

قرار رقم: 1049
بتاريخ: 2024/03/04
ملف رقم: 2023/8205/5237



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقاً للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2024/03/04

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة ومقررة

مستشارة

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيد ***** و السيد *****.

عنوانهما ب:

ينوب عنهما الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

بصفتها مستأنفان من جهة

وبين : السيد *****.

عنوانه ب:

ينوب عنه الأستاذ أحمد رحيمي المحامي بهيئة الدار البيضاء

بصفتها 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 2024/02/19

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

حيث تقدم الطاعنان بواسطة نائبهما بمقال مسجل و مؤدى عنه بتاريخ 2023/11/29 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/10/25 تحت عدد 9690 ملف عدد 2023/8205/5884 الذي قضى في الشكل بقبول الطلبين الاصيلي و الاضافي وفي الموضوع الحكم باداء المدعى عليهما تضامنا للمدعي مبلغ 50000 درهم عن واجبات التسيير عن المدة من يناير 2023 الى غاية مارس 2023 و عن شهري ماي و شتبر 2023 بمشاهدة قدرها 10000 درهم و بفسخ عقد التسيير الحر المصادق عليه في 2023/01/04 و افرغ المدعى عليهما هما و من يقوم مقامهما او باذنهما من المقهى المسمى انس الكائن بتجزئة مريم سيدي رحال الشاطئ مع النفاذ المعجل في حدود مبلغ التسيير و تحميلها الصائر و برفض باقي الطلبات .

كما تقدم المستأنف عليه بمذكرة جوابية مرفقة باستئناف فرعي ومقال إضافي مؤداة عنها الرسوم القضائية بتاريخ

2024/1/15 .

في الشكل:

وحيث قدم الاستئناف وفق صيغته القانونية صفة و أجلا و أداء فهو مقبول شكلا .

وحيث إن الاستئناف الفرعي و المقال الإضافي قدما مستوفيين لكافة شروطهما الشكلية المتطلبة قانونا لذا فهما

مقبولان شكلا.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وقائع النازلة ووثائقها و الحكم المطعون فيه أن المدعي تقدم بواسطة نائبه بمقال مسجل و مؤدى

عنه يعرض خلاله أنه يملك الأصل التجاري للمقهى المسماة مقهى "انس الكائنة بتجزئة مريم سيدي رحال الشاطئ وأنه

بتاريخ 04/01/2023 ابرم العارض مع المدعى عليهما عقد تسيير المقهى المذكورة بمشاهدة قدرها عشرة آلاف درهم يؤديها

المدعى عليهما على سبيل التضامن في آخر كل شهر دون ممانلة أو تسويق كما نص البند الأخير من العقد انه يمكن

لكل طرف أن يطلب فسخ عقد التسيير في أي وقت بموجب إشعار يبلغ للطرف الآخر ويمنحه اجل 30 يوما من تاريخ

التبليغ عوضا لطفلا لعقد التسيير وخاصة البند الأخير منه وأنه بتاريخ 17/04/2023 وجه العارض للمدعى عليهما إنذارا

من اجل الأداء مع طلب فسخ عقد التسيير والذي ضمنه أسبابا منها عدم أداء واجبات تسيير الأصل التجاري المنصوص

عليها في عقد التسيير وكذا سوء تسيير المقهى وعدم صيانة التجهيزات وهو ما سيؤدي حتما إلى فقد قيمة الأصل التجاري

وانذر المدعى عليهما بموجبه بأداء كامل الواجبات المتخذة بذمتها والمتمثلة في مبلغ 30.000 درهم داخل اجل 15 يوما

من تاريخ توصلهما بهذا الإنذار و انه بعد انصرام الأجل المضروب لهما دون أداء سيعتبرون في حالة مطل وسيكون العارض مضطرا إلى اللجوء إلى القضاء قصد المطالبة بالتصديق على الإنذار بالأداء والإفراغ وكذا سلوك جميع المساطر الكفيلة لضمان الأداء أمام السيد رئيس المحكمة على اعتبار أن التماطل هو من الأسباب الموجبة للإفراغ عملا بمقتضيات القانون من جهة ومن جهة ثانية فان العارض منحهما اجل 30 يوما تبتدئ من تاريخ توصلهما بنص الإنذار من اجل المبادرة إلى فسخ عقد تسيير الرابط بينهما وفق ما نص عليه البند الأخير من عقد التسيير و إلا سيكون العارض مضطرا إلى اللجوء للقضاء قصد المطالبة بذلك مع ما يترتب عن هذه الإجراءات من آثار قانونية (عودوا) لظفا لنص الإنذار وهو الإنذار الذي بلغ للمدعى عليهما بنفس التاريخ 17/04/2023 في شخص محمد بلحاج بصفته ابن المدعى عليه إبراهيم بالحاج الذي تسلم نص الإنذار ووقع على نسخة منه حسب الثابت من محضر تبليغ إنذار وأن المدعى عليهما لم ينازعا في مضمون الإنذار ولم يبادرا بالأداء من جهة ومن جهة ثانية لم يبادرا بفسخ عقد التسيير الرابط بينهما وبين العارض رغم مرور الأجل المنصوص عليه في نص الإنذار مما يعتبر إخلالا منهما بالتزاماتهما الأساسية الشيء الذي يكون مناسبا معه الحكم عليهما بالأداء تبعا لثبوت حالة التماطل ولعدم تنفيذ بنود عقد التسيير وهو ما يعد من الأسباب الموجبة لفسخ الالتزام والحكم تبعا لذلك بإخلاء المدعى عليهما للمقهى المسماة "مقهى "انس" الكائنة بتجزئة مريم سيدي رحال هما أو من يقوم مقامهما أو بإذنهما تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 500 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ ، ملتصقا بقبول المقال شكلا وموضوعا الحكم على المدعى عليهما إبراهيم بلحاج و***** بأدائهما على سبيل التضامن لفائدة العارض مبلغ 30000.00 (ثلاثون ألف درهم) المتخذة بذمتهم لقاء استغلالهما للمقهى المسماة انس الكائنة بتجزئة مريم سيدي رحال الشاطئ وذلك عن المدة من يناير 2023 إلى غاية توصله بهذا الإنذار والحكم بفسخ عقد التسيير الرابط بين العارض والمدعى عليهما إبراهيم بلحاج و***** وإفراغهما هما أو من يقوم مقامهما أو بإذنهما من المقهى المسير من طرفهما تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 500 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميل المدعى عليهما الصائر.

أرفق المقال ب: شهادة الملكية و نسخة من عقد التسيير و محضر بتبليغ إنذار مرفق بنص إنذار .

وبناء على المذكرة جوابية المدلى بها من طرف المدعى عليهما بواسطة نائبهما بجلسة 2023/07/12 جاء فيها أن مؤدى طلب المدعي هو الحكم وفق طلباته المسطرة أعلاه وأن التقاضي وجب أن يكون بحسن نية طبقا لمقتضيات المادة 5 من ق م م وهو ما لم يلتزم به المدعي وأن الدعوى الحالية لا تجد لها أي سند واقعا وقانونا للاعتبارات التالية ذلك أن الطرف المدعي تشبثت من خلال مقاله الافتتاحي بكون العارضين تقاعسا عن أداء واجبات تسيير المحل التجاري وكذا سوء تسيير المقهى وانه وجه إليهما انذارا من أجل طلب فسخ عقد التسيير توصل به ابن المدعى عليه ***** ولم ينازع المدعى الأداء مع عليهما في مضمونه وأنه تجدر الإشارة بداية الى انه ومباشرة بعد توصل العارضين بالإنذار الموجه

إليهما من طرف المدعي بادرا الى المنازعة فيه عن طريق توجيه جواب على الإنذار اليه إلا انه تعذر معرفة عنوانه ليتم إرساله بعد ذلك الى دفاعه الذي رفض التوصل به وذلك حسب الثابت من رسالة جواب على إنذار ومحضر تبليغ رسالة جواب على إنذار وأنه إضافة الى ذلك فإنه وعلى عكس ما يزعمه الطرف المدعي من كونه لم يتوصل بواجبات تسيير المحل التجاري فإن العارضين سلموا هذا الأخير واجبات تسيير المقهى المتفق عليها في عقد التسيير وذلك في الوقت المحدد وكان المدعي يحضر بصفة شخصية ويتسلم مبلغ التسيير يدا بيد وأن واقعة توصل المدعي بواجبات تسيير المقهى حضرها مجموعة من الشهود باعتبارهم من زبناء المقهى وهم سعيد بن حيدوش ومحمد بيفلي وأيوب منياني وموليد العواد والذين أنجزوا إظهارا في الموضوع يشهدون من خلاله أن العارضين ملتزمان بأداء واجبات التسيير الشهرية المحددة في مبلغ 10.000.00 درهم وأنهم عاينوا السيد * * * * * يتسلم المبلغ منهما يدا بيد وأن العارضين يؤكدون للمحكمة أن الطرف المدعي توصل بجميع واجبات تسيير المحل التجاري المطالب بها وأنه لم يمكنها من توصيل الأداء بدعوى انه لا يتوفر عليها آنذاك وأنه سيمنحهم إياها لاحقا ليتفاجؤوا بكونه تقدم بدعوى في مواجهتهم من أجل التماطل بأداء واجبات التسيير الشيء الذي يثبت سوء نيته ورغبته الشديدة في إفراغ العارضين من المحل التجاري ولو أسس ذلك على ادعاءات ومزاعم باطلة وأنه من جهة أخرى دفع الطرف المدعي بكون العارضين يسيرون المقهى بشكل سيئ ولا يهتمون بصيانة التجهيزات وهو ما سيؤدي حتما الى فقد قيمة الأصل التجاري وأن ما تمسك به الطرف المدعي يبقى ادعاء باطلا لا أساس له من الصحة وذلك على اعتبار أن العارضين يتولون تسيير المقهى في إطار الاحترام التام لبنود الاتفاق وان وسائل العمل والتجهيزات الموجودة بالمقهى والتي وضعها الطرف المدعي رهن إشارتهما لم يلحقها أي عيب أو تكسير وأنه فضلا عن ذلك فإن العارضين هم من تكفلوا بأداء واجبات الماء والكهرباء والتي كانت متخلدة بذمة الطرف المدعي قبل وبعد إبرام عقد التسيير معهم وذلك حسب الثابت من وصولات الأداء وأنه سيتضح للمحكمة أن المدعي يتقاضى بسوء نية وغاياته في ذلك الإثراء على حساب العارضين بدون سبب مشروع مما يتعين معه معاملته بنقيض قصده وأنه وتأسيسا على العلل أعلاه سيتأكد للمحكمة أن الدعوى الحالية تبقى غير مؤسسة على أساس صحيح ، ملتزمان الحكم بعدم قبول الطلب شكلا وموضوعا اعتبارا لما ورد في مذكرة العارضين الجوابية الحكم والقول برفض الطلب لعدم ارتكازه على أساس صحيح واحتياطيا الحكم تمهيدا بإجراء بحث بحضور طرفي النزاع والشهود وحفظ حق العارضين للإدلاء بمستنتاجاتهم بعد البحث .

أرفقت ب: أصل رسالة جواب على إنذار وأصل محضر تبليغ رسالة جواب على إنذار وصورة من إظهار و4 صور من توصيل أداء واجبات الماء والكهرباء .

