها على العناصر الموضوعية للأصل التجاري المطلوب افراغه وفق ما هي ثابتة في تقرير الخبرة القضائية أعملت سلطتها التقديرية في تحديد التعويض الاحتياطي، وأن الطاعنين اعتمدوا على وجه استئناف فريد هو عبارة على مجرد إحالة على ما كتبوه ابتدائيا في مذكرتهم بعد الخبرة وسيرجع الى تلك المذكرة وسيسجل أنهم طالبوا بإجراء خبرة مضادة واستثناء اعتبار القيمة الاحتمالية ضعف المبلغ المحدد من طرف الخبير، وأن الطاعنين لم يقدموا أي دليل من شأنه إثبات أن قيمة الأصل التجاري الذي يستغلونه تكون أكثر مما تم القضاء به ابتدائيا وأن المحكمة الابتدائية التي عرض عليها هذا الطلب ردت بالاعتماد على التعليل الآتي "وحيث باعتبار ان لجوء المحكمة للخبرة هو من اجل مساعدتها في معرفة بعض النقط ذات الطابع التقني، وان الحكم بالتعويض هو من صميم عمل القضاء فان المحكمة ارتأت رد ما نعه الأطراف على تقرير الخبير المذكور لعدم إدلائهم بأية حجة تفيد عكس التقديرات الواردة به، مما يتعين معه المصادقة على التقرير المذكور، وأنه في إطار السلطة المخولة للمحكمة بهذا الخصوص ارتأت تحديد التعويض الاحتمالي المستحق للمدعين فرعيا في حالة

التعسف في إفراغ المحل التجاري موضوع الدعوى، في مبلغ 1.339.800,00 درهم، بالنظر لموقع العقار المتواجد بشارع مهم من الناحية الاقتصادية، ومساحته المهمة البالغة 85 متر مربع، وطول مدة الكراء الممتدة منذ 1987، والسومة الكرائية الحالية الضئيلة البالغة 1600 درهم" وسيرجع الى المقال الاستثنائي وسيسجل أن الطاعنين لم يقدموا في طلب الاستئناف أي دليل على كون الأصل التجاري تكون له خاصيات استثنائية تبرر الرفع من مبلغ التعويض المحكوم به احتياطيا مما يتعين معه رد الاستئناف الأصلي وإبقاء الصائر على رافعه ، وبالنسبة للاستئناف الفرعي فإن المحكمة الابتدائية معروض عليها تقرير الخبير القضائي السيد موراد نايت علي وستسجل أن المقشدة موضوع طلب التعويض توجد بعقار متهالك وان المكثرين لم يسبق لهم أن أدخلوا عليها أية تحسينات ، وأن تلك المقشدة لا تتوفر على أبسط الضروريات كمرحاض عصري مفتوح في وجه الزبناء ومزود بالماء ولا على تبريد ولا على زينة لأجل راحة الزبناء النادرين الذين يترددون عليها من ساكنة الحي من أجل احتساء القهوة والشاي والمشروبات الغازية وهي المشروبات الوحيدة التي يتم بيعها بالمحل وأن التعويض الاحتمالي المعتمد من طرف المحكمة الابتدائية به إجحاف بحقوقه الأمر الذي يكون معه محقا في المطالبة بالتخفيض منه الى الحدود الموازية للعناصر الموضوعية للمحل المؤجر وفق ما هي مبينة وفي تقرير الخبير وإلتاء كل ذي حق حقه وعدم الإضرار بالغير ، ملتصقا في الاستئناف الأصلي أساسا الحكم بعدم قبوله واحتياطيا الحكم برفضه مع إبقاء الصائر على رافعه وفي الاستئناف الفرعي بقبوله شكلا وموضوعا الحكم بتخفيض التعويض الاحتمالي المحدد ابتدائيا الى حدود مناسبة للعناصر الموضوعية للمحل المؤجر كما هي مفصلة في تقرير الخبير القضائي.

وبناء على إدلاء نائب المستشارين أصليا بتنازل عن الاستئناف.

و بناءا على إدراج الملف بجلسات آخرها جلسة 2022/12/8 فتقرر حجز القضية للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2022/12/29 .

محكمة الاستئناف

حيث عرض المستشار فرعيا أوجه استئنافه تبعا لما سطر أعلاه .

وحيث إنه وبالرجوع الى التقرير المنجز ابتدائيا على ضوء القضية تبين أن الخبير حدد حق الايجار في مبلغ 1335600 درهم بالنظر لطول مدة الكراء وبالاعتماد على الفرق بين السومة المكترى بها المحل و السومة لمحات مماثلة مع اعتماد معامل المدة الذي حدده في سبعة والذي تدخلت المحكمة مصدرة الحكم وخفضته الى خمسة وحصرت التعويض عن هذا الحق في مبلغ 954000 درهم وهو تعويض يبقى مناسبا بالنظر للعناصر اعلاه، وبشأن عنصر السمعة والزبناء فقد حدده الخبير في مبلغ 380800 درهم بالا اعتماد على التصاريح الضريبية المدلى بها من طرف المستشارين عليهم فرعيا وهو ما يتوافق وما أوجبه المادة 7 من قانون 49.16 ، وبخصوص التحسينات فإن الخبير لم يحدد أي تعويض عنها لعدم معاينته لأي تحسينات أو إصلاحات بالمحل يمكن احتسابها، وبشأن مصاريف الانتقال فقد حددها في مبلغ 20000 درهم شاملة لمصاريف نقل التجهيزات و المعدات والحصول على الرخص والقيام بالإجراءات الإدارية من أجل الحصول على مادتي الماء و الكهرباء والهاتف و الانترنت، ولأن ما يبقى مستحقا وحسب المادة أعلاه هي

المصاريف المتعلقة بالانتقال من المحل وليس غيرها وهو ما جعل المحكمة مصدرة الحكم تتدخل و تعدل التعويض بجعلها محددة في 5000 درهم وهو تحديد يبقى بدوره مناسباً بالنظر للموجودات بالمحل ، ولأن ما حدده الحكم المستأنف فرعياً من تعويض احتمالي يبقى مناسباً بالنظر لمزايا المحل وعناصر التقدير المقررة قانوناً ، مما وجب تأييده ورد الاستئناف الفرعي لعدم ارتكازه على أساس.

وحيث يتعين تحميل المستأنف فرعيا صائر استئنافه .

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا انتهايا و حضوريا:

في الاستئناف الاصيلي : بتسجيل تنازل المستأنفين اصليا عن استئنافهم و تحميلهم الصائر و في الاستئناف

الفرعي في الشكل بقبوله وفي الموضوع بتأييد الحكم المستأنف و تحميل المستأنف فرعيا الصائر.

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

کاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيسة

قرار رقم: 6058
بتاريخ: 2022/12/29
ملف رقم: 2019/8206/2050



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 2022/12/29

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة.

مستشارا ومقررا.

مستشارة.

وبمساعدة السيد كاتب الضبط

أصدرت بتاريخ 29 دجنبر 2022 .

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين السيد بن *****.

عنوانه

ينوب عنه الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بوصفه متعرضا من جهة.

وبين السيد *****.

عنوانه

تنوب عنه الأستاذة المحامية بهيئة فاس .

بوصفه متعرضا عليهم من جهة أخرى.

بحضور السيد *****.

عنوانه

ينوب عنه الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بناء على مقال التعرض والقرار المتعرض عليه ومستتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.

واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/12/15 .

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

بناء على مقال التعرض الذي تقدم به المتعرض بواسطة نائبه، والمؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2019/04/11 يتعرض بمقتضاه عن القرار الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/06/07 في الملف عدد 2017/8206/1600 والقاضي بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض بطلان الإنذار المبلغ للمستأنف عليهما بتاريخ 2008/09/23 وبإفراغهما هما ومن يقوم مقامهما من المحل التجاري موضوع النزاع ، سنده في ذلك أن القرار المذكور صدر في حقه غيابيا ، وفي الموضوع أن الدعوى طالها التقادم طبقا للمادة 33 من ظهير 1955 ، وأنه سبق له أداء واجبات الكراء المضمنة بالإنذار .

ملتصا بإلغاء القرار المتعرض عليه والحكم برفض الطلب للتقدم أساسا ، وإحتياطيا تأييد الحكم المستأنف .

وبناء على إدراج الملف بجلسة 2022/12/15 تخلف نائبا المتعرض والمطلوب حضوره رغم سابق الإعلام ، وألقي بالملف بملف بمذكرة جوابية لنائبة المتعرض عليه أوضح المعارض من خلالها أن الدعوى الحالية سبق البت فيها بمقتضى القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بتاريخ 2018/12/05 في الملف عدد 2017/8206/4818 ، ملتصا برفض طلب التعرض ، فتقرر اعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2022/12/29 .

محكمة الاستئناف.

حيث دفع المتعرض عليه بسبقية البت في طلب التعرض بموجب القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بتاريخ 2018/12/05 في الملف عدد 2017/8206/4818 .

وحيث إن البين من إطلاع المحكمة على القرار المذكور أن المتعرض سبق وأن تقدم بطلبه الرامي إلى التعرض على القرار الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/06/07 في الملف عدد 2017/8206/1600 والقاضي بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض بطلان الإنذار المبلغ للمستأنف عليهما بتاريخ 2008/09/23 وبإفراغهما هما ومن يقوم مقامهما من المحل التجاري . وتم التصريح برفض طلب التعرض مما تكون معه سبقية البت في موضوع الدعوى قائمة سببا وموضوع أطرافا طبقا للفصل 451 من ق ل ع ، مما يتعين معه التصريح بعدم قبول الطلب لسبقية البت فيه .

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا انتهائيا غيابيا في حق المطلوب حضوره وحضوريا في حق الباقي.

في الشكل :قبول التعرض.

في الموضوع:رفضه وتحميل المتعرض الصائر .

بهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في

المناقشة.

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 6059

بتاريخ: 2022/12/29

ملف رقم: 2019/8206/5727



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 2022/12/29

وهي مؤلفة من السادة:
رئيسة.

مستشارا ومقررا.

مستشارة.

وبمساعدة كاتب الضبط

أصدرت بتاريخ 29 دجنبر 2022 .

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين الشركة العقارية *****ش.م.م. في شخص مسيرها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي

ينوب عنها الأستاذ *****المحامي بهيئة الدار البيضاء

يوصفها مستأنفة من جهة

وبين شركة *****في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي

ينوب عنها الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

يوصفها مستأنفا عليها 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 2022/12/08 .