وبناء على مذكرة تعقيبية مرفقة بطلب إضافي المدلى بها من طرف المدعي بواسطة نائبه بجلسة 2023/09/13 جاء فيها من حيث المذكرة التعقيبية يحاول الطرف المدعي عليهما أن يصورا للمحكمة أن النزاع في الدعوى ينحصر فقط

في تقاعسهما عن أداء واجبات تسيير المحل التجاري دون ان يشمل أيضا طلب إفراغ الأصل التجاري الذي يستغله المدعى عليهما استنادا الى الالتزام المضمن بعقد التسيير والذي مفاده أنه لكل طرف حق فسخ العقد المذكور وذلك بتوجيه إنذار ويمنح أجل 30 يوما من أجل التنفيذ وأن الثابت بالرجوع الى الإنذار المؤسس عليه الدعوى فإنه بني في سببه الأول في عدم أداء المدعى عليهما لواجبات كراء تسيير الأصل التجاري عن المدة الممتدة من 01/01/2023 الى غاية 31/03/2023، ومنحهما أجل 15 يوما للأداء من تاريخ التوصل بالإنذار، وبني في سببه الثاني على رغبة الطالب في فسخه لعقد تسيير المبرم مع الطرف المدعى عليهما استنادا الى بنده الأخير على اعتبار ان العقد شريعة المتعاقدين ومنحهما اجل 30 يوما للإفراغ وأن الثابت من العقد الرابط بين طرفي النزاع أن طبيعة العلاقة بينهما تتعلق بتسيير الأصل التجاري الذي يخضع في تأطيره وانهاؤه للقواعد العامة وهو ما سار عليه العمل القضائي لمحكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء والتي جاء في احدي قرارها الصادر بتاريخ 18 يناير 2018 تحت رقم 67 في الملف رقم 3821/8205/2017 والذي جاء فيه " عقد التسيير الحر هو عبارة عن كراء لمنقول وتطبق بشأن انهاءه أو فسخه القواعد العامة، ويعتبر المدين وفقا لمقتضيات المادة 255 من ق.ل.ع في حالة مطل اذا لم يستجب للإنذار بالأداء الموجه اليه وتأسيسا على ما ذكر وإعمالا لمقتضيات الفصل 230 من ق.ل.ع الذي ينص على ان الالتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة الى منشئها ولا يجوز الغاؤها إلا برضاها معا أو في الحالات المنصوص عليها في القانون فان المدعى عليهما ملتزمان بما ارتضوه بمقتضى الاتفاق من كون ان لكل طرف ان يطلب فسخ عقد التسيير في أي وقت بموجب اشعار يبلغ للطرف الاخر ويمنحه أجل 30 يوما من تاريخ التبليغ، ولما كان الطالب لوموه حسن قد انذر المدعى عليهما برغبته في فسخ العقد استنادا الى بنده الأخير ومنحهما أجل 30 يوما للإفراغ فإنه يعدم استجابتهما للإنذار يكون العارض مضطرا للجوء الى القضاء للمطالبة بإنصافه والحكم بفسخ عقد التسيير وافراغ المدعى عليهما من المقهى وانه لا دليل بالملف على براءة ذمة المدعى عليهما من واجبات كراء تسيير الأصل التجاري عن المدة من فاتح يناير 2023 الى متم مارس وبالتالي يكون الطلب بشأنها مبررا ويكون عنصر التماطل قائما ومبررا للإفراغ والفسخ طالما ان الثابت من وثائق الملف ان المدعى عليه توصل بالإنذار بتاريخ 17/04/2023 ولم يحرك ساكنا ولم يبادر الى أداء واجبات تسيير خلال الاجل الذي حدد لهما بالإنذار مما يكون معه الطلب مبررا ويتعين الاستجابة له وأن ملتمس المدعيان بإجراء بحث بحضور الشهود لإثبات أداء الكراء المحدد في الإنذار، فان الفصل 443 من ق.ل.ع لا يسمح بإثبات براءة الذمة للمبالغ التي تتجاوز قيمتها 10.000 درهم بواسطة الشهود مما تبقي معه واقعة التماطل ثابتة ، ومن حيث الطلب الإضافي فإن المدعى عليهما لم يؤديا واجبات التسيير عن المدة من فاتح ابريل 2023 الى متم شنتبر 2023 وجب فيها 60.000,00 درهم وعليه فان العارض يلتمس الحكم عليهما بأدائهما هذا المبلغ ، ملتمسا من حيث المذكرة التعقيبية رد مزاعم المدعى عليهما لعدم ارتكازها على أساس والحكم وفق ما جاء بالمقال الافتتاحي للدعوى ومن حيث الطلب الإضافي بقبوله شكلا وموضوعا الحكم عليهما بأدائهما للعارض مبلغ

60.000,00 درهم الذي يمثل واجب التسيير عن المدة أعلاه بحسب 1,10.000,00 درهم شهريا شمول الحكم بالنفذ المعجل تحميلهما الصائر .

وبناء على مذكرة مرفقة المدلى بها من طرف المدعى عليهما بواسطة نائبهما بجلسة 2023/09/12 جاء فيها أن العارضين و إثباتا منهما لحسن نيتها و تنفيذًا لالتزاماتهما التعاقدية فإنهما يضعان رهن إشارة المحكمة تواصل الإيداع عن المدة من فاتح أبريل إلى غاية متم غشت 2023 تجدون رفقته المحاضر و وصولات الإيداع رفقته

محضر تعذر العرض و ابداء مع الوصل المنجز بتاريخ 17/05/2023

محضر تعذر العرض و ابداء مع الوصل المنجز بتاريخ 12/06/2023

محضر تعذر العرض و ابداء مع الوصل المنجز بتاريخ 12/07/2023

محضر تعذر العرض و ابداء مع الوصل المنجز بتاريخ 10/08/2023

ذلك قصد ضمها إلى أوراق الملف و الحكم وفق ملتسماته المفصلة في مذكرته الجوابية.

وبناء على مذكرة تعقيبية المدلى بها من طرف المدعي بواسطة نائبه بجلسة 2023/10/04 جاء فيها أنه بجلسة 12/09/2023 أدلى المدعى عليهما بمذكرة مرفقة بوصولات الإيداع والتي حسب زعمهما تفيد إيداع مبالغ التسيير عن المدة من فاتح ابريل 2023 الى متم غشت 2023 وأنه بعد الاطلاع عليها تبين بأن المدعى عليهما قاما بإيداع مبالغ ناقصة حيث قاما بإيداع مبالغ عن المدة الممتدة من فاتح ماي 2023 الى متم غشت 2023 وليس من ضمنها ما يفيد إيداع مبلغ شهر أبريل 2023 وأن هذه الايداعات هي غير قانونية لأنها غير مقرونة بالعرض الفعلي على العارض، كما ان هذا الإيداع على علته فإنه غير تام لأنه لا يشمل واجب شهر ابريل 2023 ، ملتسما التصريح برد مزاعم المدعى عليهما والحكم وفق ملتسماته.

وبناء على مذكرة تعقيبية المدلى بها من طرف المدعى عليهما بواسطة نائبهما بجلسة 2023/10/04 جاء فيها من حيث المذكرة التعقيبية دفع المدعي بكون العارضين يحاولان أن يصورا للمحكمة كون النزاع ينحصر فقط تقاعسهما عن أداء واجبات تسيير المحل التجاري، دون أن يشمل طلب إفراغ الأصل التجاري ط في استنادا الى الالتزام المضمن بعقد التسيير ، والذي مفاده أنه لكل طرف حق فسخ العقد المذكور وذلك بتوجيه إنذار يمنحه أجل 30 يوما من أجل التنفيذ، كما انه لا دليل بالملف على براءة ذمة العارضين من واجبات كراء تسيير الأصل التجاري عن المدة من فاتح يناير 2023 الى متم مارس من نفس السنة وانه ستلاحظ المحكمة أن ما تمسك به الطرف المدعي يبقى غير مرتكز على اساس صحيح وذلك على اعتبار أن الغرض من التقدم بهذه الدعوى هو إفراغ العارضين من المحل التجاري موضوع عقد التسيير على الرغم من كون مدة العقد المتفق عليها بين الطرفين لم تتجاوز سنتها الأولى بعد ، إذ تم تحديدها من 09/01/2023 الى غاية 09/01/2026 وان الطرف المدعي عمد لتبرير طلبه الرامي الى فسخ عقد تسيير الحر الرابط بينه وبين العارضين الى

الادعاء بكونهم أمسكوا عن أداء ما عليهم من واجبات التسيير المحددة في مبلغ 10.000.000 درهم شهريا ، على الرغم من كونهم ملتزمون بما هو متفق في عقد التسيير وان الطرف المدعي هو من أعرض عن تمكينهم من تواصل الأداء عندما كان يتوصل بواجبات التسيير شخصيا ، وهو ما شهد به مجموعة من الشهود المستعدين للإدلاء بشهادتهم أمام المحكمة متى طلب منهم ذلك وأن الطرف المدعي في دفعاته ، تشبث بضرورة إعمال مقتضيات الفصل 230 من ق ل ع في نازلة الحال في الشق الذي يصب في مصلحته المتعلق بإنهاء عقد التسيير دون مراعاة ما التزم به في البند المتعلق بمدة عقد الكراء التي ارتضاها الطرفين معا وأنه من جهة أخرى ، دفع، المدعي بكون لا دليل بالملف على براءة ذمة العارضين من واجبات تسيير المحل التجاري موضوع ملف النازلة عن المدة من فاتح يناير 2023 الى متم مارس من نفس السنة ، وبالتالي يكون الطلب مبررا وعنصر التماطل قائما ومبررا للإفراغ والفسخ وأن العارضين يجددون تأكيدهم للمحكمة بكون الطرف المدعي يتقاضى بسوء نية خلافا لمقتضيات المادة 5 من ق م م غرضه في ذلك الإثراء على حساب بهم بدون سبب مشروع مع إفراغهم من المحل التجاري ولو استند في ذلك على ادعاءات باطلة وانه ومما يثبت بطلان مزاعم المدعي هو معاينة الشهود الذين سبق الإشارة إليهم أعلاه لواقعة تسلمه لواجبات التسيير شخصيا، بالإضافة الى أن العارضين وبعدها اتخذ الطرف المدعي قرار إفراغهم من المحل التجاري بدون سبب مشروع واتخذ كذريعة لذلك رفضه تسلم واجبات التسيير وذلك بغية إثبات واقعة التماطل عليهم عمدوا الى استصدار أمر عن الابتدائية ببرشيد من أجل عرض وإيداع واجبات التسيير في صندوق المحكمة وذلك حسب الثابت من محاضر العرض العيني المنجزة من طرف السيد المفوض القضائي قسيمي عبد الغني والذي بعد انتقاله الى عنوان المدعي ولم يجده، به بادر الى إيداع واجبات التسيير المحددة في مبلغ 10.000.00 درهم بصندوق المحكمة وذلك حسب الثابت من محاضر العرض العيني وتواصل الإيداع رفقته:

1- محضر تعذر العرض وإيداع المؤرخ في 17/05/2023: والذي يشمل المدة الممتدة من 09/04/2023 الى غاية 09/05/2023 بمبلغ إجمالي قدره 10.000.00 درهم تم إيداعه بصندوق المحكمة بتاريخ 17/05/2023 تحت حساب رقم 20424 .

2- محضر تعذر العرض وإيداع المؤرخ في 12/06/2023: والذي يشمل شهر يونيو من سنة 2023 بمبلغ إجمالي قدره 10.000.00 درهم تم إيداعه بصندوق المحكمة بتاريخ 13/06/2023 تحت حساب رقم 20870

3- محضر تعذر العرض وإيداع المؤرخ في 12/07/2023: والذي يشمل شهر يوليو من سنة 2023 بمبلغ إجمالي قدره 10,000,00 درهم، تم إيداعه بصندوق المحكمة بتاريخ 12/07/2023 تحت حساب رقم 21263

4- محضر تعذر العرض وإيداع المؤرخ في 12/09/2023 والذي يشمل المدة الممتدة من 01/09/2023 الى غاية 30/09/2023 بمبلغ إجمالي قدره 10,000.00 درهم تم إيداعه بصندوق المحكمة بتاريخ 13/09/2023 تحت حساب رقم 22007 .

وانه من المتفق عليه فقها وقضاء أن العرض العيني والإيداع لواجبات التسيير ينفي عن صاحبه واقعة التماطل استنادا الى مقتضيات الفصل 275 من ق ل ع والذي جاء فيه أنه: " إذا كان محل الالتزام مبلغا من النقود، وجب على المدين أن يقوم بعرضه على الدائن عرضا حقيقيا فإذا رفض الدائن قبضه كان له أن يبرئ ذمته بإيداعه في مستودع الأمانات الذي تعينه المحكمة" وأن الثابت من خلال محاضر العرض العيني المدلى بهما في ملف النازلة أن العارضين بادرا الى عرض واجبات التسيير على المدعي وأنه بعدما تعذر على السيد المفوض القضائي عرضها لعدم تواجد المطلوب بعنوانه بادر الى إيداع واجبات الكراء بصندوق المحكمة الشيء الذي ينفي عليهم واقعة التماطل في أداء واجبات التسيير وأنه سيتضح للمحكمة أن الطرف المدعي يتقاضى بسوء نية ،وغايته في ذلك الإثراء على حساب العارضين بدون سبب مشروع من حيث الجواب على المقال الإضافي تقدم الطرف المدعي بمقال إضافي التمس من خلاله الحكم على العارضين بأدائهم واجبات التسيير عن المدة الممتدة من فاتح أبريل 2023 الى متم شنتبر 2023 وجب عنها مبلغ 60.000.00 درهم بحسب 10.000.00 شهريا وأن مؤدى طلب المدعي هو الحكم وفق طلباته المسطرة أعلاه وأن التقاضي وجب أن يكون بحسن نية طبقا لمقتضيات المادة 5 من ق م م ، وهو ما لم يلتزم به المدعي وأنه ما سبق الإشارة اليه أعلاه في معرض تعقيب العارضين على مزاعم الطرف ينعكس أيضا على ما تقدم به بمقتضى مقاله الإضافي ذلك انه من الثابت من خلال محاضر العرض العيني المدلى بهم في ملف النازل وكذا تواصل صندوق المحكمة ، انه تم عرض واجبات التسيير المطالب بها وعندما تعذر ذلك على السيد المفوض القضائي ،تم إيداعها بصندوق المحكمة رهن إشارة الطرف المدعي ، والذي تعمد عدم التوصل بها ، وذلك بغية الصاق واقعة التماطل عن أداء واجبات التسيير على العارضين ، واتخاذ ذلك ذريعة لافراغهم من المحل التجاري وان العارضين يجددون تأكيدهم للمحكمة براءة ذمتهم المالية تجاه الطرف المدعي ، وان واجبات التسيير عن المدد المطالب بها تم تسليم جزء منها لهذا الأخير يدا بيد في الأشهر الثلاثة الأولى لبداية العلاقة التعاقدية ، والجزء الآخر تم إيداعه بصندوق المحكمة بعد رفضه التوصل بها وأنه وتأسيسا على ذلك سيتضح للمحكمة أن المدعي يتقاضى بسوء نية وغايته في ذلك الإثراء على حساب العارضين بدون سبب مشروع ، ملتصون من حيث المذكرة التعقيبية رد كافة دفعوات الطرف المدعي لعدم ارتكازها على أساس صحيح والحكم تبعا لذلك برفض الطلب ومن حيث المقال الإضافي بالنظر الى ثبوت أداء العارضين لواجبات التسيير خلال المدة المطالب بها في المقال الإضافي وذلك استنادا الى الوصولات المدلى بها وكذا الى محاضر العرض العيني واعتبارا لما ورد بالمذكرة الجوابية للعارضين الحكم والقول بعدم قبول الطلب شكلا ورفضه موضوعا لعدم ارتكازه على أساس صحيح.