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

حيث تقدمت الشركة العقارية ***** بواسطة محاميها في مواجهة شركة
***** بمقال مسجل و مؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2014/03/13 تستأنف بمقتضاه
الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت رقم 47 بتاريخ 2014/01/02 في الملف عدد
2013/15/1030 القاضي في الشكل بقبول الدعوى و في الموضوع برفضها وتحميل رافعتها الصائر .

في الشكل:

حيث إنه لا يوجد من بين وثائق الملف ما يفيد تبليغ الطاعنة بالحكم المستأنف.
وحيث قدم المقال الإستئنافي مستوفيا لباقي شروطه الشكلية المتطلبة قانونا مما يتعين معه التصريح بقبوله شكلا.

في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف أن الطاعنة تقدمت بواسطة محاميها إلى المحكمة التجارية بالدار البيضاء
بمقال افتتاحي مؤدى عنه بتاريخ 2013/01/08 تعرض فيه أنها تملك العقار الموجود ب 4/413 شارع يوسف
ابن تاشفين الدار البيضاء و الذي اكدته للمستأنف عليها لاستغلاله كمحل تجاري و أنها بلغت لها تنبيهها بالإخلاء
بتاريخ 2012/01/16 في إطار مقتضيات ظهير 1955/05/24 و سلكت مسطرة الصلح التي آلت إلى عدم
نجاحه و أنه تم منحها أجل 30 يوما من تاريخ تبليغ قرار عدم نجاح الصلح و أنها أصبحت تحتل المحل بدون
سند لعدم اقامتها الدعوى المنصوص عليها في الفصل 32 من الظهير داخل الاجل القانوني، ملتزمة بالحكم
بإفراغها المحل المذكور هي ومن يقوم مقامها تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 5000 درهم عن كل يوم تأخير
و بواسطة القوة العمومية.

وحيث أصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء الحكم المستأنف أعلاه.

وحيث جاء في أسباب استئناف الطاعنة أن الحكم المستأنف قضى برفض الطلب بعبلة أن الإنذار المبلغ
للمستأنف عليها لم يمنحها أجلا صريحا للأداء عملا بمقتضيات الفصل 255 من ق.ل.ع. و بالتالي فإنها لا
تعتبر في حالة مطل لكن بالرجوع إلى الإنذار المبعوث إلى المستأنف عليها في إطار ظهير 1955/05/24 و
المطلوب المصادقة عليه يتضح أنه إنذار من أجل الإفرار وليس إنذارا من أجل الأداء و ان العارضة أسست

الإذار بالإفراغ على إخلال المستأنف عليها بالتزامين خطيرين الالتزام الأول هو عدم أداء واجبات الكراء في تاريخ حلولها و رغم سابق إنذارها و الالتزام الثاني هو عدم تجديد الكفالة البنكية وأن العارضة ما فتأت تطالب المستأنف عليها باداء واجبات الكراء وقد بعثت لها بعدة إندارات منها 3 إندارات توصلت بها بالبريد المضمون وهي الإندارات المؤرخة في 2010/04/22 و 2010/06/23 و 2010/07/21 و بعثت إليها بإندارات أخرى توصلت بها بواسطة مفوض قضائي مؤرخة على التوالي في 2011/03/23 و 2012/05/08 و 2013/01/28 وأن المستأنف عليها لم تستجب لتلك الإندارات الشيء الذي اظطرت معه العارضة إلى أن توجه لها إنذارا راميا إلى الإفراغ هو موضوع الدعوى و بالتالي فالإنذار الحالي هو إنذار من أجل الإفراغ بناء على تماطل المستأنف عليها في اداء واجبات الكراء التي أذرت من أجلها عدة مرات بإندارات توصلت بها أحيانا بواسطة البريد المضمون و أحيانا أخرى بواسطة مفوض قضائي ولم تؤد ما بذمتها وهو ما يتضح منه أن حالة المطل ثابتة في حق المستأنف عليها ومن جهة أخرى فإن الإنذار بالإفراغ مؤسس كذلك على إخلال المستأنف عليها بالالتزام المتمثل في تجديد عقد الكفالة البنكية التي سبق أن منحتها للعارضة طبقا للفصل 2 من عقد الكراء , لذا يرجى إلغاء الحكم المستأنف و الحكم من جديد وفق مطالب العارضة المحددة في مقالها الافتتاحي.

وحيث أدلى نائب المستأنف عليها بمذكرة جوابية مؤرخة في 2014/09/15 جاء فيها أنه بخصوص التماطل فالإنذار المطلوب المصادقة عليه لم يبين المدة التي امتنعت العارضة عن أدائها حتى تثبت التماطل المؤسس عليه طلب الإفراغ و أن العارضة قد ادت جميع الواجبات الكرائية المترتبة بذمتها وقد سبق لها بواسطة نائبتها أن راسلت نائب المستأنفة كما هو ثابت من خلال الوثائق المدلى بها ابتدائيا التي تثبت الاداء في حساب المستأنفة لدى مصرف المغرب و لغاية شهر مارس 2013 ثم ان المستأنفة تتناقض في إدعائها ففي مقالها الابتدائي أسست دعواها على الاحتلال بدعوى إقامة العارضة لدعوى الفصل 32 من ظهير 1955/05/24. ولما أثبتت العارضة العكس بنت مقالها الاستئنافي على التماطل في الأداء وعدم تجديد الكفالة البنكية وهو تناقض موجب للإبطال فضلا عن تناقضها بخصوص السومة الكرائية فتارة تصرح بأنها محددة في مبلغ 8.470 درهم و تارة تقول بأنها محددة في مبلغ 9.359,35 درهم و تارة أخرى تقول بأنها محددة في مبلغ 20.000 درهم ثم أن أسباب الإنذار محصورة قانونا و ليس من بينها ما تدعيه المستأنفة من عدم تجديد الكفالة البنكية لذا يرجى رد الاستئناف و تأييد الحكم المستأنف مع تحميل المستأنفة الصائر .

وحيث أدلى نائب المستأنفة بمذكرة تعقيبية مؤرخة في 2014/10/21 جاء فيها ان العارضة لا زالت تتمسك بالأساس الذي قدمت في إطاره الدعور و أن الحكم المستأنف لم يناقش هذا الاساس و علل قضاءه برفض الطلب استنادا إلى الفصل 255 من ق.ل.ع. وأن المستأنف عليها زعمت اداء مبلغ 75.717,55 درهم بواسطة تحويل بنكي إلى حساب العارضة بالإضافة الى مبالغ أخرى إلا أنها لم تدل باية وثيقة قانونية تثبت هذا التحويل و اكتفت فقط بالإدلاء برسالة صادرة عنها مؤرخة في 2012/06/08 يفترض فيها أن توجه إلى البنك لأمره بتحويل مبلغ 75.717,55 درهم إلى حساب العارضة علما بأن هذه الرسالة لا تحمل توصل البنك بها وأنها تتحدى

المستأنف عليها بأن تدلي بالاعلان بعملية مصرفية Avis d'écriture صادر عن مصرف المغرب يخص هذا التحويل المدعى به.

وحيث أدلى نائب المستأنف عليها بمذكرة تعقيبية مؤرخة في 2014/12/08 تؤكد فيها سابق دفعاتها جملة و تفصيلا.

وحيث إنه بتاريخ 2015/02/03 اصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء قرارا تحت عدد 650 قضى بقبول الاستئناف وفي الموضوع باعتباره و إلغاء الحكم المستأنف و الحكم من جديد بإفراغ المستأنف عليها من المحل التجاري الكائن برقم 4/413 شارع يوسف بن تاشفين الدار البيضاء هي ومن يقوم مقامها و تحميلها الصائر و رفض ما زاد عن ذلك من مطالب .

وحيث طعنت شركة امجيك اومنيوم دي في القرار الاستئنافي المذكور أمام محكمة النقض، و بتاريخ 2019/06/20 اصدرت محكمة النقض قرارها عدد 2/325 ملف عدد 2017/2/3/682 بنقض القرار المطعون فيه وإحالة الملف على نفس المحكمة المصدرة له للبت فيه من جديد طبقا للقانون وهي متركبة من هيئة أخرى . وحيث انه بعد احالة الملف على هذه المحكمة تقدمت شركة امجيك او منيوم دي جوان اندوستريال بواسطة محاميها الاستاذ عمر ظريف بمذكرة بعد النقض أفادت فيها أنه بالرجوع الى تعليل محكمة النقض فإن من حق المستأنف عليها عدم اللجوء إلى دعوى المنازعة في أسباب الإنذار وأنه يكفي الدفع بواقعة الأداء لرد الإنذار بالإفراغ وقد دفعت بأن الإنذار المبلغ اليها لم يمنحها اجلا صريحا للأداء عملا بمقتضيات الفصل 255 من قانون الالتزامات و العقود وبالتالي لا تعتبر في حالة مطل مما يجرّد الإنذار المبلغ إليها من آثاره القانونية حسب قرار محكمة النقض عدد 587 مؤرخ في 2010/04/21 موضوع الملف التجاري عدد 2012/2/1703 وأن عدم منح اجل للأداء من طرف المدعية للمستأنف عليها يعطيها امكانية أداء ما بذمتها حتى بعد توصلها بالإنذار و فوات اجل الصلح ، فضلا على أن المدعى عليها اثبت بواسطة عدة حوالات بنكية وكشوفات حسابية لم تكن محل المنازعة من قبل المدعية أداء واجبات الكراء الى غاية شهر أبريل 2013 و أنه بانتقاء السبب الذي أسس عليه الإنذار بالإفراغ موضوع الدعوى لعدم تضمينه اجلا للأداء فإن المطل يبقى غير ثابت في حق المدعى عليها مما يجعل دعوى المدعية غير مرتكزة على أساس ويتعين رفضها وبالتالي الحكم بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به والتمست تأييد الحكم المستأنف .

و بناء على مذكرة بعد النقض المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة نائبها بجلسة 2020/01/29 جاء فيها أنه إن كانت محكمة الاحالة ملزمة بالتقيد بالنقطة القانونية التي بنت فيها محكمة النقض طبقا للفصل 369 من قانون المسطرة المدنية فإنه يتعين الرجوع الى التعليل الذي اعتمدته محكمة النقض للوقوف على النقط القانونية التي بنت فيها إذ يتضح من تعليل محكمة النقض أنه تم نقض قرار محكمة الاستئناف المطعون فيه بعلّة أن هذه الأخيرة لم تناقش دفوع المستأنف عليها بخصوص أداء الأكرية وأنها أسست قضائها على عدم سلوك هذه الأخيرة دعوى المنازعة في الإنذار ويستشف من قرار محكمة النقض أنه يمكن للمكترية أن لا تمارس دعوى المنازعة في

الإذار المنصوص عليها بالفصل 32 من ظهير 1955 وأنه يكفيها الدفع في دعوى المصادقة التي يقيمها المكري الدفع بوقوع الأداء لرد الإذار بالإفراغ الموجه إليها وأنه تأسيسا على قرار محكمة النقض فإنه يتعين على المستأنف عليها إثبات واقعة أداء الأكرية المتخلدة في ذمتها وأنه يرجوع المحكمة لوثائق الملف سوف لن تجد به ما يفيد أداء المستأنف عليها للأكرية المتخلدة بذمتها والمطلوبة في الإذار المبلغ لها وأنه بالرجوع إلى الإذار بالإفراغ موضوع هذه الدعوى والمبلغ للمستأنف عليها بتاريخ 2012/01/16 يتضح أن المستأنف طالبتها بأداء مبلغ 84.234,15 درهم الذي يمثل واجب كراء 9 أشهر من فاتح أبريل 2011 إلى متم دجنبر 2012 وأن المستأنف عليها لم تستطع رغم جميع مراحل الدعوى إثبات أداء الأكرية المبينة أعلاه و الواردة في الإذار المبلغ لها، و التمتست الحكم وفق المقال الاستئنافي.

و بناء على القرار التمهيدي الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2020/02/05 تحت عدد 92 و القاضي بإجراء بحث بواسطة المستشارة المقررة.

و بناء على مذكرة بعد البحث المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة نائبها بجلسة 2020/10/07 جاء فيها أن المحكمة قررت صرف النظر عن البحث وذلك بعدما تخلفت المستأنف عليها عن الحضور و بذلك فإن المستأنف عليها لم تستطع اثبات واقعة اداء الاكرية المطالب بها بالرغم من البحث المأمور به تمهيدا و انه والحالة هاته و بناء على ما جاء في قرار محكمة النقض فإنها تلتمس الحكم وفق المقال الاستئنافي.

و بناء على المذكرة المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2020/10/07 جاء فيها أنه بعد تعذر اجراء البحث فإنها تؤكد جملة و تفصيلا جميع مذكراتها المدلى بها قبل و بعد النقض و أن القرار الاستئنافي المنقوض بني على اساس سقوط حقها في اثاره اي دفع بشأن اسباب الانذار و حملتها الآثار المترتبة على عدم تقديم دعوى المنازعة في الانذار دون ان تناقش دفعاتها بخصوص الاداء المضمنة في مذكرتها الجوابية المدلى بها في جلسة 2014/09/16 التي اشار اليها قرار محكمة النقض، و التمتست تأييد الحكم الابتدائي عدد 47 و تحميل المستأنفة الصائر.

و بناء على القرار التمهيدي الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2020/10/14 تحت عدد 451 والقاضي باجراء خبرة بواسطة الخبير يونس جسوس.

و بناء على تقرير الخبير المذكور .

و بناء على المذكرة المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة نائبها بجلسة 2021/04/21 جاء فيها أنه بالاطلاع على خلاصة تقرير الخبرة نجد أن الخبير وقف على مدينية المستأنف عليها لفائدة المستأنفة بمبلغ 126.537,55 درهم و مبلغ 75.717,55 درهم وأنه أمام ثبوت عدم اداء المستأنف عليها للواجبات الكرائية الواجبة عليها و تماطلها في ذلك ، و التمتست الحكم وفق المقال الاستئنافي .

و بناء على مذكرة تعقيب بعد الخبرة المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2021/04/21 جاء فيها أنه بخصوص الدفع بعدم تقيد الخبير بمقتضيات القرار التمهيدي و ذلك باطلاع الخبير

على الكشوفات الحسابية و التحويلات البنكية و باقي الوثائق المدلى بها في الملف من طرف المستأنف عليها و انه من جملة النقط التي نص عليها القرار التمهيدي اطلاع الخير على الكشوفات الحسابية والتحويلات و باقي الوثائق المدلى بها في الملف، إلا أن السيد الخبير كما هو واضح من تقرير خبرته لم يشر الى اطلاعه على الوثائق المدلى بها في الملف بل اكتفى بما راج من جلسات التي كان ينظمها بمكتبه لممثلي طرفي النزاع و أن المستأنف عليها ادلت بجميع الوثائق في ملف المحكمة للدفاع عن حقوقها وان عدم إطلاع الخبير على الوثائق بالملف كما هو مطلوب منه في القرار التمهيدي حرمت المستأنف عليها من حق من حقوق الدفاع وأن المحكمة مقيدة بالبث في حدود طلبات المدعية (المستأنفة) فيما يخص الإنذار موضوع الدعوى المبني على أساس عدم أداء المستأنف عليها للكراء عن مدة 9 اشهر عن المدة من فاتح ابريل 2011 الى متم دجنبر 2011 و ذلك طبقا للفصل 3 من ق م م وأن الإنذار المؤسس عليه الدعوى الحالية بني على أساس عدم أداء المستأنف عليها للكراء لمدة 9 اشهر من فاتح ابريل 2011 الى متم دجنبر 2011 . و أن الحكم الابتدائي التجاري الابتدائي أجاب على ذلك بما يلي: " وحيث ان عدم منح اجل الأداء للمدعى عليها يعطيها إمكانية أداء ما بذمتها حتى بعد توصلها بالإنذار و فوات اجل الصلح ، فضلا على أن المدعى عليها (أي المستأنف عليها) أثبتت بواسطة عدة حوالات بنكية وكشوفات حسابية لم تكن محل منازعة من المدعية أداء واجبات الكراء الى غاية شهر أبريل 2013 . و على هذا الأساس فإن المبالغ الكرائية المطلوبة في الإنذار موضوع الدعوى الحالية مؤداة وكذا المدة اللاحقة لها الى غاية شهر ابريل 2013 كما هو ثابت من الحكم التجاري مما يكون معه المطل غير ثابت في حق المستأنف عليها وأن المدة الغير مؤداة حسب رأي الخبير اي من شهر فبراير 2015 الى يوليوز 2015 و هذه المدة هي غير المدة المنصوص عليها في الإنذار التي تبتدئ من ابريل 2011 الى منح دجنبر 2011 مما يعتبر اقرار من الخبير بأداء المدة المطلوبة في الإنذار و أن المدة المذكورة في تقرير الخبرة تبتدئ من فبراير 2015 الى يوليوز 2015 وهذه المدة لاحقة بالمدة المطلوبة في الإنذار وبالتالي لا أثر لها في ترتيب أي أثر قانوني في مواجهة المستأنف عليها فضلا على أن الدعوى الحالية تتعلق بالإفراغ لعدم إقامة دعوى المنازعة في الإنذار ولا تتعلق بالأداء و ان الخبير لم حصر المدة الغير المؤداة من فبراير 2015 الى يوليوز يكون قد أقر بالأداء المستأنف عليها للكراء عن المدة المطلوبة في الانذار من فاتح ابريل 2011 الى متم دجنبر 2011 مما يكون التماطل غير ثابت في حق المستأنف عليها وان تقرير الخبير جاء غامضا بخصوص مبلغ 75.717,55 درهم إذ جاء في تقرير الخبير ان المدعية دائنة للمستأنف عليها بمبلغ 126.537.55 درهم واجبات الكراء عن المدة من فبراير 2015 الى يوليوز 2015 بمبلغ (508.200 درهم) و من مبلغ 75.717,55 درهم وأن الخبير ذكر مبلغ 75.717,55 درهم في ذمة المستأنف عليها دون ان يحدده أن بالأشهر فضلا على أن القرار التمهيدي طلب من الخبير تحديد جميع الشهور المؤداة من طرف المستأنف عليها ، والحال أن الخبير ذكر أن مبلغ 75.717,55 درهم بذمة المستأنف عليها دون أن يحدد الشهور المتعلقة بالمبلغ المذكور و من المعلوم فإن المحكمة تبنت فيما هو محدد و معلوم مما يشكل معه خرقا للقرار التمهيدي و أن الاحكام تبنى على الجزم و اليقين لا على الشك و

التخمين ، و التمسست اساسا رد الاستئناف و تأييد الحكم المستأنف لثبوت اداء المستأنف عليها للكرء الى غاية ابريل 2013 شاملة للمبلغ المطلوب في الانذار كما هو ثابت من الحكم التجاري الابتدائي عدد 47 الصادر بتاريخ 2014/01/02 ملف عدد 2013/15/1030 و احتياطيا اجراء خبرة مضادة لكون الخبير لم يتقيد بمقتضيات القرار التمهيدي .