أرقت ب: أصل إشهاد ومحاضر تعذرات العروض وإيداعات ووصول الإيداعات .

وبناء على مذكرة تعقيبية المدلى بها من طرف المدعي عليهما بواسطة نائبهما بجلسة 2023/10/18 جاء فيها أن الطرف المدعي دفع بكون أنه بعد الاطلاع على وصولات الإيداع المدلى بها من طرف العارضين ، تبين له أن الإيداعات

غير قانونية لأنها غير مقرونة بالعرض الفعلي عليه ، كما أن هذا الإيداع على علقه غير تام ، لكونه لا يشمل شهر أبريل من سنة 2023 وأن ما تمسك به الطرف المدعي يبقى غير ذي أساس ، وذلك على اعتبار أنه في مقاله الافتتاحي أنكر نهائيا توصله بأية واجبات تسيير لـتراجع، عن ذلك ويؤكد في مذكركه إيداع مجموعة من المبالغ المالية في اسمه وأن العارضين يجددون تأكيدهم للمحكمة كون المدعي لا يرمي من خلال دعواه سوى إفراغ العارضين من المحل التجاري والإثراء على حسابهم بدون سبب مشروع، ولو استند في ذلك على ادعاءات باطلة لا أساس لها من الصحة وانه ومما يثبت بطلان مزاعم الطرف المدعي ، هو معاينة الشهود الذين سبق الإدلاء بشهادتهم في ملف النازلة لواقعة تسلمه لواجبات التسيير شخصيا ، بالاضافة الى أن العارضين وبعدما اتخذ الطرف المدعي قرار إفراغهم من المحل التجاري بدون سبب مشروع واتخذ كذريعة لذلك رفضه تسلم واجبات التسيير وذلك بغية إثبات واقعة التماطل عليهم عمدوا الى استصدار أمر عن رئيس المحكمة الابتدائية ببرشيد من أجل عرض وإيداع واجبات التسيير في صندوق المحكمة وذلك حسب الثابت من محاضر العرض العيني المنجزة من طرف السيد المفوض القضائي قسيمي عبد الغني ، والذي بعد انتقاله الى عنوان المدعي ولم يجده به بادر الى إيداع واجبات التسيير المحددة في مبلغ 10.000.00 درهم بصندوق المحكمة ، وذلك حسب الثابت من محاضر العرض العيني وتواصل الإيداع المدلى بها في ملف النازلة وانه من المتفق عليه فقها وقضاء أن العرض العيني والإيداع لواجبات التسيير ، ينفي عن صاحبه واقعة التماطل استنادا الى مقتضيات الفصل 275 من ق ل ع والذي جاء فيه أنه " إذا كان محل الالتزام مبلغا من النقود، وجب على المدين أن يقوم بعرضه على الدائن عرضا حقيقيا، فإذا رفض الدائن قبضه كان له أن يبرئ ذمته بإيداعه في مستودع الأمانات الذي تعينه المحكمة" وأن الثابت من خلال محاضر العرض العيني المدلى بهما في ملف النازلة ، أن العارضين بادروا الى عرض واجبات التسيير على المدعي عرضا عينيا صحيحا ، وأنه بعدما تعذر على السيد المفوض القضائي عرضها لعدم تواجد المطلوب بعنوانه بادر الى إيداع واجبات الكراء بصندوق حكمة ، الشيء الذي ينفي عليهم واقعة التماطل في أداء واجبات التسيير وأن العارضين يؤكدون للمحكمة براءة ذمتهم المالية تجاه الطرف المدعي ، وان واجبات التسيير عن المدد المطالب بها تم تسليم جزء منها لهذا الأخير يدا بيد في الأشهر الثلاثة الأولى لبداية العلاقة التعاقدية والجزء الآخر تم إيداعه بصندوق المحكمة بعد رفضه التوصل بها وأنه سيتضح للمحكمة أن الطرف المدعي يتقاضى بسوء نية وغايته في ذلك الإثراء على حساب العارضين بدون سبب مشروع ، مما يتعين معه معاملته بنقيض قصده وأنه وتأسيسا على العلل أعلاه سيتأكد للمحكمة أن الدعوى الحالية ، تبقى غير مؤسسة على أساس صحيح ، ملتزمان رد كافة دفعوات الطرف المدعي والحكم بعدم قبول الطلبين الأصلي والإضافي شكلا ورفضهما موضوعا لعدم ارتكازهما على أساس صحيح.

وبعد تمام الإجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه فاستأنفه الطاعنان مستندان على أنهما يعيبان على الحكم المطعون نقصان التعليل وعدم الارتكاز على أساس قانوني سليم ، فالمحكمة عللت حكمها بأن الملف خال مما يثبت أداء

الطرف الطاعن لواجبات التسيير عن المدة من يناير 2023 الى تم مارس 2023 وبأنها غير ملزمة بإجراء بحث في النازلة لإثبات واقعة الأداء من عدمه ما دام ان المبلغ المطالب به يفوق 10000 درهم ولا يمكن إثباته إلا كتابة عملا بالفصل 443 من ق ل ع وبتعليقها المذكور تجاهلت واستبعدت المبدأ السائد أمام القضاء التجاري وفي الفقه والتشريع الحديثين هو حرية الإثبات مهما كان المبلغ المراد إثباته خلافا للمعاملات المدنية التي يجب فيها تقديم الدليل الكتابي في إثبات ما يتجاوز براءة ذمته بجميع وسائل الإثبات منها شهادة الشهود . مبلغا معيناً ينص عليه القانون ، وهو ما يقضي السماح للطرف الطاعن بإثبات والمشرع المغربي قيد تأييد الإثبات بمقتضيات المادة 443 من ق ل ع كمنبأ عام دون التمييز بين العمل التجاري والعمل المدني ، إلا انه تدارك الأمر من خلال المادة 448 من نفس القانون بالنص على انه "استثناء من الأحكام السابقة يقبل الإثبات بشهادة الشهود " و تبعا للعلل اعلاه فإن ما عللت به المحكمة الابتدائية حكمها من عدم جواز إثبات أداء الكراء بغير الدليل الكتابي يبقى تعليلا غير سليم طالما ان المبدأ السائد أمام القضاء التجاري كما سبق ذكره هو حرية الإثبات وهو ما يقضي السماح للطرف الطاعن بإثبات براءة ذمته بجميع وسائل الإثبات منها شهادة الشهود على واقعة أداء واجبات الكراء للمستأنف عليه عن المدة المطالب بها في الانذار ، بالإضافة الى ذلك تعتبر البيئة والقرائن في بعض الحالات بداية حجة والثابت من خلال محاضر العرض العيني وتواصل الإيداع المدلى بها من الطرف الطاعن والمضمنة بالملف تفيد قيامه بعرض وإيداع واجبات التسيير عن المدة اللاحقة المطالب بها ، وهذا يشكل قرينة قانونية على أداء المدة المتنازع بشأنها ، فهذه الأخيرة هي الثلاثة شهور الأولى من إبرام عقد تسيير وبطبيعة الحال يكون فيها نشاط مضاعف ، والطرف الطاعن سيعمل ما بوسعه ليتمكن المستأنف عليه من مستحقته ، فلا يعقل ان يتخطى المدة المتنازع بشأنها ليؤدي مدة لاحقة بها فالطرف الطاعن مكن المستأنف عليه من واجبات كراء التسيير المتنازع بشأنها دون ان يمكنه هذا الأخير بما يفيد الأداء ، وواقعة الأداء كما سبق ذكره كانت بحضور شهود ، مع الإشارة ان الطرف الطاعن قبل ان يصبح مسير للمقهى كان من المستخدمين فيها ، وله زبناء كثر يترددون على المقهى السمعة الطيبة وجديته في العمل وتبعا للعلل اعلاه فان الطرف الطاعن يكون قد ابرأ ذمته ونفى عنه التماطل بخصوص واجبات الكراء المطلوبة في مواجهته داخل الأجل المضروب له بمقتضى الانذار محل الدعوى ، وبالتالي يبقى السبب المؤسس عليه الانذار غير جدي ولنفس العلة كذلك يتعين رفض طلب الأداء ، ملتصان بقبول الطلب شكلا وموضوعا إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به والحكم من جديد بعدم قبول الطلب و احتياطيا إجراء بحث .

أرفق المقال ب: نسخة من الحكم المطعون فيه وطي التبليغ .

وبناء على المذكرة الجوابية المقرونة باستئناف فرعي مع طلب إضافي المدلى بها من دفاع المستأنف عليه بجلسة 2024/01/15 عرض فيها أنه يعيب الطاعن على الحكم الابتدائي نقصان التعليل وعدم الارتكاز على أساس قانوني، وذلك بزعمه بأن المحكمة الابتدائية بتعليقها تجاهلت واستبعدت المبدأ السائد أمام القضاء التجاري وفي الفقه والتشريع وخلافا

للمعاملات المدنية التي جب فيها تقديم الدليل الكتابي في إثبات ما يتجاوز مبلغا معيناً إثباته بشهادة الشهود وفقاً للفصل 448 من ق. ل. ع. وأن هذه المزاعم مردودة وغير مؤسدة من الناحية القانونية وأن مقتضيات الفصل 448 من ق. ل. ع. المتمسك بها لا تنطبق على نازلة الحال، كما أن مقتضيات الفصل 443 من ق. ل. ع. واضحة ولا تحتمل أي تأويل وهي الواجبة التطبيق وأن الطاعن قبل تقديمه للدعوى وجه إنذاراً للمستأنفين قصد أدائهما ما بذمتها كما أشرعها رغبته في فسخ العقد الرابط بينهما تبعاً لبنود عقد التسيير الحر، حيث توصلنا به بتاريخ 17/04/2023 ولم يستجيباً لمضمونه مما يكون الطاعن مضطراً إلى أن يتقدم بدعوى الفسخ والإفراغ معتمداً على سبب التماطل وكذلك الشرط الفاسخ تبعاً لبنود الاتفاق وأن القاضي الابتدائي حينما قضى باستبعاد الإثبات بشهادة الشهود معتمداً على مقتضيات الفصل 443 من ق. ل. ع. قد علل حكمه تعليلاً سليماً حيث نجد بأنها تنص على ما يلي " الاتفاقات وغيرها من الأفعال القانونية التي يكون من شأنها أن تنشئ أو تنقل أو تعدل أو تنتهي الالتزامات أو الحقوق والتي تتجاوز مبلغاً أو قيمتها عشرة آلاف درهم، لا يجوز إثباتها بشهادة الشهود ويلزم أن تحرر بها حجة رسمية أو عرفية وإذا اقتضى الحال ذلك أن تعد بشكل إلكتروني أو توجه بطريقة إلكترونية. وحيث إنه قد صدرت عدة أحكام وقرارات في مثل هذه النازلة ونذكر منها على سبيل المثال لا الحصر قرار عدد 598/2 الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 01/09/2022 في الملف التجاري عدد 212/3/2/2021 والذي جاء فيه " ملزمة بإجراء بحث في النازلة لإثبات واقعة الأداء من عدمه مادام أن المبلغ المطالب به أن المحكمة غير يفوق 10.000 درهم ولا يمكن إثباته إلا كتابة عملاً بالفصل 443 من ق. ل. ع. وحيث إن التماطل ثابت في حق المستأنفين عملاً بمقتضيات المادة 255 من ق. ل. ع. مما تكون معه المحكمة التجارية قد صادفت للصواب في هذا الشق وينبغي بالتالي رد مزاعم المستأنفان وتأييد الحكم المستأنف ومن حيث الاستئناف الفرعي فإن قاضي الدرجة الأولى قد أسس حكمه فقط على التماطل وجعله هو السبب الوحيد لفسخ عقد التسيير والإفراغ ورفض السبب الثاني للإفراغ المعتمد على بنود عقد التسيير الحر " وأن التعليل جاء مجاناً للصواب ذلك أنه ليس هناك أي مانع يجعل السيد قاضي الدرجة الأولى يعتمد على سبب واحد للإفراغ في حالة ثبوت سببين أو أكثر لذلك وأن القاضي الابتدائي وإن قضى بالإفراغ للتماطل إلا أن السبب الثاني كذلك له ما يبرره من الناحية القانونية وكان عليه الأخذ به وأنه يرجوع المحكمة إلى الإنذار المؤسسة عليه دعوى الإفراغ سيتضح بأنه يتضمن سببين للإفراغ الأول هو التماطل والثاني هو طلب الإفراغ بناء على ما هو مضمن بنود عقد التسيير وهي أن كل طرف يريد فسخ العقد المذكور أن يشعر الطرف الآخر و يمنحه أجل 30 يوماً من أجل ذلك وأن الطاعن وطبقاً لهذا البند ، فإنه منح للمستأنف عليهما فرعياً أجل 30 يوماً قبل مطالبتهما بفسخ عقد التسيير الرابط بينهما والإفراغ، إلا أنه ورغم مرور الأجل المنصوص عليه في الإنذار لم يستجيباً لمضمون الإنذار، مما يعتبر إخلالاً منهما بالتزامتهما طبقاً لبنود العقد وبالتالي فإن الطاعن من حقه المطالبة بفسخ عقد التسيير والإفراغ طبقاً لبنود الاتفاق وإن كان التماطل ثابت في حقهما وأن القاضي الابتدائي حينما رفض هذا الطلب بعلّة أنه غير ذي موضوع قد جانب الصواب وينبغي بالتالي إلغاؤه في هذا الشق