و بناء على المذكرة المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة نائبها بجلسة 2021/05/05 جاء فيها أن عن الزعم بأن الخبير لم يتقيد بالنقط الواردة في القرار التمهيدي زعمت المستأنف عليها بأن الخبير لم يتقيد بالنقط الواردة القرار التمهيدي ، وذلك بالشق المتعلق بالاطلاع على الكشوف الحسابية والتحويلات وباقي وثائق الملف واكتفي بما عرض عليه بمكتبه وتعقبا على هذا الزعم ، فإنه وجب التأكيد أن وثائق الملف لا يوجد بها ما يفيد أداء المستأنف عليها للواجبات الكرائية المستحقة موضوع الإنذار بالإفراغ و أن عدم وجود أي وثيقة تقيد الأداء هو ما اضطر المحكمة إلى الأمر باجراء خبرة للتأكد من مزاعم المستأنف عليها وكما هو ثابت من محاضر جلسات الخبرة ، فإن الممثل القانوني للمستأنف عليها السيد المدني أنس ، تعهد بالإدلاء بما يفيد الأداء الواجبات موضوع الإنذار ، ولم يفعل ونفس الأمر أشار إليه الخبير في تقريره الذي تضمن كون الممثل القانوني للمستأنف عليها لم يدل لما التزم به، مما يعني أن الخبير تقيد بالنقط الواردة في القرار التمهيدي بالاطلاع على الكشوف الحسابية ، إلا أن المستأنف عليها لم تدل بأي شيء ولو رفقة مذكرتها بعد الخبرة المعقب عليها ذلك أنه حول الزعم بأن المحكمة مقيدة بالتقيد بطلبات المستأنفة ذلك أنه لا يختلف اثنين على ما جاء في مقتضيات الفصل 3 من قانون المسطرة المدنية وأن استدلال المستأنف عليها بما جاء في تعليل الحكم المستأنف ، يبقى غير ذي أساس بالنظر إلى أن المسطرة الحالية هي معروضة على أنظار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء التي تنتظر في الاستئناف الذي تقدمت به المستأنفة ضد الحكم الابتدائي الذي تحتج المستأنف عليها بتعليلاته و ما دام أن الحكم الابتدائي المحتج به قد تم الطعن فيه بالاستئناف ، فإنه لا حاجة للاستدلال بما جاء في تعليقاته وأنه للتذكير ، فإن المستأنفة وجهت للمستأنف عليها عدة إنذارات بالأداء وكذا الإنذار المؤرخ في 2012/01/12 المبلغ للمستأنف عليها بتاريخ 2012/01/16 موضوع دعوى الإفراغ وأن السيد الخبير وقف على واقعة عدم الأداء الواجبات الكرائية موضوع الإدارات والإنذار المؤرخ في 2012/01/12 مما يتعين معه رد ما تمسكت به المستأنف عليها في هذا الإطار والقول وفق ملتزمات المستأنفة وعن الزعم بأن الخبير اعتبر أن الفترة الغير المؤداة تبتدئ من شهر فبراير 2015 إلى يوليو 2015 فإنه بالاطلاع على تقرير الخبرة ، فإنه لا يتضمن أي إشارة مفادها أن الخبير اعتبر أن الفترة الغير المؤداة هي فقط الفترة من فبراير 2015 إلى يوليو 2015 ، ذلك أن الخبير أكد وخلص إلى عدم أداء المستأنف عليها المبلغ 75.715,55 درهم وأن هذا المبلغ هو الذي زعمت المستأنف عليها أنها قامت بأدائه بعد توصلها بالإنذار موضوع دعوى الإفراغ ، وهو يخص حسب زعمها الفترة 2011 و 2012 وأن المستأنفة تؤكد أنها لم تتوصل بأي مبلغ بشأن الواجبات الكرائية موضوع الإنذارات الموجهة للمستأنف عليها ، وكذا الإنذار المؤسس عليه دعوى الإفراغ ، وهو الأمر الذي تأكد من خلال جلسة الخبرة بعدم إدلاء المستأنف

عليها بما يفيد أداء هذا المبلغ للمستأنفة وأنها أدلت للخبير بالواجبات الكرائية المستحقة لها الغير المؤداة والتي لم تدل المستأنف عليها بما يفيد ادائها ، و التمسست استبعاد دفع المستأنف عليها و الحكم وفق المقال الاستئنافي . و بناء على مذكرة تأكيد المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2021/05/05 جاء فيها أنها تؤكد جملة و تفصيلا ما جاء في مذكرتها المدلى بها بجلسة 2021/04/21.

و بناء على المذكرة التأكيدية المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة نائبها بجلسة 2021/05/19 جاء فيها أنها تؤكد ما جاء في محرراتها السابقة و كذا ما ورد في مقالها الاستئنافي .

و بناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2021/05/19 جاء فيها أنه جاء في تعقيب المستأنفة ان المستأنف لم تؤدي الواجبات الكرائية لكن و بالرجوع الى الحكم الابتدائي المطعون فيه بالاستئناف و هو حجة على المستأنفة فانه جاء فيه : فضلا على أن المدعى عليها (أي المستأنف عليها) اثبتت بواسطة عدة حوالات بنكية و كشوفات حسابية لم تكن محل منازعة من المدعية أداء واجبات الكراء الى غاية شهر ابريل 2013) و أن ما ورد في تعليل المحكمة الابتدائية يفنده ماورد في تقرير الخبرة من انها لم تدلي بالكشوفات البنكية الشيء الذي يؤكد عدم إطلاع الخبير على الوثائق المدلى بها في الملف وبخصوص الدفع بعدم بيان أساس مبلغ 75.717,55 درهم فان الخبير حدد مبلغ المذكور في ذمة المستأنف عليها دون ان يبين او يوضح بأي مدة تتعلق و ما سنده في تعليل ذلك بدليل أنه استعمل عبارة (حسب رأيي) مما يكون معه تقريره بني على الاستنتاج و التخمين لا على الجزم و اليقين ، و التمسست رد الاستئناف و تأييد الحكم المستأنف و الامر باجراء خبرة مضادة.

و بناء على المذكرة المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة نائبها بجلسة 2021/06/02 جاء فيها أنها تنازع في واقعة اداء المستأنف عليها للواجبات الكرائية و أن المستأنف عليها الى غاية كتابة هذه المذكرة لم تدل بما يفيد ادائها للواجبات الكرائية موضوع الانذارات و اكتفت فقط بمجرد ادعاءات و متلمس اجراء خبرة مضادة ، و التمسست الحكم وفق محرراتها و مقالها الاستئنافي .

و بناء على إدراج الملف بجلسات آخرها بجلسة 2021/06/02 حضرها الاستاذ مداح عن الاستاذ الكتاني و أدلى بتعقيبه المشار اليه اعلاه ، فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2021/06/09 مددت لجلسة 2021/06/16. والذي قضى بإرجاع المهمة للخبير يونس جسوس للتعليل الآتي بيانه:

"حيث سبق لهذه المحكمة الامر باجراء خبرة حسابية بواسطة السيد يونس جسوس الذي أنجز تقريراً كان محل منازعة من طرف المستأنف عليها وفق ما هو مفصل في تعقيب نائبها على الخبرة المدلى به بجلسة 2021/04/21 و المشار اليه اعلاه .

وحيث تبين للمحكمة بعد الاطلاع على التقرير صحة ما عابته المستأنف عليها على الخبير بخصوص عدم الاطلاع على الكشوفات الحسابية و التحويلات المستدل بها في الملف ، وعدم التزامه بالمهمة المنوطة به

بمقتضى القرار التمهيدي عدد 451 الصادر بتاريخ 2020/10/21 و التي تتحدد فيما يلي : الاطلاع على الكشوفات الحسابية والتحويلات وباقي الوثائق المستدل بها في الملف والمتوفرة لدى الطرفين من أجل تحديد مبالغ الكراء التي تم صرفها من المكترية -المستأنف عليها شركة اومجيك اومنيوم دي جوان ***** - لفائدة المكترية -المستأنفة الشركة العقارية ***** - وتحديد الأشهر المتعلقة بالكراء المؤدى " .

وحيث وضع الخبير المذكور تقريره التكميلي والذي خلص فيه بعد استدعائه لأداء الدعوى أن القرار التمهيدي عدد 451 لم يحدد له فترة الكراء التي يجب عليه تحديد ما إذا كان الطرف المكترية قد اداها أم لا وبأن ما صرحت له المكترية من دين يصل الى مبلغ 127050,00 درهم يتعلق بواجبات كراء المدة من فبراير 2015 الى يونيو 2016 وبأن الافراغ قد نفذ بتاريخ 22 يوليوز 2015 حسبما هو مضمن في محضر التنفيذ وبأنه في رأيه يحدد واجب الكراء بخصوص المذكور في مبلغ 126537,55 درهم، وهو ما نازعت فيه المكترية المستأنف عليها بمقتضى مذكرتها المدلى بها بعد الخبرة بأن القول بوجود التماطل من عدمه يتعين على الخبير البت حصريا في المدة المطلوبة في الإنذار ما إذا كانت قد ادبت ام لا وبأن ذمتها خالية من واجبات الكراء لغاية شهر ابريل 2013 والمدة المطلوبة هي السابقة عن هذا التاريخ ومؤكدة على انها غير مقيدة بأجل من أجل الأداء وهي النقطة التي حسمت فيها محكمة النقض ومضيفة على أن ما أورده الخبير بانها لم تدل بوثائق الأداء فإنها قد أدلت بها واطلعت عليها محكم البداية واثبتت في تعليقات حكمها بان الحوالات البنكية والكشوف الحسابية التي أدلت بها لم تكن محل منازعة من لدن المدعية وهي المستأنفة حاليا والتمست في آخر مذكرتها بتأييد الحكم المستأنف واحتياطيا إجراء خبرة مضادة.

وحيث أدلت الطاعنة بواسطة محاميها بمذكرة عرضت من خلالها بأن المستأنف عليها لم تثبت أداءها

للكراء موضوع الإنذار بالافراغ المؤسس عليها طلبها والتمست الحكم وفق الوارد في مقالها الاستئنافي.

وبناء على القرار التمهيدي القاضي بإجراء خبرة عهد بإنجازها إلى الخبير موراد نايت علي.

وبناء على إدراج الملف بجلسة 2022/09/15 ألقى بالملف بمذكرة تعقيب بعد الخبرة أوضحت العارضة من خلالها أن المستأنف عليها لم تدل بأية وثيقة تفيد أداءها للواجبات الكرائية موضوع الإنذار وهو ما سبق وأن أكدته الخبرة المنجزة من طرف الخبير السيد يونس جسوس، كما أن خبرة السيد موراد نايت علي أكدت عدم وجود ما يفيد تحويل مبلغ 75717.55 درهم، وهو ما يجعل من التماطل تابثا في حق المستأنف عليها، ملتزمة الحكم وفق مقالها الإستئنافي، أو الأمر بإجراء خبرة مضادة، كما أدلى نائب المستأنف عليها بمذكرة تعقيب بعد الخبرة أوضحت العارضة من خلالها أن الخبير وجه الإستدعاء إلى العنوان الذي أفرغت منه بدل عنوانها الصحيح، وهو ما يجعل من التبليغ باطلا، مضيفة أن الطاعنة أخطأت في المدة المطلوبة بالإنذار والذي ورد فيه المدة من فاتح أبريل 2011 إلى متم دجنبر 2012 بينما صرحت للخبير أن المدة المطلوبة هي من فاتح أبريل 2011 إلى متم دجنبر 2011، كما أن الخبير إعتبر غياب الكشوفات الحسابية النكية عن شهر يونيو 2012 التي تؤكد تنفيذ الأمر بتحويل مبلغ 75715.55 درهم المؤرخ في 2012/06/08، والحال أنه أورد إدلاء الطاعنة بكشف الحساب

عن شهر يونيو 2012، وهو ما أدى إلى تناقض في الخبرة المنجزة، مضيعة أن الإنذار الموجه إليها لم يحدد أجلا للأداء مما يجعل من التماطل غير ثابت، ملتزمة تأييد الحكم المستأنف أساسا، وإحتياطيا إرجاع المهمة إلى الخبير قصد التقيد بمنطوق القرار التمهيدي أو الأمر بإجراء خبرة مضادة، فتقرر اعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2022/09/22 .

وبناء على القرار التمهيدي القاضي بإجراء خبرة عهد بإنجازها إلى الخبير موراد نايت علي .
وبناء على إدراج الملف بجلسة 2022/09/15 ألقى بالملف بمذكرة تعقيب بعد الخبرة أوضحت العارضة من خلالها أن المستأنف عليها لم تدل بأية وثيقة تفيد أداءها للواجبات الكرائية موضوع الإنذار وهو ما سبق وأن أكدته الخبرة المنجزة من طرف الخبير السيد يونس جسوس، كما أن خبرة السيد موراد نايت علي أكدت عدم وجود ما يفيد تحويل مبلغ 75717.55 درهم، وهو ما يجعل من التماطل تابثا في حق المستأنف عليها، ملتزمة الحكم وفق مقالها الإستئنافي، أو الأمر بإجراء خبرة مضادة، كما أدلى نائب المستأنف عليها بمذكرة تعقيب بعد الخبرة أوضحت العارضة من خلالها أن الخبير وجه الإستدعاء إلى العنوان الذي أفرغت منه بدل عنوانها الصحيح، وهو ما يجعل من التبليغ باطلا، مضيعة أن الطاعنة أخطأت في المدة المطلوبة بالإنذار والذي ورد فيه المدة من فاتح أبريل 2011 إلى متم دجنبر 2012 بينما صرحت للخبير أن المدة المطلوبة هي من فاتح أبريل 2011 إلى متم دجنبر 2011، كما أن الخبير إعتبر غياب الكشوفات الحسابية النكية عن شهر يونيو 2012 التي تؤكد تنفيذ الأمر بتحويل مبلغ 75715.55 درهم المؤرخ في 2012/06/08، والحال أنه أورد إدلاء الطاعنة بكشف الحساب عن شهر يونيو 2012، وهو ما أدى إلى تناقض في الخبرة المنجزة، مضيعة أن الإنذار الموجه إليها لم يحدد أجلا للأداء مما يجعل من التماطل غير ثابت، ملتزمة تأييد الحكم المستأنف أساسا، وإحتياطيا إرجاع المهمة إلى الخبير قصد التقيد بمنطوق القرار التمهيدي أو الأمر بإجراء خبرة مضادة ، فتقرر اعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2022/09/22 .

وبناء الخبرة المنجزة من طرف الخبير السيد موراد نايت علي أن المستأنف عليها أدت لفائدة المستأنف عليها مبلغ 45958.00 درهم بتاريخ 2012/04/06 من أصل مبلغ 84234.15 درهم .
وبناء على إدلاء نائب المستأنفة بمذكرة بعد الخبرة أوضحت العارضة من خلالها أن المستأنف عليها لم تستدل بأية حجة تثبت إدعاءاتها .

ملتزمة الحكم وفق مقالها الإستئنافي .

وبناء على إدراج الملف بجلسة 2022/12/08 تخلف نائب المستأنف عليها رغم سابق الإمهال ، فتقرر إعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2022/12/22 تم تمديدها لجلسة 2022/12/29 أدلى خلالها نائب المستأنف عليها بمذكرة تعقيب بعد الخبرة أوضحت العارضة من خلالها أنها تؤكد مذكرتها المدلى بها بجلسة 2022/09/15 مضيعة أن الأمر محصور في مناقشة الإنذار المؤسسة عليه

دعوى الإفراغ ، وأن الطاعنة أخطأت في المدة المطلوبة بين ما هو مضمن بالإنداز وما هو مصرح به للخبير ، كما أن الإنداز موضوع الدعوى غير مقيد بأجل للأداء مما يجعل التماطل قائما . ملتزمة تأييد الحكم المستأنف.

محكمة الإستئناف.

حيث إرتكزت الطاعنة في إستئنافه على الوسائل أعلاه .

وحيث إن البين من وثائق الملف أن الطاعنة أسست دعواها على الإفراغ للإحتلال في إطار مقتضيات ظهير 24 ماي 1955 إستنادا إلى عدم ممارسة المستأنف عليها دعوى الفصل 32 من الظهير المذكور بعد توصلها بالإنداز والذي تضمن مطالبتها بأداء واجبات الكراء عن المدة من فاتح أبريل 2011 إلى متم دجنبر 2012 والذي توصلت به بتاريخ 2012/01/16 .

وحيث إنه وتأسيسا على قرار محكمة النقض والذي ذهب في تعليقه إلى أن المحكمة تبقى ملزمة بمناقشة دفع المستأنف عليها بخصوص الأداء بإعتبار أن ثبوت الواقعة المذكورة يعفيها من مباشرة دعوى المنازعة في الإنداز ، أمرت المحكمة وفي إطار تحقيق الدعوى بإجراء خبرتين الأولى للخبير السيد يونس جسوس والثانية للخبير نايت علي ، وأن كلا الخبرتين أثبتا وجود دين عالق بذمة المستأنف عليها عن واجبات الكراء عن المدة من فاتح أبريل 2011 إلى متم دجنبر 2011 .

وحيث إنه وبخصوص منازعة المستأنف عليها في عدم إستدعائها بعنوانها الصحيح فإن الثابت من تقرير الخبرة المودع بكتابة الضبط أنه تم إستدعاؤها بالعنوان الكائن به مقرها الإجتماعي وهو 3 زنقة الشريف امزيان الطابق الخامس الرقم 9 سيدي بليوط الدار البيضاء .

وحيث إن الخبرة المنجزة من طرف الخبير نايت علي أثبتت أن المستأنف عليها قامت بأداء مبلغ 45234.15 درهم بتاريخ 2012/04/06 من أصل واجبات الكراء العالقة بذمتها عن 9 أشهر من فاتح أبريل 2011 إلى متم دجنبر 2011 والبالغة 84234.15 درهم .

وحيث إنه وبفرض وجود خطأ شاب الإنداز يتعلق بالمدة المطالب بها فإن ذلك لا يعفي المستأنف عليها من أداء واجبات الكراء العالقة بذمتها عن المدة المستحقة فعلا وبالسومة الحقيقية وهو المنتقي في الدعوى الحالية أمام عدم ثبوت أدائها لكامل واجبات الكراء عن المدة من فاتح أبريل 2011 إلى متم دجنبر 2011 سواء بالسومة الكرائية المطالب بها من طرف المكزية أو تلك التي تدعيها المكزية .

وحيث إن الطاعنة أسست دعواها الرامية إلى الإفراغ على واقعة الإحتلال بدون سند بعد توصل المستأنف عليها بتاريخ 2012/01/16 بإنداز من أجل أداء واجبات الكراء في إطار مقتضيات ظهير 1955/05/24 ، الذي صدر بشأنه مقرر بعدم نجاح الصلح تم تبليغه إلى هذه الأخيرة بتاريخ 2012/08/22 دون أن تباشر دعوى المنازعة في الإنداز في مخالفة منها لمقتضيات الفصل 32 من ظهير 1955/05/24 والذي ينص على أنه إذا

رفض المكري تجديد عقد الكراء وأزمع المكثري على منازعته في الأسباب الداعية إلى هذا الرفض أو على التعويض عن الإفراغ فعليه أن يقيم دعوى المنازعة في ظرف 30 يوما من تاريخ تبليغه بمقرر عدم نجاح الصلح .
وحيث إن العلاقة الكرائية تكون قد إنتهت بمقتضى القرار القاضي بعدم نجاح الصلح وأنه لا يمكن للمستأنف عليها المنازعة في أسباب الإنذار في غياب دعوى المنازعة وأمام ثبوت عدم أدائها لكامل الواجبات المضمنة بالإنذار وفق ما سلف بيانه ، وهو ما يجعلها محتلة بدون سند لتظل دعوى المطالبة بإفراغها مؤسسة قانونا .
وحيث يتعين تبعا للأسانيد أعلاه إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بإفراغ المستأنف عليها هي ومن يقوم مقامها من المحل موضوع النزاع .

وحيث يتعين رفض باقي الطلبات أمام إنعدام أساسها القانوني .
وحيث يتعين تحميل المستأنف عليها الصائر .

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا انتهايا حضوريا وتأسيسا على قرار محكمة النقض عدد 2/325 الصادر بتاريخ 2019/06/20 في الملف عدد 2017/2/3/682 .
في الشكل :قبول الإستئناف.

في الموضوع: إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بإفراغ المستأنف عليها ومن يقوم مقامها من المحل التجاري الكائن ب 4/413 شارع ابن تاشفين الدار البيضاء وتحميلها الصائر ورفض باقي الطلبات.
وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 6061

بتاريخ: 2022/12/29

ملف رقم: 2021/8206/3549



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

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء .

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة.

مستشارا ومقررا.

مستشارة.

وبمساعدة السيدة كاتبة الضبط

أصدرت بتاريخ 29 دجنبر 2022 .

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين السيد ***** .

عنوانه

ينوب عنه الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بوصفه مستأنفا من جهة.

وبين السيد ***** .

عنوانه

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.

وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/12/08 .

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

بناء على المقال الإستئنافي الذي تقدم به المستأنف بواسطة نائبه، والمؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2021/06/16 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/04/27 في الملف عدد 2020/8219/4578 والقاضي في الطلب الأصلي في الشكل بقبول طلب المصادقة على الإنذار وبعدم قبول باقي الطلبات، في الموضوع بالمصادقة على الإنذار المبلغ للمكتري ***** بتاريخ 2019/12/20 والحكم بإفراغه هو ومن يقوم مقامه أو بإذنه من المحل التجاري الكائن تجزئة الحديوي الرقم 228 سيدي معروف الدار البيضاء مع تحميله الصائر، في الطلب المضاد بعدم قبوله شكلا وإبقاء الصائر على عاتق المدعي.

في الشكل :

***في الإستئناف الأصلي :** حيث إن البين من وثائق الملف أن الطاعن بلغ بالحكم المستأنف بتاريخ 2021/06/08 وبادر إلى إستئنافه بالتاريخ المذكور أعلاه أي داخل أجله القانوني مما يتعين معه التصريح بقبوله شكلا أمام توافره على باقي شروطه الشكالية المتطلبة قانونا صفة وأداء .

*** في الإستئناف الفرعي :** حيث إن الإستئناف المذكور قدم وفق شروطه الشكالية المتطلبة قانونا مما يتعين معه التصريح بقبوله شكلا .

في الموضوع:

يستفاد من وثائق الملف أن المدعي تقدم بواسطة نائبه بمقال افتتاحي للدعوى يعرض من خلاله أنه قام بكراء المحل الكائن بتجزئة الحديوي رقم 228 سيدي معروف الدار البيضاء للمدعى عليه، وأنه وجه إلى هذا الأخير إنذارا من أجل الإفرار للإستعمال الشخصي توصل به بتاريخ 2019/12/20.