والحكم من جديد بفسخ عقد التسيير طبقا لما ينص عليه البند الأخير لعقد التسيير لأن العقد شريعة المتعاقدين هذا من جهة، ومن جهة ثانية فإنه برجع المجلس الموقر إلى منطوق الحكم المستأنف سنجد بأنه قضى على المستأنف عليهما فرعيا بأداء واجب شهر ماي 2023 في حين أن الشهر الغير المؤدى هو أبريل 2023 و ليس شهر ماي 2023 كما سيتضح من خلال مذكرات الطاعن الابتدائية، من حيث الطلب الإضافي فإن السيدين ابراهيم بلحاج و***** لازالا يماطلان في الأداء ولم يؤديا واجبات التسيير عن شهور أكتوبر، نونبر وديجنبر 2023 ويناير من سنة 2024 مما خلذ بذمتها مبلغ 40.000 درهم : 10.000 درهم \times 4 = 40.000 درهم ، ملتصا من حيث المذكرة الجوابية عدم القبول شكلا وموضوعا رد مزاعم المستأنفان والقول بتأييد الحكم الابتدائي ومن حيث الاستئناف الفرعي قبوله شكلا وموضوعا التصريح بإلغاء الحكم الابتدائي في شقه القاضي برفض طلب الإفراغ تبعا لبنود الاتفاق وبعد التصدي الحكم من جديد بفسخ عقد التسيير الرابط بين الطرفين المصادق عليه بتاريخ 04/01/2023 وذلك بسبب تحقق الشرط الفاسخ مع ما يترتب عن ذلك من آثار والتصريح بتدارك الإغفال الوارد بالحكم الابتدائي والقول بأن الشهر الغير المؤدى هو شهر أبريل 2023 بدلا من شهر ماي 2023 ومن حيث الطلب الإضافي الحكم على المستأنف عليهما بأدائهما بالتضامن مبلغ 40.000 درهم الذي يمثل واجبات التسيير عن المدة الممتدة من فاتح أكتوبر 2023 إلى تمم يناير 2024 بحسب 10.000 درهم شهريا مع تحميليها الصائر .

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من دفاع المستأنفين بجلسة 2024/10/29 عرض فيها أنه قبل الرد فهما يتقدمان بإثارة الصفة التي تعتبر من النظام العام ويمكن إثارتها من قبل المتقاضين في أية مرحلة من مراحل التقاضي ولو لأول مرة أمام محكمة النقض وملف النازلة خال بما يفيد ملكية المستأنف عليه للأصل التجاري المتنازع بشأنه بالإدلاء بسجله التجاري حتى يمكن يحتج به اتجاه الغير وشهادة الملكية المضمنة بالملف غير كافية لإثبات صفة المستأنف عليه في التقاضي لا سيما وان عقد التسيير المبرم بين طرفي النزاع غير مضمن به رقم السجل التجاري ل "مقهى أنس" ورقم الرسم العقاري للملك الذي به الأصل التجاري المذكور ، مما يجعل الدعوى غير مقبولة شكلا. وبخصوص التعقيب فقد استبعد المستأنف عليه استبعاد مقتضيات الفصل 448 من ق ل ع متمسكا بأنها لا تنطبق على نازلة الحال والحال ان الفصل المذكور تدارك به المشرع ما نصه في الفصل 433 من نفس القانون بالنص على انه استثناء من الأحكام السابقة يقبل الإثبات بشهادة الشهود في المنازعات التجارية ، وقد كرس الاجتهاد القضائي حرية الإثبات في المجال التجاري من خلال عدة أحكام وقرارات ، ومقتضى الاستثناء المطروح الذي أورده الفقرة الثانية من الفصل 448 من ق ل ع ان القاضي يستطيع ان يسمح للخصم بإثبات ادعائه بالشهادة في المواد التجارية دون ان يتقيد في ذلك بقيمة المتنازع فيه ويبقى بذلك ما طرحه المستأنف عليه غير مؤثر في الدعوى طالما ان المبدأ السائد أمام القضاء التجاري وكما سبق وان ناقشنا ذلك في عرض المقال الاستئنافي هو حرية الإثبات وهو ما يقتضى للطرف الطاعن ان يبرئ ذمته بجميع وسائل الإثبات منها شهادة

الشهود والذي لم تستجب له المحكمة الابتدائية وعن الاستئناف الفرعي فإن ما قضت به المحكمة الابتدائية برفض طلب فسخ عقد التسيير تنفيذًا للبند الأخير منه واعتبرته غير ذي موضوع كان على صواب لان السبب الذي اعتمده المستأنف الفرعي في الإنذار الذي وجهه للطرف الطاعن هو أداء واجبات الكراء ، في حين ان البند الأخير من عقد التسيير فقد أعطى لكل طرف فيه المكري أو المكثري إمكانية طلب فسخ هذا العقد بموجب إشعار يبلغ للطرف الآخر مانحاً إياه اجل 30 يوماً من تاريخ التبليغ ولم يعلق المطالبة بفسخ عقد التسيير على شرط إخلال احد الطرفين ببند هذا العقد ، مما يجعل الاستئناف الفرعي غير جدي ، ملتزمان رد كل الدفوعات الغير الموضوعية والغير القانونية التي تقدم بها المستأنف عليه في مذكرته الجوابية المقرونة بالاستئناف الفرعي والحكم بالملتزمات المسطرة في المقال الاستئنافي .

وبناء على مذكرة إسناد النظر المدلى بها من دفاع المستأنف عليه بجلسة 2024/02/19 جاء فيا أن المذكرة التعقيبية لم تأت بأي شيء جديد ولم ترد على ما جاء بالطلب الإضافي المتعلق بأداء الواجبات اللاحقة المترتبة بذمتها، مما يؤكد بأنهما لازالاً يماطلان في الأداء ، ملتصاً تأكيد دفعه السابقة، وإسناد النظر للمحكمة .
و بناء على إدراج الملف بجلسة 2024/02/19 تقرر خلالها اعتبار القضية جاهزة و حجزها للمداولة لجلسة 2024/03/04.

محكمة الاستئناف

في الاستئناف الأصلي والفرعي :

حيث تمسك المستأنف أصليا بمجانبة الحكم المطعون فيه الصواب فيما قضى به بخرقه لمقتضيات الفصل 334 المتعلق بحرية الإثبات في الميدان التجاري وأن قيامه بعرض و إيداع الواجبات الكرائية عن المدة اللاحقة يعتبر قرينة على أداء المدة المتنازع بشأنها .

وحيث إن الثابت من وثائق الملف أن العلاقة التعاقدية بين الطرفين يجسدها عقد التسيير المبرم بينهما و المصادق على صحة توقيعه بتاريخ 2023/1/4 والذي اتفقا بمقتضاه الطرفان على تحديد مدة التسيير من 2023/1/9 الى 2026/1/9 وأن واجب التسيير هو 10.000 درهم كما اتفقا أنه يمكن لكل طرف أن يطلب فسخ عقد التسيير في أي وقت بموجب إشعار يبلغ للطرف الآخر ويمنحه أجل 30 يوم من تاريخ التبليغ .

وحيث إن الثابت أيضاً أن المستأنف توقف عن أداء واجبات التسيير و ترتب بذمته مبلغ 3000 درهم عن المدة ابتداء من يناير 2023 وأن المستأنف عيه قد وجه له الإنذار من أجل فسخ عقد التسيير وفقاً للبند الأخير من العقد و الذي توصل به بتاريخ 2023/04/17.

وحيث إنه وبخصوص الأداء و طالما أن المدة المطلوبة تشمل المدة الأصلية من يناير 2023 الى غاية التوصل بالإنذار أي 17 أبريل 2023 وكذا المدة الإضافية من أبريل 2023 الى شتبر 2023 فإن المحكمة

مصدرة الحكم قضت وعن صواب باعتبار العروض و الإيداعات المشار إليها و الى مراجعتها في الحكم المستأنف عن المدة من 9 أبريل 2023 الى غاية 9 ماي 2023 والإيداع عن شهر يونيو 2023 و الإيداع عن شهر يوليو 2023 والإيداع عن غشت 2023 و التي تبقى ميرئة للذمة بخصوص المدة المحددة بمقتضاه و المبالغ المودعة في حدود 40.000 درهم كما أن المحكمة قد صادفت الصواب فيما قضت به من أداء الواجبات الكرائية عن المدة غير المؤداة عنها وهي المتعلقة بالشهور يناير و فبراير و مارس و ماي و شتبر 2023 و جب عنها مبلغ 50.000 درهم وأما بخصوص تمسك الطاعن بوقوع الأداء عن باقي الشهور وملتزم بإجراء بحث للاستماع للشهود فهو مردود اعتبارا لمقتضيات الفصل 443 ق ل ع الواجبة التطبيق في النازلة طالما أن المبلغ المطلوب تتجاوز 10.000 درهم والمحكمة بالتالي تبقى غير ملزمة بإجراء بحث للاستماع للشهود لإثبات مبالغ تتجاوز قيمتها 10.000 درهم .

وحيث إنه وبخصوص تمسك الطاعن بوقوع الأداء عن الفترات الإضافية اللاحقة فهو مردود طالما ان أداء الكراء يتم بمقتضى وصولات كرائية تبت وقوع الأداء وأن مقتضيات الفصل 253 ق ل ع غير متوفرة في النازلة وأن إيداع الواجبات الكرائية لايقوم دليلا على إثبات الأداءات السابقة في غياب ما يثبت ذلك .

وحيث إنه وبخصوص الفسخ فيبقى صحيحا ما جاء في الاستئناف الفرعي للسيد لوموه ذلك أنه فضلا على ثبوت التماطل في الأداء فإن عقد التسيير الحر تنظمه مقتضيات القواعد العامة وباعتبار أن بنود العقد قد تضمنت أن لكل طرف أن يطلب فسخ عقد التسيير في أي وقت بموجب اشعار يبلغ لطرف الآخر ويمنحه أجل 30 يوما من تاريخ التبليغ وأن المستأنف فرعيا قد ضمن الإنذار الموجه للمستأنف سببين هما التماطل في الأداء و الرغبة في فسخ العقد وبالتالي تبقى شروط الفسخ استنادا للبند الأخير متوفرة ويتعين معه اعتبارا لذاك التصريح بتأييد من الحكم المستأنف فيما قضى به من فسخ العقد استنادا لتحقيق شروط الإنذار وهما التماطل في أداء المدة المطلوبة في الإنذار (يناير ، فبراير ومارس) وكذا استنادا لمقتضيات البند الأخير من العقد .

وحيث إنه وبخصوص ما تمسك به الطاعن من تدراك الإغفال بخصوص الشهر غير المردى باعتباره أبريل و ليس ماي فهو مردود استنادا لكون وصل الإيداع عدد 25412323002380 حساب رقم 426 المؤرخ في 2023/5/17 لتعلق بالمدة من 9 أبريل 2023 الى 2023/5/9 مما يفيد أن الإيداع المذكور يتعلق بشهر أبريل وأن ماي لا يوجد بالملف ما يثبت الأداء عنه أو إيداعه .

في الطلب الإضافي وحيث يرمي الطلب الى الحكم على المستأنف عليه بأداء واجبات إضافية عن أكتوبر نونبر دجنبر 2023 ويناير 2024 وأنه وفي غياب ما يثبت الأداء عن المدة الإضافية يبقى الطلب الإضافي مبرر ويتعين التصريح بالاستجابة اليه والحكم بأداء المستأنف عليهما لفائدة المستأنف فرعيا واجبات التسيير عن المدة الإضافية . وحيث يتعين تحميل المستأنف عليها فرعيا الصائر .

لهذه الأسباب

حكمت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تقضي وهي تبت انتهائيا، علنيا وحضوريا :

في الشكل : قبول الاستئناف الأصلي و الفرعي و الطلب الإضافي .

في الموضوع: بتأييد الحكم المستأنف وتحميل كل مستأنف صائر استئنافه .