ملتزم الحكم بالمصادقة على الإنذار بالإفرار وبإفرار المدعى عليه هو ومن يقوم مقامه من المحل موضوع النزاع.

وأرفق مقاله بشهادة ملكية، إنذار مع محضر تبليغه.

وبناء على إدلاء نائب المستأنف عليه بمقال مضاد التمس من خلاله الحكم على بتعويض مسبق قدره 3000.00 درهم مع الأمر بإجراء خبرة لتحديد التعويض.

وبعد إجراء خبرة بواسطة الخبير السيد ***** والتي حددت التعويض عن الإفرار في مبلغ 160000.00 درهم وتعقيب طرفي النزاع أصدرت المحكمة الحكم المطعون فيه بالإستئناف.

أسباب الإستئناف.

تمسك الطاعن في إستئنافه للحكم المذكور على كون الإجراءات المسطرية تعتبر من النظام العام ويمكن إثارتها خلال سائر مراحل التقاضي، والحال أن الإنذار بالإفرار تم تبليغه إلى شخص بوصفه قريبا للعارض رغم أن مكان التبليغ يتعلق بمقهى ومن تم وجب أن يكون المتسلم تربطه علاقة تبعية بالمعني بالتبليغ وهو ما ذهبت إليه محكمة النقض في قرارها الصادر بتاريخ 18/03/1992 تحت عدد 752 في الملف المدني عدد 89/389، كما أن الحكم المستأنف خرق مقتضيات المادة 14 من قانون إحداث المحاكم التجارية بصدوره عن هيئة ومقرر دون وجود أمر رئاسي بتعيينه والحال أن الحكم التمهيدي صدر عن هيئة مخالفة للهيئة التي أصدرت الحكم القطعي، وموضوعا فإن القانون 16.49 لم ينص على الإفرار للإستعمال الشخصي إلا بالنسبة للمحل السكني الملحق بالمحل التجاري بتنصيص المادة 19 منه، ومن تم يكون السبب الذي إستند عليه الإنذار غير جدي وغير صحيح، فضلا على أن المستأنف عليه هدفه من الإفرار هو المضاربة سيما أمام كونه يقطن بفرنسا، وبخصوص الخبرة فقد خرقت مقتضيات المادة 63 من م ق م كما لم تتضمن الإشارة إلى محضر أقوال الأطراف، فضلا على عدم موضوعية الخبرة المذكورة بعدم تقيد السيد الخبير بمنطوق الحكم التمهيدي وتغييره مساحة المحل من 81 متر مربع إلى 68 متر مربع وعدم تحديده للتعويض عن عنصري الزبناء والسمعة.

ملتمسا إلغاء الحكم المستأنف والحكم بعدم قبول الدعوى أساسا، وإحتياطيا رفضها، وإحتياطيا جدا الأمر بإجراء خبرة.

وأرفق مقاله بنسخة من الحكم المستأنف مع طي التبليغ.

وبناء على إدلاء نائب المستأنف عليه بمذكرة جوابية أوضح العارض من خلالها أن التبليغ بالإنداز جاء صحيحا ووفق مقتضيات المادة 38 من ق م م، فضلا على أن الطاعن توصل بالمقال الإفتتاحي وتولى الدفاع عن نفسه دون التمسك بعدم صحة الإنداز أمام مناقشته لأسبابه ومن تم لم يلحقه ضرر وأنه لا دفع بدون ضرر، وبخصوص التمسك بخرق المادة 14 من القانون المحدث للمحاكم التجارية فإن البين من التنظيم الرقمي الرسمي للمحكمة أنه تم تغيير المستشار المقرر بتاريخ 2021/02/12، مضيفا أن الإفرار من أجل الإستعمال الشخصي منظم بمقتضى المادة 26 من القانون 16.49، وأن الخبرة المنجزة وبخلاف ما تم التمسك به جاءت محترمة لمقتضيات المادة 63 من ق م م وحددت التعويض وفق مقتضيات المادة 7 من القانون 16.49.

ملتصا تأييد الحكم المستأنف.

وأرفق مذكرته بوثائق.

وبناء على إدلاء نائب المستأنف عليه بمذكرة أوضح العارض من خلالها أن متسلم الإنداز يعتبر أخ الطاعن من الأم وأنه يعتبر مستخدما بالمقهى بدليل قيامه بتحويل مبالغ الكراء إلى المكري حسب الثابت من الوثائق المحاسبية.

وأرفق مذكرته من صورة من البطاقة الوطنية، ولفيف عدلي وكشوف حسابية.

وبناء على إدلاء نائب المستأنف بمذكرة تعقيبية أكد من خلالها العارض سابق دفعاته.

ملتصا الحكم وفق مقاله الإستئنافي.

وبناء على إدلاء

وبناء على إدلاء نائب المستأنف بمذكرة تعقيبية أوضح من خلالها العارض أن الوثائق المستدل بها من طرف المستأنف عليه لا تثبت صحة تبليغ الإنداز إذ أن اللفيف العدلي لا يثبت كون المتسلم هو أخ العارض، كما أن الكشوفات الحسابية تتعلق بحساب المستأنف عليه وليس فيها ما يفيد أن الشخص الذي تم تبليغه هو أخ المكثري، مؤكدا باقي دفعاته .

ملتصا الحكم وفق محرراته .

وبناء على القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2021/11/10 والقاضي بإجراء خبرة عهد بإنجازها إلى الخبير السيد عمر نصير حددت التعويض عن الإفرار في مبلغ 300000.00 درهم.

وبناء على إدلاء نائب المستأنف بمذكرة تعقيب بعد الخبرة أوضح العارض من خلالها أن الخبرة المذكورة لم تحدد التعويض عن ضياع هامش الربح وعن الزبناء والسمعة التجارية والإسم التجاري وقيمة المعدات والإصلاحات وكذا الضرر الناجم عن الإفراغ .

ملتصا بالحكم وفق مقاله الإستئنافي أساسا ، وإحتياطيا إرجاع المهمة إلى السيد الخبير ، وبصفة إحتياطية المصادقة على الخبرة المنجزة والحكم بأداء مبلغ 300000.00 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ تقديم دعوى الإفراغ في 2020/07/03 .

وبناء على إدلاء نائب المستأنف عليه بمذكرة تعقيب بعد الخبرة مع إستئناف فرعي لتأكيد طلب المقاصة أوضح العارض من خلالها بأنه هو من قام بإنشاء الأصل التجاري موضوع النزاع حسب الثابت من السجل التجاري ومن شواهد أداء الضرائب ، وأن الطاعن يعتبر مكتريا للأصل التجاري المملوك للعارض وهو ما جعل هذا الأخير يقيم الدعوى بناء على المادة 26 من القانون 16.49 ، وبذلك فإن التعويض يقتصر على عنصر الزبناء ، مضافا أن الخبرة وأمام غياب التصاريح الضريبية لم تحدد التعويض عن الزبناء والسمعة التجارية ، وبخصوص الحق في الكراء فإن خبرة عمر نصير حددته في مبلغ 216000.00 درهم ، وهو مبلغ يفوق بكثير ما حددته خبرة ***** 120000.00 درهم ، ونفس الأمر بالنسبة للتعويض عن الانتقال المحدد في 10000.00 درهم بالخبرة الأولى ، و 22500.00 درهم بالخبرة الثانية ، مؤكدا طلب المقاصة المدلى به إبتدائيا .

ملتصا بتأييد الحكم المستأنف ، وفي الإستئناف الفرعي الحكم وفق طلب المقاصة المقدم إبتدائيا .

وبناء على إدلاء نائب المستأنف أصليا بمذكرة تعقيب أوضح العارض من خلالها أن المستأنف فرعيا سبق وأن إلتمس تأييد الحكم المستأنف ، ومن تم يبقى إستئنافه الفرعي غير مؤسس قانونا وعير مقبول من الناحية الشكلية ، كما أنه لم يتضمن عناوين الأطراف في مخالفة لمقتضيات الفصل 142 من ق م م ، ولم تؤد عنه الرسوم القضائية ، وموضوعا فإن التعويض عن الإفراغ لا علاقة له بالصوائر التي تكون قد أنفقت قبل الإفراغ ، وأن المستأنف فرعيا ليس دائنا للعارض بالمبالغ موضوع طلب المقاصة ، ملتصا بالحكم وفق الإستئناف الأصلي ، وعدم قبول الإستئناف الفرعي شكلا ورفضه موضوعا .

وبناء على القرار القاضي بإرجاع المهمة إلى الخبير قصد إحتساب التعويض عن الزبناء والسمعة التجارية. وبناء على التقرير التكميلي للخبرة .

وبناء على إدراج الملف بجلسة 2022/12/08 حضر نائباً الطرفين وأدلى نائب المستأنف أصليا بمذكرة تعقيب بعد الخبرة أوضح العارض من خلالها أن الخبير خالف مقتضيات القرار التمهيدي بعدم قيامه بإحتساب التعويض عن عنصري الزبناء والسمعة التجارية في تجاوز لإختصاصاته ، كما أنه لم يحتسب التعويض عن ضياع

هامش الربح ، وعن الإسم التجاري ، وعن قيمة التجهيزات وعن الضرر الناجم عن الإفراغ ، ملتمسا الحكم بعدم قبول الدعوى أساسا ورفضها وإحتياطيا إرجاع المهمة إلى الخبير قصد تحديد التعويض بناء على العناصر المشار إليها أعلاه ، كما أدلى نائب المستشارين فرعيا بمذكرة تعقيب بعد الخبرة أوضح العارض من خلالها أن الخبرة أثبتت أنه هو من يقوم بإيداع التصاريح الضريبية ، وبالمقابل فإن المكثري لم يستدل بتلك التصاريح ، مؤكدا باقي مدفوعاته ، ملتمسا تأييد الحكم المستشارين ، وفي إستئنافه الفرعي المصادقة على الخبرة المنجزة إبتدائيا والحكم وفق طلب المقاصة ، فتقرر إعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2022/12/22 تم تمديدها لجلسة 2022/12/29 .

محكمة الإستئناف.

حيث دفع الطاعن بكون الإجراءات المسطرية تعتبر من النظام العام ويمكن إثارتها خلال سائر مراحل التقاضي، والحال أن الإنذار بالإفراغ تم تبليغه إلى شخص بوصفه قريبا له رغم أن مكان التبليغ يتعلق بمقهى ومن تم وجب أن يكون المتسلم تربطه علاقة تبعية بالمعني بالتبليغ وهو ما ذهبت إليه محكمة النقض في قرارها الصادر بتاريخ 1992/03/18 تحت عدد 752 في الملف المدني عدد 89/389.

وحيث رد المستشارين عليه كون التبليغ بالإفراغ يعتبر صحيحا ووفق مقتضيات المادة 38 من ق م م ، فضلا على أن الطاعن توصل بالمقال الإفتتاحي وتولى الدفاع عن نفسه دون التمسك بعدم صحة الإنذار أمام مناقشته لأسبابه ومن تم لم يلحقه ضرر وأنه لا دفع بدون ضرر ، مضيفا أن متسلم الإنذار يعتبر أخ الطاعن من الأم وأنه يعتبر مستخدما بالمقهى بدليل قيامه بتحويل مبالغ الكراء إلى المكثري حسب الثابت من الوثائق المحاسبية، وذلك حسب الثابت صورة من البطاقة الوطنية، ولغيف عدلي وكشوف حسابية.

وحيث رد الطاعن بكون الوثائق المستدل بها من طرف المستشارين عليه لا تثبت صحة تبليغ الإنذار إذ أن اللغيف العدلي لا يثبت كون المتسلم يعتبر أخاه ، كما أن الكشوفات الحسابية تتعلق بحساب المستشارين عليه وليس فيها ما يفيد أن الشخص الذي تم تبليغه هو أخ المكثري.

وحيث إن البين من الإنذار موضوع الدعوى أنه تم تبليغه إلى السيد عبد الرزاق موجود مع توقيعه وذكر بطاقته الوطنية ، وأن التبليغ تم بالعنوان الكائن به المحل موضوع النزاع مما يبقى معه واقعا على الشكل المتطلب قانونا ومحترما لمقتضيات الفصل 38 من ق م م ، فضلا على أن المكثري لم يثبت خلاف ما تضمنته التحويلات البنكية المستدل بها من طرف المكثري والتي تثبت قيام الشخص المتوصل بالإفراغ بأداء واجبات الكراء عن المكثري وهو ما يثبت وجود علاقة تبعية بينهما ، سيما أن المكثري لم ينازع في شكليات الإنذار وصفة المتوصل به خلال البت في ملف الدعوى إبتدائيا والذي يعتبر إقرارا قضائيا صادرا عنه في مفهوم الفصل 406 من ق ل ع .

وحيث دفع الطاعن بكون الحكم المستأنف خرق مقتضيات المادة 14 من قانون إحداث المحاكم التجارية بصدوره عن هيئة ومقرر دون وجود أمر رئاسي بتعيينه والحال أن الحكم التمهيدي صدر عن هيئة مخالفة للهيئة التي أصدرت الحكم القطعي.

وحيث رد المستأنف عليه بخصوص التمسك بخرق المادة 14 من القانون المحدث للمحاكم التجارية فإن البين من التنظيم الرقمي الرسمي للمحكمة أنه تم تغيير المستشار المقرر بتاريخ 2021/02/12.

وحيث إن البين من وثائق الملف كون الحكم المستأنف صدر عن القاضي المقرر والهيئة التي تم تعيينها للبت فيه وذلك بخلاف ما يتمسك به الطاعن .

وحيث دفع الطاعن بكون القانون 16.49 لم ينص على الإفراغ للإستعمال الشخصي إلا بالنسبة للمحل السكني الملحق بالمحل التجاري بتنصيب المادة 19 منه، ومن تم يكون السبب الذي إستند عليه الإنذار غير جدي وغير صحيح، فضلا على أن المستأنف عليه هدفه من الإفراغ هو المضاربة سيما أمام كونه يقطن بفرنسا.

وحيث رد المستأنف عليه كون الإفراغ للإستعمال الشخصي منظم بموجب المادة 26 من القانون 16.49.

وحيث إن القانون 16.49 نص على إمكانية المطالبة بإفراغ المحلات التي يستغل فيها أصل تجاري بسبب الإستعمال الشخصي مما يبقى معه الدفع غير مؤسس .

وحيث عاب الطاعن على الخبرة خرق مقتضيات المادة 63 من ق م م ، كما أنها لم تتضمن الإشارة إلى محضر أقوال الأطراف، فضلا على عدم موضوعية الخبرة المذكورة بعدم تقيد السيد الخبير بمنطوق الحكم التمهيدي وتغييره مساحة المحل من 81 متر مربع إلى 68 متر مربع وعدم تحديده للتعويض عن عنصري الزبناء والسمعة.

وحيث رد المستأنف عليه كون الخبرة المنجزة وبخلاف ما تم التمسك به جاءت محترمة لمقتضيات المادة 63 من ق م م وحددت التعويض وفق مقتضيات المادة 7 من القانون 16.49.

وحيث إن الدفع المذكور أصبح متجاوزا بعد أمر المحكمة بإجراء خبرة عهد بإنجازها إلى خبير مختص في تقويم الأصول التجارية .

وحيث عاب المكتري على الخبرة المذكورة أنها لم تحدد التعويض عن ضياع هامش الربح وعن الزبناء والسمعة التجارية والإسم التجاري وقيمة المعدات والإصلاحات وكذا الضرر الناتج عن الإفراغ .

وحيث إنه وبخلاف مزاعم المستأنف أصليا فإن التعويض عن ضياع هامش الربح والإسم التجاري لا يدخل ضمن عناصر التعويض المنصوص عليها بمقتضى المادة السابعة من القانون 16.49 ، كما أنه وفي غياب إستدلال هذا الأخير بمناسبة إجراء الخبرة بالتصاريح الضريبية عن السنوات الأربع السابقة للإنذار يظل التعويض

عن عنصرين السمعة التجارية والزبناء غير مستحق ، وفيما يخص الإصلاحات فإن الخبرة المنجزة قامت بتحديدتها والتعويض عنها ، وأن الضرر الناتج عن الإفراغ يدخل فيه التعويض عن الحق في الكراء وباقي العناصر الأخرى المذكورة في المادة السابعة من القانون 16.49 والتي تولت الخبرة تحديدها .

وحيث دفع المكري بكونه هو من قام بإنشاء الأصل التجاري موضوع النزاع حسب الثابت من السجل التجاري ومن شواهد أداء الضرائب ، وأن الطاعن يعتبر مكتريا للأصل التجاري المملوك له وهو ما جعل من الدعوى مؤسسة على مقتضيات المادة 26 من القانون 16.49 ، مضيفا أن الخبرة وأمام غياب التصاريح الضريبية لم تحدد التعويض عن الزبناء والسمعة التجارية، وبخصوص الحق في الكراء فإن خبرة عمر نصير حددته في مبلغ 216000.00 درهم، وهو مبلغ يفوق بكثير ما حددته خبرة ***** 120000.00 درهم ، ونفس الأمر بالنسبة للتعويض عن الانتقال المحدد في 10000.00 درهم بالخبرة الأولى ، و 22500.00 درهم بالخبرة الثانية .

وحيث إنه وبخلاف مزاعم المستأنف عليه أصليا فإن الدعوى الحالية تهدف إلى إفراغ المستأنف أصليا من المحل موضوع النزاع بإعتباره مكتريا تبعا لإقرار المستأنف عليه أصليا بمقتضى الإنذار موضوع الدعوى الحالية وسائر محرراته مما يبقى معه المستأنف أصليا محقا في الحصول على تعويض مقابل الإفراغ .

وحيث إنه لا موجب للحكم في الفوائد القانونية مادام أن المبلغ المحكوم به يعتبر تعويضا عن الضرر ، وأن الضرر لا يعوض مرتين مادام أن الفوائد القانونية تعتبر بمثابة تعويض عن الضرر .

وحيث إن المستأنف فرعيا لم يثبت أدائه لواجبات الضريبة بناء على تكليف من المكري سيما أن هذا الأخير يبقى هو الملزم قانونا بأدائها بناء على الأرباح التي يدخلها ، ومن تم فإن المكري يعتبر غير مؤهل للقيام بتلك التصاريح حتى يتسنى له الرجوع على المكري بأدائها .

وحيث إن المستأنف أصليا لم يثبت للمحكمة ملكيته للمعدات المتواجدة بالمحل موضوع النزاع مما يبقى معه طلب تركها بالمحل غير مؤسس كما أن طلب تسليمه مفاتيح المحل بتاريخ الإفراغ لا مبرر له مادام أن تنفيذ الحكم بالإفراغ يحقق الغاية المذكورة .

وحيث إن البين من إطلاع المحكمة على المقال المضاد المقدم من طرف المستأنف أصليا أنه إلتمس من محكمة الدرجة الأولى الحكم له بتعويض مسبق قدره 3000.00 درهم مع الأمر بإجراء خبرة لتحديد التعويض عن الإفراغ ، ومن تم كان لزاما على المحكمة المذكورة إنذاره بتحديد مطالبه بعد الخبرة وأداء الرسوم القضائية ، وفي حالة عدم إستجابته لذلك الحكم له بالتعويض المطالب به بموجب مقاله المضاد ، وليس التصريح بعدم قبول طلبه.

وحيث إن المحكمة وإعمالاً لمقتضيات المادة السابعة من القانون 16.49، وإستناداً إلى الخبرتين المنجزتين، وموقع المحل ومساحته وقدم العلاقة الكرائية ومبلغ السومة الكرائية إرتأت تحديد التعويض المستحق عن الإفراغ في مبلغ 220000.00 درهم .

وحيث يتعين جعل الصائر بالنسبة .

لهذه الأسباب

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

في الشكل :قبول الإستئنافين الأصلي والفرعي .

في الموضوع: إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الطلب المضاد شكلاً والحكم من جديد بقبوله شكلاً وفي الموضوع بأداء المستأنف عليه أصلياً السيد ***** لفائدة المستأنف أصلياً السيد ***** مبلغ تعويضاً عن الإفراغ محدد في مبلغ 220000.00 درهم وتأبيده في الباقي وجعل الصائر بالنسبة .

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 6062
بتاريخ: 2022/12/29
ملف رقم: 2022/8206/3949



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 2022/12/29

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة.

مستشارا ومقررا.

مستشارة.

وبمساعدة السيد كاتب الضبط

أصدرت بتاريخ 29 أكتوبر 2022 .

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين السيد *****

عنوانه

ينوب عنه الأستاذ ***** المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بوصفه مستأنفا ومستأنفا عليه من جهة.

وبين السيد *****

عنوانه طريق

ينوب عنه الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بوصفه مستأنفا ومستأنفا 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 2022/12/08 .