وفي الطلب الإضافي الحكم على المستأنف عليهما إبراهيم بلحاج ورضوان بوغزين بأدائهما بالتضامن لفائدة السيد حسن لوموه مبلغ #40.000 درهم# عن الشهور أكتوبر نوفمبر دجنبر 2023 ويناير 2024 حسب وجيبة شهرية قدرها #10.000 درهم# وتحميلها الصائر .

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

كاتب الضبط

الرئيسة والمقررة

قرار رقم: 1054
بتاريخ: 2024/03/04
ملف رقم: 2023/8205/5202



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 04 مارس 2024 وهي مؤلفة من السادة:
رئيسة
مستشارا ومقررا
مستشارة
بمساعدة كاتب للضبط
في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: ورثة ***** وهم زوجته السيدة فوزية *****، اختيه: رقوش ايت توريرت، فاطمة ايت بو القائد ،
ابناء اخيه لاب المرحوم عبد السلام ايت توريرت بن ابراهيم بن عبد الله وهم: عمر ايت توريرت، محمد ايت
توريرت، الحسين ايت توريرت.
الكائنون.

تنوب عنهم الأستاذة المحامية بهيئة الدار البيضاء

بوصفهم مستأنفين من جهة

وبين: *****

الساكن ينوب عنه الأستاذة المحامية بهيئة البيضاء

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/02/26.

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

حيث تقدم السادة ورثة ***** بمقال بواسطة دفاعهم مؤدى عنه بتاريخ 2023/11/22 يستأنفون بمقتضاه الحكم القطعي عدد 7732 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/9/12 في الملف عدد 2023/8219/6453 والقاضي في الشكل: قبول الطلب في الموضوع: بفسخ عقد التسيير الرابط بين المدعي ***** والمدعى عليهم ورثة ***** المؤرخ في 2015/12/16 بشأن المحل الكائن بمولاي عبد الله زنقة 300 رقم 92 الدار البيضاء و بإفراغ هم ومن يقوم من المحل التجاري المذكور، وتحميلهم صائر الدعوى، وبرفض باقي الطلبات.

في الشكل: حيث بلغ الطاعنون بالحكم المطعون فيه 2023/11/09 وتقدموا بإستئنافهم بالتاريخ المذكور أعلاه ، و جاء المقال الاستئنافي مستوفيا لباقي الشروط الشكلية المتطلبة قانونا فهو مقبول شكلا .

في الموضوع: حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المطعون فيه أن المستأنف عليه تقدم بمقال بواسطة دفاعه أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء والمؤدى عنه بتاريخ 2023/02/23 تعرض من خلاله أنه ابرم عقد تسيير مع المدعى عليه ***** بتاريخ: 2015/12/16، حيث إنتم بمقتضى البند الثامن من هذا العقد، أن مدة التسيير محددة في ثلاث سنوات تبتديء من تاريخ 2016/01/01 الى غاية 2018/12/31، وحيث انه بعد انتهاء العقد لم ينفذ المدعى عليه ما التزم به فيما يخص ارجاع المحل للعارض بالرغم من جميع المساعي الودية، وحيث تبعا لذلك قد ضاق العارض درعا من تصرفات المدعى عليه، خاصة وقد سبق له وأن وجه رسالة إنذارية من أجل مطالبته بفسخ عقد التسيير وإفراغ المحل موضوع العقد توصل به بتاريخ 2021/10/22 ، غير أنه لم يمتثل لمقتضياتها ولم يحرك ساكنا وحيث إن التماطل أضحى ثابتا في حق المدعى عليه ثم إن العقد شريعة المتعاقدين طبقا لمقتضيات الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود. وحيث إنه مادام المدعى عليه لم يمتثل لمقتضيات العقد أولا ولمقتضيات الرسالة الانذارية ثانيا ، فيكون من حق العارض اللجوء للقضاء قصد المطالبة بفسخ عقد التسيير الذي يربطه وإياه والمؤرخ في : 2015/12/16 والحكم تبعا لذلك بإفراغه هو ومن يقوم مقامه من شخصه وأمتعته ومن كل مقيم بإذنه من المحل التجاري الكائن بحي مولاي عبد الله زنقة 300 رقم 92 الدار البيضاء، وحيث ان مقال المدعي مؤسس من الناحية الواقعية والقانونية لأجله يلتمس الحكم بفسخ عقد التسيير الذي يربط العارض والمدعى عليه المؤرخ في : 2015/12/16، بشأن المحل الكائن بمولاي عبد الله زنقة 300 رقم 92 الدار البيضاء، مع الحكم تبعا بإفراغ المدعى عليه ومن يقوم مقامه ، ومن كل مقيم فيه باسمه أو إذنه من شخصه وأمتعته من المحل التجاري الأنف ذكره ، تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1000,00 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ اشفاع الحكم بالنفاد المعجل رغم كل طعن، وتحميل المدعى عليها الصائر، وأرفق طلبه بنسخة طبق الأصل من عقد التسيير ونسخة أصلية من محضر تبليغ انذار مع نسخة طبق الاصل من الانذار.

وبناء على المذكرة الجوابية لنائب المدعى عليه والذي عرض من خلالها حيث تقدم المدعى للعقارية بالد. مواجهة العارض
 ملتمسا الحكم بفسخ عقد التسيير المؤرخ في 16.12.2015 والحكم بافراغه من المحل الكائن بحي مولاي عبد الله الزنقة
 300 الرقم 92 الدار البيضاء(1) أساسا عن عدم الاختصاص النوعي حيث يدعي المدعى بأنه تربطه بالعارض علاقة
 تسيير محل تجاري . وحيث ان المحل موضوع طلب المدعي لا يتوفر على سجل تجاري بدليل عدم ادلاءه به ، كما ان
 العلاقة بينه وبين العارض ليست علاقة تسيير محل تجاري وانما هي علاقة كرائية وانه تبعا لذلك فان ما يدعيه من وجود
 علاقة تسيير لا أساس لها وانما هي علاقة كراء الأمر الذي يتعين مع القول والحكم بعدم اختصاص المحكمة التجارية في
 النازلة وان المحكمة الابتدائية المدنية هي المختصة لذلك مع إحالة الملف على هذه الأخيرة . (2) احتياطيا في الموضوع
 :أنه وكما سبقت الإشارة الى ذلك فان المحل لا يتوفر على سجل تجاري بدليل عدم ارفاق نسخة منه بالمقال الافتتاحي
 للدعوى ومن ثمة فان العلاقة التي تربط العارض بالمدعى هي علاقة كراء بدليل الاشهاد العدلي المضمن بعدد 537 كناش
 22 بتاريخ 07.05.2012 توثيق المحكمة الابتدائية المدنية بالدار البيضاء مفاده ان العارض مكثري الى غاية الآن للمحل
 الكائن بحي مولاي عبد الله زنقة 300 رقم 92 عين الشق الدار البيضاء المعد لبيع المواد الغذائية والتبغ من المكثري محمد
 الديان كما انه يشغل بالمحل رخصة بيع التبغ حسب الشهادة المؤرخة في 13.04.2015 - هذا مع الإشارة الى ان العارض
 يتوفر على مجموعة من الشيكات والعروض العينية تفيد ادائه للمدعي مبالغ كرائية عن المحل وليس مبالغ عن رخصة
 الاستغلال ومن اجل ذلك يدلي العارض للمحكمة بصور شيكات مختلفة وبمحاضر رفض عروض عينية حسب الملفات
 المختلفة عدد 13/2084313/5761 و 14/2561 ولكنها تفيد ان الإيداع لفائدة المدعي عن المحل يتعلق بواجبات الكراء
 مع النظافة كما ان العارض أودع لفائدته كذلك مبالغ كرائية عن الشهور الأخيرة الى غاية دجنبر 2021 رفقته وصل بذلك،
 وحيث يتجلى ان العارض تربطه بالمدعي علاقة كراء وليست علاقة استغلال لمحل، وحيث انه لا موجب يبرر للمدعي
 طلبه افراغ العارض من المحل مادام هذا المحل لا يتوفر على أصل تجاري ومادامت العلاقة الكرائية بين الطرفين والتي
 يؤدي العارض واجباتها بانتظام، لهذه الأسباب يلتمس أساسا الحكم بعدم اختصاص المحكمة التجارية بالدار البيضاء، وان
 المحكمة الابتدائية المدنية بالدار البيضاء هي التي يرجع لها الاختصاص للبت فيها مع إحالة القضية على هذه الأخيرة.

واحتياطيا الحكم برفض لطلب وتحميل المدعى الصائر، وأرفق مذكرته بصورة لاشهاد عدلي مضمن بعدد 537 صورة
 لشهادة صادرة عن الشركة المغربية للتبغ صور لاربع شيكات بأداء الكراء، وصورة لمحضر رفض عيني ملف رقم
 13/5721، صورة لمحضر رفض عيني ملف رقم 13/20843، صورة لمحضر رفض عرض عيني ملف رقم 14/2561،
 وصورة لوصل إيداع كراء وصل رقم : 20612122000700.

وبناء على المذكرة التعقيبية لنائب المدعي الذي عرض من خلالها ما يلي أولا 1_ من حيث اختصاص المحكمة التجارية حيث إن المدعى عليه يزعم أنه لا تربطه بالعارض علاقة تسيير الحر، وأن العلاقة به مجرد علاقة كرائية بدليل عدم وجود سجل تجاري، وأن الاختصاص يرجع للمحكمة المدنية. وحيث إن المادة 6 من مدونة التجارة تنص على أنه "تكتسب صفة تاجر بالممارسة الإعتيادية أو الإحترافية للأنشطة التالية: 1_ شراء المنقولات المادية أو المعنوية بنية بيعها بذاتها أو بعد تهيئتها بهيئة أخرى أو بقصد تأجيرها". وحيث إن المحل موضوع النزاع يستغل في بيع المواد الغذائية والتبغ حسب ما جاء في الوثائق المدلى بها وهذه الأعمال تندرج ضمن الأعمال التجارية المنصوص عليها في المادة 6 أعلاه، وبالتالي فالنزاع يبقى من اختصاص المحكمة التجارية ثم بالإضافة إلى ذلك فإن توقيع ومصادقة المدعى عليه على بنود عقد التسيير الحر إقرار منه على أنه لا تكون هذه العقود إلا بالنسبة للمحلات التجارية، وثانيا من حيث الموضوع حيث زعم المدعى عليه أن العلاقة بينه وبين العارض هي علاقة كرائية، وأدلى بإشهاد عدلي سابق في تاريخه لعقد التسيير الحر، حيث ستلاحظ المحكمة أن هذا العقد يعود تاريخه ل: 07/05/2012، وأما تاريخ تحرير والمصادقة على عقد تسيير الحر هو: 16/12/2015، ثم إن الإشهاد العدلي المدلى به تم إنشاؤه من قبل المدعى عليه من تلقاء نفسه ودون علم العارض، وأن الشهود الموضوعة أسماؤهم عقب الإشهاد، هم شهود لا علم لهم بحقيقة وماهية العقد الرابط بين العارض والمدعى عليه، حيث إن علمهم لا ينبني سوى على الملاحظة الظاهرة من قبيل تواجد المدعى عليه بالمحل وأدائه المبالغ المتفق عليها بموجب عقد التسيير الحر الشفوي الذي كان سائدا قبل أن يتم تحريره بتاريخ: 22/10/2021، وحيث إن المدعي احترم المقتضى المذكور المنصوص عليه في عقد التسيير الحر المدلى به حيث ووجه الإشعار بالفسخ للمدعى عليه وتوصل به هذا الأخير بتاريخ: 22/10/2021 ورفع الدعوى بعد انصرام الأجل مما يكون معه طلب الفسخ مؤسسا ويتعين الاستجابة له، وحيث إن الحكم بالفسخ يقتضي الحكم بإفراغ المدعى عليه من المحل، وحيث إن طلب شمول الحكم بالإنفاذ المعجل له ما يبرره لأن وضع المدعى عليه بعد التوصل بالإنذار بالفسخ وانتهاء المدة يعتبر وضع احتلال بدون سند وحكم المحكمة ليس منشئا للفسخ بقدر ما هو كاشف له، وحيث إن مناقشة المدعى عليه للسجل التجاري هو أمر ليس في محل النزاع وأن العقد يعتبر شريعة للمتعاقدين لهذه الأسباب يلتمس الحكم وفق الطلب وأرفق طلبه بنسخة من عقد التسيير الحر.