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

بناء على المقالين الإستئنافيين اللذين تقدمتا بهما المستأنفان بواسطة نائبيهما ،والمؤداة عنهما
الرسوم القضائية على التوالي بتاريخ 2022/07/05 و 2022/08/01 يستأنفان بمقتضاهما الحكم
الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/06/15 في الملف عدد
2022/8219/4034 والقاضي في الشكل عدم قبول طلب الفسخ وقبول الباقي ، في الموضوع الحكم
على المدعى عليه بأدائه لفائدة المدعي مبلغ 24500.00 درهم واجبات الكراء عن المدة من
2021/11/01 إلى 2022/05/31 مع تحميله المصاريف ورفض باقي الطلبات .

في الشكل:

***في المقال الإستئنافيين :** حيث إن البين من وثائق الملف أن الحكم المستأنف تم تبليغه
بتاريخ 2022/07/21 مما يكون معه الإستئنافيين مقبوليين من الناحية الشكلية أمام توافرها على
باقي شروطها الشكلية المتطلبة قانونا.

***في الطلبين الإضافيين :** حيث إن الطلبين المذكورين قدما وفق شروطه الشكلية المتطلبة
قانونا مما يتعين معه التصريح بقبوله شكلا.

وفي الموضوع:

يستفاد من وثائق الملف أن المدعي تقدم بواسطة نائبه بمقال افتتاحي للدعوى يعرض من
خلاله أنه قام بكراء المحل التجاري موضوع النزاع بمشاهرة قدرها 3500.00 درهم للمدعى عليه ،
وأن مدة العقد تبتدئ في 2021/03/01 وتنتهي في 2021/12/31 ، إلا أن هذا الأخير قام بحمل

تجهيزاته ورفض فسخ العقد بطريقة قانونية أو على الأقل عرض مفاتيح المحل على العارض ، كما أنه إمتنع عن أداء واجبات الكراء عن المدة من 2021/11/01 إلى متم ماي 2022 .

ملتزمة الحكم على المدعى عليه بأداء مبلغ 24500.00 درهم واجبات الكراء عن المدة المذكورة ، ومبلغ 10000.00 درهم كتعويض و إفراغه من المحل موضوع النزاع .

وبعد جواب المدعى عليه بواسطة نائبه أصدرت المحكمة الحكم المطعون فيه بالإستئناف.

أسباب الإستئناف.

تمسك الطاعن المكري في إستئنافه للحكم المذكور على أنه وبخلاف ما ذهبت إليه المحكمة مصدرته فإن الإنذار بلغ إلى المستأنف عليه حسب الثابت من محضر التبليغ المستدل به فضلا على سبق إدلائه بشهادة التسليم ، مضيفا أن المستأنف عليه تخلذت بذمته واجبات كراء عن المدة من 2022/06/01 إلى متم أكتوبر .

ملتمسا إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول طلب الفسخ والإفراغ ومن رفض لطلب التعويض والحكم من جديد وفق المقال الإفتتاحي للعارض ، وفي الطلب الإضافي الحكم على المستأنف عليه بأداء مبلغ 7000.00 درهم واجبات الكراء عن المدة من 2022/06/01 إلى متم يوليوز 2022 مع الإكراه البدني في الأقصى .

وبناء على تمسك الطاعن المكري في إستئنافه على كون عقد الكراء ينتهي في شتتبر 2021، وبذلك يبقى العارض ملزما بأداء واجبات كراء شهري نونبر ودجنبر من سنة 2021 ، مضيفا أنه راسل المكري بتاريخ 2022/05/16 من أجل إعلامه بعدم رغبته في إستعمال المحل ، إلا أنه طالبه بواجبات الكراء إلى غاية متم ماي 2022 .

ملتمسا إلغاء الحكم المستأنف والحكم بواجبات كراء نونبر ودجنبر 2021 أساسا ، وإحتياطيا الإقتصار في واجبات الكراء إلى تاريخ 2022/05/15 .

وبناء على إدلاء نائب المكري بمذكرة جوابية أكد العارض من خلالها سابق دفعاته

ملتصا الحكم وفق محرراته .

وبناء على إدراج الملف بجلسة 2022/12/08 أُلقي بالملف بمذكرة تعقيبية لنائبا المكثري أكد العارض من خلالها سابق دفوعاته، ملتصا رفض الطلب وعدم قبول الطلبين الإضافيين، فتقرر اعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2022/12/22 .

محكمة الإستئناف.

حيث إرتكزا الطاعنان في إستئنافهما على الوسائل أعلاه .

وحيث إنه وبخلاف مزاعم المكثري فإن البين من محضر تبليغ الإنذار المستدل به أن المكثري بلغ به بتاريخ 2022/05/16 وهو تاريخ سابق لتاريخ تقديم دعوى الفسخ المقدمة بتاريخ 2022/04/18 مما يبقى معه طلب الفسخ سابقا لأوانه ، ويتعين التصريح بعدم قبوله .

وحيث إنه وبالعكس ما تمسك به المكثري فإن محضر رفض تسلم مفاتيح المحل لا يعفي هذا الأخير من أداء واجبات الكراء مادام أنه لم يستكمل إجراءات العرض بإيداع مفاتيح المحل بصندوق الأمانات لدى المحكمة المختصة وهو المنتفي في الدعوى الحالية سيما أمام منازعة المكثري في واقعة تسلمه للمفاتيح وأمام عدم إثبات المكثري للواقعة المذكورة .

وحيث يتعين تحميل كل طاعن صائر إستئنافه .

*في الطلبين الإضافيين :

حيث إلتمس المكثري الحكم على المكثري بأداء واجبات الكراء عن المدة من 2022/06/01 إلى 2022/10/31 .

وحيث تبعا للأسانيد أعلاه وأمام خلو الملف مما يفيد أداء الواجبات المذكورة فإنه يتعين الحكم بها بحسب مبلغ 17500.00 درهم إستنادا إلى مشاهرة محددة في مبلغ 3500.00 درهم .

وحيث يتعين تحديد الإكراه البدني في الأدنى .

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا انتهائيا حضوريا.

في الشكل : قبول الإستئنافين والطلبين الإضافيين.

في الموضوع : تأييد الحكم المستأنف وتحميل كل مستأنف صائر إستئنافه .

في الطلبين الإضافيين : بأداء المستأنف عليه السيد ***** لفائدة المستأنف السيد

***** مبلغ 17500.00 درهم واجبات الكراء عن المدة من 2022/06/01 إلى

2022/10/31 وتحميته الصائر وتحديد الإكراه البدني في حقه في الأدنى .

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

المناقشة.

الرئيس

المستشار المقرر

كاتب الضبط

قرار رقم: 6065
بتاريخ: 2022/12/29
ملف رقم: 2022/8227/6085



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 2022/12/29

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة.

مستشارا ومقررا.

مستشارة.

وبمساعدة السيد كاتب الضبط

أصدرت بتاريخ 29 أكتوبر 2022.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين ***** للتقاعد في شخص رئيسه .

الكائن مقره ب الأستاذ علي الكتاني المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بوصفهم مستأنفا من جهة.

وبين شركة ***** ش م في شخص ممثلها القانوني .

الكائن مقرها

ينوب عنها الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بوصفها مستأنفا عليها 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 2022/12/22 .

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

بناء على المقال الإستئنافي الذي تقدم به المستأنف بواسطة نائبه، والمؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2022/12/13 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/03/16 في الملف عدد 2020/8202/10469 والقاضي بعدم إختصاصها نوعيا للبت في الدعوى مع حفظ البت في الصائر إلى حين البت في الموضوع .

في الشكل:

حيث إنه لا يوجد من بين وثائق الملف ما يفيد تبليغ الطاعن بالحكم المستأنف .
وحيث قدم المقال الإستئنافي مستوفيا لباقي شروطه الشكلية المتطلبة قانونا مما يتعين معه التصريح بقبوله شكلا .

وفي الموضوع:

يستفاد من وثائق الملف أن المدعي تقدم بواسطة نائبه بمقال افتتاحي للدعوى يعرض من خلاله أن المدعى عليها وقعت على بيان الإنخراط لديه ، إلا أنها إمتنعت عن أداء الإشتراكات الملزمة بها ، مما أدى إلى التشطيب عليها من لائحة المنخرطين .

ملتزمة الحكم على المدعى عليها بأداء قيمة الدين المتخذ بذمتها والمحدد في 375712.58 درهم .

وبناء على إحالة الملف على المحكمة التجارية بالدار البيضاء للإختصاص نوعيا للبت في الدعوى بموجب الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية الاجتماعية بالدار البيضاء .

وبناء على مستنتجات النيابة العامة الكتابية.

وبعد تبادل المذكرات بين الطرفين أصدرت المحكمة الحكم المطعون فيه بالإستئناف.

أسباب الإستئناف.

تمسك الطاعن في إستئنافه للحكم المذكور على كون موضوع الدعوى لا يتعلق بمستحققات ناتجة عن الضمان الاجتماعي وإنما بدين في إطار العقد الذي يربطه بالمستأنف عليها بصفة تجارية مما يكون معه الإختصاص نوعيا منعقدا للمحكمة التجارية .

ملتصا بإلغاء الحكم المستأنف والحكم بالإختصاص النوعي .

وبناء على إدراج الملف بجلسة 2022/12/29 تخلف نائباً الطرفين ، وألفي بملتص النيابة العامة، فتقرر اعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2022/12/29 .

محكمة الإستئناف.

حيث إرتكز الطاعن في إستئنافه على الوسائل أعلاه .

وحيث إن موضوع الدعوى يرمي إلى أداء دين متخذ بذمة المستأنف عليها تبعا لإدعاءات الطاعن .

وحيث إنه من المقرر فقها وقضاء أن الإختصاص النوعي إنما يتحدد بالمركز القانوني للمدعى عليه ، وأنه وأمام إكتساب المستأنف عليها لصفة تاجرة أمام إنتظامها في شكل شركة مساهمة والتي تعتبر شركة تجارية بحسب شكلها ، فإن الإختصاص نوعيا للبت في الدعوى الحالية ينعقد للمحكمة التجارية .

وحيث يتعين تبعا للأسانيد أعلاه إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بإختصاص المحكمة التجارية بالدار البيضاء نوعيا للبت في النزاع .

وحيث يتعين حفظ البت في الصائر إلى حين البت في الموضوع .

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا انتهائيا.

في الشكل :قبول الإستئناف.

في الموضوع:إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بإختصاص المحكمة التجارية بالدار البيضاء نوعيا للبت في النزاع مع إرجاع الملف إليها للإختصاص بدون صائر .

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

المناقشة.

الرئيس

المستشار المقرر

كاتب الضبط