وبناء على المذكرة التعقيبية لنائب المدعى عليه التي عرض من خلالها انه خلافا لزعم المدعي فالمحل الذي يشغله العارض لا صبغة تجارية له مادام لا يتوفر على سجل تجاري مسجل قانونا بمصلحة السجل التجاري بالمحكمة التجارية بدليل ان المدعي لم يدل بنسخة من سجله التجاري النموذج " ج " وبدليل كذلك ان المدعي ليس تاجرا وانما هو موظف متقاعد كان يعمل بمصالح القوات المساعدة هذا فضلا عن ان المحل معد لبيع المواد الغذائية في حين ان العارض مجرد مكرر للمحل وان جميع محتوياته ومنقولاته ولوازمه هي في ملكه ويقتنيها للتسويق من ماله الخاص كما انه يؤدي كراءه بانتظام حسب

الثابت من الوثائق المدلى بها وخاصة الأشهاد العدلي والعروض العينية وشيكات الأداء وإيداع الكراء بصندوق المحكمة كل ذلك يفيد بان العلاقة الرابطة بينه وبين المدعي هي علاقة كراء لمحل لبيع المواد الغذائية وليست علاقة عقد تسيير حر محل تجاري، وحيث من جهة ثانية فان ما يسميه المدعي بعقد تسيير لمحل تجاري لا موجب له ولا سند له امام انعدام اكتساب المحل للصبغة التجارية لعدم توفره على السجل التجاري بالتسجيل بالسجل الإيضاحي والتصريح به بالمحكمة التجارية المختصة و هو الأمر الذي لا يخول للمدعي ابرام عقد التسيير المزعوم والذي اقل ما يقال عنه انه عقد ادعان لا موجب له قانونا ومن جهة اخيرة فالمدعي اصبح في الآونة الأخيرة يسعى بكل الوسائل من اجل الضغط على العارض بغية فك الارتباط به خاصة انه أصبح يطالبه برفع السومة الى مبلغ خيالي او افرار المحل غير مبال بحالته الاجتماعية وظروفه الاقتصادية وفقدانه لمهنته ولزبناء مكتراه وغير ذلك، لهذه الأسباب يلتمس القول برد جل دفع المدعي والحكم وفق دفعات العارض الحالي وكذا المضمنة بمذكرته الجوابية لجلسة 28/03/2022.

وبناء على قرار المحكمة إحالة الملف على النيابة العامة للإدلاء بمستنتاجاتها.

وبناء على مستنتاجات النيابة العامة الرامية إلى رد الدفع بعدم الإختصاص النوعي والحكم باختصاص هذه المحكمة نوعيا للبت في الطلب بحكم مستقل.

وبناء على الحكم الصادر عن هذه المحكمة رقم 4828 في الملف عدد 2023/8219/2071 والقاضي باختصاص المحكمة التجارية نوعيا للبت في الطلب مع حفظ البت في الصائر.

وبناء على إعادة تعيين الملف وإدراجه في جلسات المحكمة.

وبناء على المقال الإصلاحي لنائبة المدعي المؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2023/06/19 والتي عرضت من خلالها أن المدعي سبق له أن تقدم بمقال رام إلى فسخ عقد التسيير والإفراغ في مواجهة*****الذي وافته المنية وأنه يتقدم بهذا المقال قصد إصلاح المسطرة وإدخال الورثة لمواصلة المسطرة في مواجهتهم، لأجله يلتمس الحكم وفق ملتسماته المسطرة بمقاله الافتتاحي وفي المقال الإصلاحي الإشهاد بإصلاح المسطرة ومواصلة الدعوى في مواجهة ورثة أحمد أبو القايد.

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

أسباب الاستئناف

حيث ان هذا الدفع غير مبني على أي أساس فالعلاقة الرابطة بين العارض ومورث الطاعنين هي علاقة التسيير الحر، وقد أدلى العارض بنسخة طبق الأصل من عقد التسيير المصحح الإمضاء بتاريخ 16 دجنبر 2015 وبالتالي فان ما أثاره الطاعنون من كون العلاقة الرابطة بين العارض ومورثهم هي علاقة كراء، هو دفع يفنده عقد التسيير المدلى به رفقة المقال الافتتاحي، كما ان الطرفان اتفقا على أنه يمكن لكلاهما فسخ العلاقة ولو قبل انتهاء المدة المتفق عليها بواسطة رسالة مضمونة مع الاشعار بالتوصل ، بحيث يحق لكلاهما فسخ العلاقة الرابطة بينهما شريطة احترام الاشعار واجل الشهرين وهو ماتم الاتفاق عليه بالبند 8 من العقد وان الفصل 230 من ق ل ع ينص على أن الالتزامات التعاقدية المنشئة بوجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة لمنشئها ولا يجوز الغاؤها الا برضاها معا أو في الحالات المنصوص عليها في القانون .

-فيما يخص الدفع بتجاهل الوثائق حقوق الدفاع :

حيث ان ما أثاره الطاعنين من كون محكمة الدرجة الأولى تجاهلت الوثائق المدلى بها من طرفهم ابتدائيا رغم حجيتها هو دفع غير ذي أساس .

-بالنسبة لمحاضر رفض العروض العينية فلا يمكن أن تقوم دليل على كون العلاقة التي تربط طرفي النزاع هي علاقة كراء بل فقط دليل على عرض مبالغ مالية إضافة الى أنها تحمل تواريخ سابقة عن تاريخ المصادقة على عقد التسيير ونفس الشئ بالنسبة للإشهاد العدلي المنجز بتاريخ 2012 والذي يشهد شهوده عن العلاقة التي تربط بين طرفين عن الفترة ما قبل 2012 أي ما قبل تاريخ المصادقة على العقد التي تمت سنة 2015.

- بالنسبة لصور الشيكات الثلاث التي يحمل كل منها مبلغ 3000 درهم فهي تتعلق بواجب العارض من الأرباح حسب ماتم الاتفاق عليه بالبند 9 من عقد التسيير . بالنسبة لطلب اجراء بحث فينبغي رفضه لأن الغاية منه تطويل المسطرة لا أقل ولا أكثر ، خاصة مع ادلاءه بعقد التسيير الذي يثبت العلاقة التي كانت تربطه بمورث المستأنفين ، ويفند كل مزاعمهما . وانه تبعا لذلك يلتزم العارض رد الاستئناف والحكم بتأييد الحكم الابتدائي مع تحميل المستأنفين صائر استئنافهم .

وبناء على تعقيب نائب المستأنفين بجلسة 2024/02/05 جاء فيه ان المستأنف عليه ***** ادلى بمذكرة جوابية رد من خلالها عن الأسباب الجدية المثارة من طرف العارضين في مقالهم الإستئنافي بادعاءات مجانية تقندها الوثائق المدلى بها في الملف من طرفهم ويزعم المستأنف عليه أن العلاقة الرابطة بينه وبين مورث الطاعنين قيد حياته هي علاقة التسيير الحر حسب العقد المدلى به وأنهما اتفقا على فسخه لو قبل انتهاء المدة المتفق عليها.

وخلافا لما تمسك به المستأنف عليه فإنهم أدلوا بمجموعة من الوثائق التي تفيد أن الأمر يتعلق بعلاقة كرائية تحكمها مقتضيات القانون رقم 49.16 المتعلق بكراء المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو العرفي ولا سيما الإشهاد العدلي الذي يشهد فيه شهوده أن مورثهم كان يشغل المحل المدعى فيه على سبيل الكراء في بيع المواد الغذائية والتبغ إضافة إلى محاضر برفض عروض عينية لمبالغ كرائية وان العقد المحتج به من طرف المستأنف عليه لا يمكن أن

يكيف بعقد تسيير حر حتى ولو تضمن هذه العبارة مادام أن العبارة بالمقاصد وبنية الأطراف أثناء التعاقد وليس بالمصطلحات والمفردات التي تضيف على العقد. وإذ كان الأمر يتعلق بعقد تسيير حر فلماذا تم دفع مبلغ ضمانته قدره 20.000,00 درهم من طرف مورثهم لفائدة المستأنف عليه تبقى في حوزته إلى حين انتهاء العلاقة التعاقدية بينهما؟ أليست هذه بقرينة قاطعة بأن الأمر يتعلق بعقد كراء وليس بعقد تسيير؟

ومن جهة أخرى فإن الرسم العدلي المحتج به من طرفهم والمدلى به في الملف يعتبر أكثر حجية في الإثبات باعتباره صادرا عن مؤسسة العدل ومخاطب عليه من طرف السيد قاضي التوثيق ما يجعله أكثر حجية وقيمة ثبوتية على العقد المدلى به من طرف المستأنف عليه والمحضر أمام كاتب عمومي ويزعم المستأنف عليه أن الإشهاد العدلي منجز بتاريخ 2012 أي قبل تاريخ المصادقة على عقد التسيير الحر في سنة 2015. وان هذه الواقعة تعتبر قرينة قوية أيضا على أن طبيعة العلاقة التي تربط بين الطرفين هي علاقة كرائية مادام أن شهود الرسم العدلي شهدوا بذلك سنة 2012 ولا يمكن يتحول إلى علاقة تسيير حر في وقت لاحق في غياب أي شروط جديدة بين الطرفين لإنهاء العلاقة الكرائية وتحويلها إلى علاقة تسيير حر.

وبخصوص طلب إجراء بحث في النازلة فإنه خلافا لما دفع به المستأنف عليه كون الغاية منه تطويل المسطرة فإن عناصر الملف و معطياته تستوجب الأمر بإجراء بحث في النازلة قصد الكشف عن الحقيقة مادام أن طرفي النازلة يتوفران معا على وثائق و حجج متناقضة، علما أن البحث هو مجرد إجراء من إجراءات التحقيق في الدعوى ولا يمكن أن يمس بالمراكز القانونية لأي طرف فيها. ويتضح أن مجموع الإدعاءات والردود التي جاء به المستأنف عليه في مذكرته الجوابية لا تستند على أي أساس قانوني وتفتقر إلى الجدية المطلوبة بما يستوجب ردها. مما يتعين معه الحكم برد دفعات وإدعاءات المستأنف عليه لعدم جازميتها والحكم وفق المقال الاستثنائي للعارضين.

وبناء على تعقيب نائب المستأنف عليه بجلسة 2024/02/19 التمس من خلاله استبعاد دفع المستأنفين لعدم جديتها والحكم بتأييد الحكم الابتدائي .

وبناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2024/02/19 فنقرر اعتبار الملف جاهزا وحجزه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2024/03/04.

محكمة الاستئناف

حيث عرض الطاعنون أسباب إستئنافهم وفق ما بسط أعلاه،

و حيث إنه و فيما يخص الأسباب المستمد من خرق حقوق الدفاع و كون العلاقة تتعلق بعقد كراء خاضع للقانون 16/49 ، فإنه و بالرجوع لوثائق الملف يتضح أن الحكم المستأنف و أن أجاب و عن صواب على كون العلاقة التعاقدية هي علاقة تسيير حر ذلك أن العقد واضح في تسميته ومضمونه ولا يحتمل أي تأويل ، وأن باقي الوثائق المدلى بها في الملف لا تفيد غير ما ذلك أعلاه لا سيما شهادة التسيير الصادرة عن الشركة المغربية للتبغ وأن العبرة بالعقد بالمؤسس للعلاقة التعاقدية .

وحيث إنه و بخصوص السبب المستمد من كون قبض المستأنف عليه لمبلغ معين إلى حين إنتهاء العقد يفيد كونه كراء فيبقى مردودا بدوره إذ أن العقد واضح كما سبق بيانه في ألفاظه ، وأن المبلغ أعلاه الذي يتعين إرجاعه بعد إنهاء العلاقة ينسحب إلى الضمانة عن التجهيزات والسلع إن وجدت وهو من صميم بنود عقد التسيير لا عقود الكراء ، مما يتعين معه رد الأسباب المثارة وتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعنين الصائر .

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت إنتهائيا وعلنيا وحضوريا :

في الشكل : قبول الإستئناف .

في الموضوع : برده وتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنفين الصائر .

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيسة

قرار رقم: 1072
بتاريخ: 2024/03/04
ملف رقم: 2023/8205/2070



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 04 مارس 2024 و هي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة كاتب للضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: السيد *****

عنوانه بالمغرب

الجالع محل المخابرة معه بمكتب الاستاذ الحسين قاسمي المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنفا من جهة

وبين: السيد *****

عنوانه امل

ينوب عنه الاستاذ المحامي بهيئة الرباط

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بحضور : جماعة الرباط في شخص رئيسها

ينوب عنها : الأستاذين عبد الإله بناني و جعفر المصلوحي محاميان بهيئة الرباط

بوصفها متخلة إختياريا في الدعوى

بناء على مقال الاستئناف و الحكم المستأنف و مستنتجات الطرفين و مجموع الوثائق المدرجة بالملف.
و استدعاء الطرفين لجلسة 2024/02/26.

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

حيث تقدم السيد ***** بواسطة محاميه بمقال استئنافي مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2023/03/20 يستأنف بمقتضاه الحكم القطعي عدد 831 بتاريخ 2022/03/09، في الملف عدد 2021/8207/2954، الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط والقاضي في الشكل بعدم قبول الدعوى و تحميل رافعها مصاريفها.

في الشكل : حيث سبق البث في الإستئناف بالقبول شكلا بمقتضى القرار التمهيدي عدد 896 الصادر بتاريخ 2023/10/16.

و حيث إن طلب التدخل الإختياري قدم مستوفيا للشروط الشكلية المتطلبة قانونا، مما يتعين معه قبوله شكلا.

في الموضوع : حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المطعون فيه ان المستأنف تقدم بواسطة نائبه بمقال افتتاحي لدى المحكمة التجارية بالرباط مؤرخ في 2016/1/20 يتولى المدعى عليه تسيير الأصل التجاري الكائن بعنوانه مقابل واجبات تسيير قدرها 14.000 درهم تخلف عن أدائها عن المدة من فبراير 2016 الى غشت 2021 رغم توصله بإنذار من اجل الاداء، والتمس لأجل ذلك الحكم على المدعى عليه بأدائه له واجبات الكراء وقدرها 938.000 درهم عن من فبراير 2016 الى غشت 2021 و تعويض عن التماطل قدره 100.000 درهم و غرامة تهديدية قدرها 300 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ و الفوائد القانونية من تاريخ الحكم و تحديد الاكراه البدني في الأقصى و شمل الحكم بالنفاذ المعجل و تحميله الصائر، و ارفق المقال بنسخة مطابقة للأصل من عقد تسيير حر، انذار، محضر تبليغ انذار.

و بناء على المذكرة الجوابية التي ادلى بها المدعى عليه بواسطة نائبه وجاء فيها بان العقد الذي ادلى به المدعي يفنده عقد تسيير اخر تم ابرامه بتاريخ 2016/2/25 تم فسخه و ابرام عقد جديد بتاريخ 2016/3/1 و ابرام عقد تسيير آخر بتاريخ 2016/3/3 تم فسخه أيضا بتاريخ 2016/3/10، فضلا عن انه انتقلت له ملكية الأصل التجاري بجميع عناصره المادية والمعنوية بموجب عقد بيع مبرم بتاريخ 2016/4/2، ملتمسا أساسا عدم قبول الدعوى شكلا و موضوعا رفضها، و ارفق المذكرة بصور شمسية للوثائق التالية، عقد كراء محل تجاري، فسخ عقد كراء عقد تسيير حر، فسخ عقد تسيير حر، شهادة إدارية، رسم بيع، تنازل عن نسبة 25 من عقار، اشهاد، رسم نسخة وكالة.

و بناء على المذكرة التعقيبية التي ادلى بها المدعي وجاء فيها بأن ما يحتج به المدعى عليه من انقضاء عقد التسيير الحر و حلول عقدين آخرين محله وفسخهما لا أساس له اعتبارا لكون العقد الأول نص على انه في حال رغبة احد طرفيه في انهاءه فيتعين عليه ان يشعر الطرف الآخر بذلك بأجل شهرين و برسالة مضمونة مع اشعار بالتوصل، و ان المدعى عليه لم يدل بما يفيد انه تم الغاء العقد ولا بما يفيد احترام ما نص عليه في حال الرغبة في إنهاءه، و هو ما يجعل من العقد المؤرخ في 2016/1/20 ساريا و تكون العقود التي ادلى بها المدعى عليه غير متعلقة به ، ملتمسا الحكم وفق طلبه و ارفق المذكرة بشهادة إدارية.

و بناء على المذكرة التي ادلى بها المدعى عليه و اكد من خلالها بان المدعي صرح بمحضر للشرطة القضائية بأن عقد التسيير الحر تم فسخه و ابرم عقد آخر حل محله تم فسخه أيضا، ملتصقا أساسا بالحكم برفض الطلب واحتياطيا اجراء بحث، وأرفق المذكرة بصورة شمسية لعقدي فسخ تسيير حر، نسخة طبق الأصل لمقال افتتاحي.

حيث أصدرت المحكمة التجارية بالرباط الحكم المشار إليه أعلاه و هو موضوع الطعن بالاستئناف الحالي.

أسباب الاستئناف

- بخصوص سوء تعليل الحكم الابتدائي الموازي لانعدامه وعدم الجواب على دفعو أثبتت بصفة نظامية وبث المحكمة مخالفة لما توفر لديها من وثائق:

إذ عللت المحكمة الابتدائية التجارية بالرباط حكمها بعدم قبول طلب العارض بما يلي :حيث دفع المدعى عليه بكون العقد المستدل به يفنذ عقد تسيير آخر تم إبرامه بتاريخ 2016/02/25 تم فسخه وإبرام عقد تسيير آخر بتاريخ 2016/03/03 تم فسخه أيضا بتاريخ 2016/03/10 و انتقال ملكية الاصل التجاري موضوع الدعوى له بموجب عقد بيع وبخصوص الدفع بتملكه للأصل التجاري ، فانه يبقى غير ذي اساس وموجبا لرده ، لكون رسم البيع المحتج به من طرف المدعى عليه ينصب على عقار ولم يرد على الاصل التجاري وانه وبخصوص حلول عدة عقود محل العقد الذي يحتج به المدعي ، فانه حقا وبرجوع المحكمة لوثائق الملف ومستنداته ، تبين له بان المدعي ابرم مع المدعى عليه عقد تسيير حر الى جانب طرفين آخرين كمسيرين وذلك بتاريخ 2016/02/25 ليتم فسخه في مواجهة الأخيرين دون المدعى عليه ، كما تم بتاريخ 2016/03/03 ابرام عقد جديد مع المدعى عليه لوحده وهو العقد الذي تم فسخه بتاريخ 2016/03/10 وان طلب المدعي يبقى في مؤداه رامي الى تنفيذ بنود عقد لم يعد قائما وانتهى بفسخه وإبرام عدة عقود لاحقة تنصب على نفس المحل موضوعه، مما يبقى معه الطلب غير ذي اساس ويتعين التصريح بعدم قبوله وان تعليل المحكمة على النحو المذكور جاء مخالفا لأوراق الدعوى وغير مجيب على دفعو صحيحة ونظامية مستندة على تلك الوثائق ذلك أن الثابت من أوراق الدعوى أن المدعى عليه السيد ***** دفع أمام المحكمة مصدرة الحكم المستأنف وفق ما هو مبين أعلاه أن العقد المستدل به من طرفه يفنذ عقد تسيير آخر تم إبرامه بتاريخ 2016/02/25 تم فسخه وإبرام عقد تسيير آخر بتاريخ 2016/03/03 تم فسخه أيضا بتاريخ 2016/03/10 وانتقال ملكية الاصل التجاري موضوع الدعوى له بموجب عقد بيع وأن المحكمة تبنت هذا الدفع دون تبين من جهتها لوثائق الملف إذ أن الأمر يتعلق بعقار مملوك له متكون من منزل للسكن وثلاث محلات تجارية، وليس بمحل تجاري وحيد وفق ما تم الدفع به من طرف المستأنف عليه السيد مصطفى الصوفي وهو الشئ الذي يقر به المستأنف عليه نفسه في محرراته وكذا في الأحكام التي سبق له النقاضي بشأنها في مواجهة الطاعن ، كما في الملف الجنحي رقم 2018/26 شم الصادر بشأنه بتاريخ 2019/12/02 عن المحكمة الابتدائية بالرباط الحكم الجنحي القاضي ببراءة الطاعن السيد ***** من التهمة الموجهة له ، وهو الملف الجنحي الذي تم رفع الدعوى العمومية بموجبه في مواجهة الطاعن إلى جانب أطراف أخرى من طرف السيد ***** والذي يقر فيه كما هو ثابت من ديباجة الحكم الجنحي أن العقار الكائن بأمل 2 بلوك K رقم 109 بجي يعقوب المنصور الرباط هو عبارة عن منزل للسكن وثلاث محلات تجارية وان عقد التسيير الحر الذي أشار إليه المستأنف عليه السيد

***** إنما يتعلق بعقد تسيير للمحل التجاري رقم 3 والذي أبرم بشأنه بينه من جهة و المستأنف عليه السيد ***** و حياة بنعلي وأسامة الهبطي من جهة أخرى موقع ومصادق عليه بتاريخ 2016/02/25 والذي تم فسخه بين أطرافه بتاريخ 2016/03/01 لأسباب تعود للجهة الثانية المكترية وهو المحل الذي تم إبرام عقد تسيير حر من جديد بشأنه بين العارض والمستأنف عليه السيد ***** موقع ومصادق عليه بتاريخ 2016/03/03 والذي سيتم فسخه بتاريخ 2016/08/10 في حين أن عقد التسيير الحر موضوع الدعوى يتعلق بالمحل رقم 1 مصادق عليه بتاريخ 2016/01/20 المسجل بمقاطعة يعقوب المنصور بنفس التاريخ حسب الرقم الترتيبي 1508 بالنسبة للسيد ***** وبحسب الرقم الترتيبي 159 بالنسبة للمستأنف عليه السيد ***** وان المحكمة لما تبنت دفع المستأنف عليه رغم عدم وجاهته و مخالفته لموضوع الدعوى و وثائقها ، و الحال أن العقد المستدل به من طرف هذا الأخير لا علاقة له بعقد التسيير الحر موضوع الدعوى و الذي يحمل تاريخ 2016/01/20 وهو تاريخ غير تاريخ العقود المستدل بها من طرف المستأنف عليه التي تحمل تواريخ 2016/02/25 و 2016/03/01 وأطراف أخرى ، تكون قد أساءت التعليل ولم تجب عن دفع نظامية مستتدة إلى وثائق لم يطعن فيها بأي وجه من أوجه الطعن المعتبرة قانونا و انه يجب أن يكون كل حكم معللا تعليلا صحيحا وإلا كان باطلا وأن سوء وفساد التعليل يوازي انعدامه .

-حول طلب واجبات التسيير عن المدة من فاتح شنتبر 2021 إلى متم مارس 2023 :

إنه طبقا للفصل 143 من ق.م.م. فإنه " يجوز للأطراف طلب الفوائد وريع العمرة والكرام والملحقات الأخرى المستحقة منذ صدور الحكم المستأنف وكذلك تعويض الأضرار الناتجة بعده وان المستأنف عليه تخلف عن أداء واجبات التسيير منذ فاتح شنتبر 2021 إلى متم مارس 2023 ووجب فيها مبلغ 266,000,00 درهم بحسب درهم بحسب 14000 درهم عن كل شهر ، مما يتعين معه قبول الاستئناف شكلا وإلغاء الحكم المستأنف ، والحكم تصديا من جديد بأداء المستأنف عليه السيد ***** لفائدة السيد ***** مبلغ 1.204,000,00 درهم واجبات تسيير المحل الكائن بأمل 2 بلوك K رقم 109 حي يعقوب المنصور الرباط عن المدة من فبراير 2016 الى متم مارس 2023 وتعويض عن التماطل قدره 100.000 درهم و تحديد الاكراه البدني في الاقصى و تحميل المستأنف عليه الصائر و ادلى بنسخة من الحكم المستأنف .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المستأنف عليه بجلسة 2023/09/18 عرض من خلالها ان المستأنف يزعم أنه يملك الأصل التجاري المدعى فيه ويدعي أنه عهد إلى الطاعن بتسييره مقابل مبلغ مالي شهري قدره 14000,00 درهم ، وأن هذا الأخير تخلف عن الأداء منذ فبراير 2016 إلى متم غشت 2021 ، ملتصقا في الختام الحكم له بأداء واجبات الكراء في حدود مبلغ 938,000,00 درهم وتعويض عن التماطل قدره 10.000,000 درهم مع غرامة مالية قدرها 300,00 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ والفوائد القانونية من تاريخ الحكم مع تحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى و شمول الحكم بالنفاذ المعجل مع الصائر ، و بعد تبادل المذكرات والردود قضت المحكمة التجارية بالرباط بعدم قبول الدعوى و ان المستأنف عمد إلى الطعن فيه بالاستئناف بدعوى سوء تعليل الحكم المستأنف الموازي لانعدامه و عدم الجواب على دفع أثيرت بصفة نظامية، مضيفا أن المحكمة ما قضت به مخالف لما توفر لديها من وثائق و إنه من الظاهر من وثائق أوراق القضية و كذا من كتابات وردود المستأنف يتضح جليا أن الحكم الابتدائي جاء معللا تعليلا

سليما و كافيا من الناحيتين الواقعية والقانونية ، و جاء مطابقا للقانون ، و الذي يتجلى من خلال تأسيسها للحكم المذكور المستأنف تأسيسا قانونيا و واقعيًا ، على أن العقد المستدل به يفنده عقد تسيير آخر تم إبرامه فعلا بتاريخ 2016/02/25 و بعد ذلك تم فسخه وأبرم مكانه عقد تسيير آخر بتاريخ 2016/3/3، و الذي هو الآخر تم فسخه بتاريخ 2016/03/10 و ان زعم المستأنف كون العقود المدلى بها غير متعلقة به يعد ضربا من ضروب الخيال، و لا يستقيم مع المنطق السليم، فالقول بذلك يقتضي مسطرة خاصة تكمن في الطعن بالزور الفرعي و ما يترتب عليها من آثار وأن العبرة بأخر العقود ، أما القول المجرد ينزل منزلة عدمه، وحسب مفهوم المخالفة يعطي حجية قوية للوثائق المدلى بها من قبل المنوب عنه كما أسست حكمها وعن حق على كون ملكية الأصل التجاري موضوع الدعوى انتقل إلى العارض بموجب عقد بيع، وكل هذا ثابت ثبوتا قطعيًا من خلال أوراق الملف ، هذا فضلا عن كون تمسكه بتملكه للأصل التجاري وكما أجابت عن ذلك المحكمة يبقى غير ذي أساس و موجب للرد ومن الثابت حقا أن المستأنف أبرم مع المستأنف عليه عقد تسيير حر إلى جانب طرفين آخرين كمسييرين و ذلك بتاريخ 2016/2/25 وتم فسخه في مواجهتهما دون المنوب عنه كما تم بتاريخ 2016/03/03 إبرام عقد جديد مع العارض لوحده وهو العقد الذي تم فسخه بتاريخ 2016/03/10 مما يستشف منه أن طلب المستأنف غير ذي موضوع لكون العقد لم يعد قائما و انتهى بفسخه ولم يعد له وجود قانوني وهذا ما أكده الفقهاء عندما خلصوا إلى أن المعدم حسا كالمعدم شرعا و ان المحكمة ستلاحظ على أن المستأنف يتقاضى بسوء نية ضدا على مقتضيات المادة 5 من قانون المسطرة المدنية والذي يتجلى من خلال إخفائه وعدم ذكره لباقي العقود الأخرى الى تمت مناقشتها من قبل المحكمة، والاكتفاء فقط بالعقد المدلى بصورة منه وبدون الحديث عن رسم البيع في تحامل صارخ على القانون مما يقتضي والحالة هذه معاملته بنقيض قصده وأنه تقاديا للإطراب الغير المحمود أمام القضاء فإنه يؤكد جملة وتفصيلا جميع كتاباته السابقة وعلى ضوء ذلك يلتمس تأييد الحكم المستأنف أساسا واحتياطيا وفي إطار تحقيق الدعوى فإنه لا يرى مانعا في إجراء بحث بمكتب السيد المستشار المقرر في نازلة الحال ، بقدر ما يتمسك بهذا الحق في إطار البحث عن الحقيقة مع التأكيد على صحة ما ذهب إليه المحكمة التجارية الابتدائية بالرباط .

وبناء على المذكورة المدلى بها من طرف نائب المستأنف بجلسة 2023/07/31 عرض من خلالها أنه لتأكيد ما تضمنته تلك الأسباب و الوسائل يؤكد الطاعن بأن عقد التسيير المؤرخ في 2016/01/20 لا علاقة له بباقي العقود المدلى بها من طرف المستأنف عليه ودليل ذلك أن أطرافها تختلف عن أطراف العقد المذكور ، وأن المستأنف عليه أدلى بما يفيد فسخ باقي العقود بالإشارة إلى تواريخها ولم يدل بما يفيد فسخ عقد التسيير المؤرخ في 2016/1/20 وان العقد المذكور لم يتم فسخه و ما زالت آثاره سارية المفعول إلى غاية يومه وان المستأنف عليه يقر أن العقار الذي يتواجد به المحل التجاري موضوع الدعوى يشتمل على مسكن وثلاث محلات تجارية، وهو الإقرار الذي ضمنه في شكايته المباشرة الصادر بشأنها عن المحكمة الابتدائية بالرباط حكم بتاريخ 2019/12/02 في الملف الجنحي رقم 2018/86 ش م وان الأحكام طبقا للفصل 418 من ق.ل.ع. يمكنها حتى قبل صيرورتها واجبة التنفيذ أن تكون حجة على الوقائع التي تثبتتها مما يكون معه الاستئناف في محله ويتعين تبعا لذلك إلغاء الحكم الابتدائي في جميع ما قضى به والحكم من جديد وفق ملتزمات و طلبات الطاعنة المبسوسة بموجب صحيفة الاستئناف، وادلى بنسخة من الحكم الجنحي موضوع الملف الجنحي رقم 2018/86 شم.

و بناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف نائب المستشارف عليه خلال المداولة بجلسة 2023/10/09 ادلى من خلالها بنسخة من الشكاية بالتزوير و استعماله و بيع ملك الدولة بخصوص الملف المعروف ملتصا إضافة هذه الشكاية الى ملف النازلة مع مرفقاتها و التي تثبت بما لا يدع مجالا للشك على ان العقار موضوع النزاع لا علاقة للمستأنف به و الأمر بإجراء بحث بمكتب المستشار المقرر لتحقيق العدالة، و أدلى بنسخة من الشكاية.

و بناء على القرار التمهيدي عدد 896 الصادر بتاريخ 2023/10/16 القاضي بإجراء بحث حضره الاطراف ودفاعهم. و بناء على ما راج بجلسة البحث.

و بناء على مستنتجات بعد البحث المدلى بها من طرف نائب المستشارف عليه بجلسة 2024/02/05 عرض من خلالها انه في اطار اجراءات تحقيق الدعوى و من اجل الوصول الى الحقيقة امرت بإجراء بحث بمكتبكم والذي من خلاله تبين ان المستشارف يتحوز بمجموعة من العقود و التي ادلى بصور منها زاعما انه يملك عدة محلات تجارية في العقار المدعى فيه موضعا انه فعلا قام بفسخ عقد تسيير حر الا انه يتعلق بمحل آخر حسب ادعاءاته وهو ما يعطي انطبعا واضحا على ان هذا الاخير سقط في مجموعة من التناقضات التي وقفت عليها محكمتمك والمسجلة في محضر جلسة البحث والتي تدل دلالة قاطعة على ان هذا الاخير ظل يتحايل في اطار ابرام مجموعة من العقود والعمل على التديس على العارض وابتزازه من اجل الاثراء على حساب هذا الاخير كما انه ادلى لجنايبكم بما يفيد فسخ العقد موضوع الادعاء فضلا عن مجموعة من الفسوخات الأخرى التي وقفت عليها المحكمة الابتدائية التجارية بالرباط و أسست عليها حكمها تطبيقا لقاعدة فقهية ثابتة ومعمول بها، والتي مفادها أن من تناقضت أقواله سقطت حجته . و انه يدلي لجنايبكم صحبته بمحضر الضابطة القضائية الذي يوثق بمضمونه إلى أن يثبت ما يخالفه والذي صرح فيه المستشارف على أنه يعاني من عدة اضطرابات نفسية و يفقد الذاكرة في عدة أحيان ويتعذر عليه ضبط مجموعة من الأحداث والوقائع كما هو ثابت من خلال صورة من المحضر المرفق صحبته وانه لم يسبق له قط وبخلاف ما يدعي في جميع كتاباته السابقة وكذلك على ما جاء على لسانه أنه يملك العقار المتنازع فيه ، و الذي هو بالمناسبة عقار محفظ في ملكية جماعة الرباط كما هو ثابت من خلال صورة من رسم الملكية وان هذا العقار كان معتمرا على وجه الكراء من قبل السيدة هنية بنت عبد القادر كما هو ثابت من خلال صورة من عقد الكراء المرفق صحبته . و بالرجوع إلى البند الخامس من هذا العقد نجد فيه: " يمنع على المكثري منعا كليا أن يسلم للغير بأية طريقة كلا أو جزءا من المنزل البلدي الذي يسكنه عن طريق الكراء و إذا استغنى عنه فإنه يلتزم بتسليم المفاتيح إلى المسؤول على المقاطعة الحضرية المختصة". والحالة هاته فإن ادعاءه بأنه يملك العقار موضوع الادعاء يفنقر إلى الأساس القانوني والواقعي ناهيك عن كونه يدعي تملكه الأصل تجاري على محل كان سكنيا ليس إلا . و انه من الثابت فقها مستقر عليه قضاء ان ما بني على باطل فهو باطل وهو ما يجعل جميع التصرفات التي اقدم عليها السيد ***** باطلة بطلانا مطلقا وتنزل منزلة العدم على اعتبار ان المعدوم شرعا كالمعدوم حسا، ويتعين معه الحكم بتأييد الحكم المستأنف و الأشهاد للعارض بادخال جماعة الرباط بصفتها المالكة للعين المكثرة مع جعل الصائر على المستشارف.

و بناء على مستنتجات بعد البحث المدلى بها من طرف نائب المستشارف بجلسة 2024/02/26 عرض من خلالها ان المحكمة امرت بإجراء بحث بجلسة 2024/01/15 حضره المستشارف والمستأنف عليه وصرح السيد ***** انه يتوفر 3 على دكاكين تجارية وكل دكان له بابه وسبق أن أبرم عقد التسيير مع المستشارف عليه، وهو الشيء الذي لم ينكره المستشارف عليه ولم ينازع فيه بذات جلسة البحث . كما صرح المستشارف عليه بأنه أبرم 3 عقود وأنه تم فسخها وأفاد انه فعلا أبرم عقد التسيير وانه استغل المحل وأنه اتفقا على أداء مبلغ 14000 درهم وعن سؤال حول السجل التجاري المدون في عقد التسيير الحر أفاد أنه مدون باسم المستشارف وان العلاقة استمرت لمدة اسبوع وانه فسخ العقد بعد ذلك ، مضيفا انه تم فسخ العقد و أن نسخة من فسخ العقد ظلت لدى المستشارف. و صرح السيد ***** بذات جلسة البحث بان العقد لازال ساريا و لم يتم فسخه. و انه بعيدا عن باقي ما جرى بجلسة البحث و ما صرح به المستشارف عليه البعيد كل البعد عن موضوع الدعوى المنحصر أساسا في عقد التسيير الحر المؤرخ في 2016/01/20. و ان ما أدلى به دفاع المستشارف عليه بجلسة البحث من نسخة لفسخ عقد، لا تتعلق على الإطلاق بعقد التسيير الحر المؤرخ في 2016/01/20 و الذي لم يتم فسخه و لا زال ساريا مفعوله بين طرفي الدعوى إلى غاية يومه. و ان عقد التسيير الحر الذي أشار إليه المستشارف عليه السيد ***** وكذا دفاعه المؤرخ في 2016/02/25 لا علاقة له بعقد التسيير الحر موضوع الدعوى ، إذ أنه يتعلق بعقد تسيير للمحل التجاري رقم 3 مبرم بين العارض ***** من جهة و المستشارف عليه السيد ***** و حياة بتعلي و أسامة الهبطي من جهة أخرى وموقع ومصادق عليه بتاريخ 2016/02/25 وتم فسحه بين أطرافه بتاريخ 2016/03/01 الأسباب تعود للجهة الثانية المكترية وهو المحل الذي تم إبرام عقد تسيير حر من جديد بشأنه بين المستشارف السيد ***** و المستشارف عليه السيد ***** و هو العقد الموقع و المصادق عليه بتاريخ 2016/03/03 و الذي سيتم فسحه بتاريخ 2016/03/10 ، وهو دائما يتعلق بالمحل رقم 3 . في حين أن عقد التسيير الحر موضوع الدعوى يتعلق بالمحل رقم 1 وهو مصادق عليه بتاريخ 2016/01/20 المسجل بمقاطعة يعقوب المنصور بنفس التاريخ حسب الرقم الرقم الترتيبي 1508 بالنسبة للسيد ***** و حسب الرقم الترتيبي 159 بالنسبة للمستأنف عليه السيد ***** ، و هو تاريخ غير تاريخ العقود المستدل بها من طرف المستشارف عليه التي تحمل تواريخ 2016/02/25 و 2016/03/1 وموقعة من أطراف أخرى . وان المستشارف عليه صرح بجلسة البحث بأنه أبرم 3 عقود وأنه تم فسخها وأفاد انه فعلا أبرم عقد التسيير موضوع ، مضيفا ان العلاقة استمرت لمدة اسبوع و انه فسخ العقد بعد ذلك وأن نسخة من فسخ العقد ظلت لدى المستشارف. و أن المستشارف عليه لم يدل للمحكمة بما يعضد تصريحه الذي بقي مجردا من كل إثبات. وان السيد ***** صرح بأن الفسخ لم يتم وأن عقد التسيير الحر موضوع الدعوى لا زال ساريا، و أنه يملك أصلا تجاريا بذات المحل موضوع الدعوى و انه و تدعيما لما سبق أن دفع به في وسائل استئنائه يدلي بما يفيد انعقاد و قيام أصله التجاري و تسجيله بالسجل التجاري و تأسيسه له منذ 1981/08/29

- بخصوص مقال التدخل الاختياري في الدعوى من طرف الجماعة الحضرية بالرباط:
- من حيث عدم قبول مقال التدخل الاختياري في الدعوى:

إنه لئن كان الفصل 111 من ق.م.م. يقضى بأنه " يقبل التدخل الإرادي في الدعوى من له مصلحة في النزاع " فإن الفصل 144 من نفس القانون المتعلق بالتدخل في المرحلة الاستئنافية يقضى بأنه لا يقبل التدخل إلا ممن قد يكون لهم الحق في التعرض الخارج عن الخصومة" و ان الثابت من مقال التدخل الاختياري أن الجماعة الحضرية بالرباط أنها تدعي ملكية الرسم العقاري رقم 03/137778 و أدلت بشهادة ملكية عقارية في شأن ذلك و ان الأمر يتعلق في نازلة الحال بالمطالبة بواجبات مترتبة عن عقد تسيير حر مبرم بين طرفين بناء على أصل تجاري مؤسس بشكل نظامي بالمحل موضوع الدعوى، و لا يتعلق على الإطلاق بمنازعة حول ملكية العقار أو استحقاقها.

و حيث إن المتدخلة تلتمس الحكم بتأييد الحكم المستأنف ، أي تلتمس الحكم لفائدة المستأنف عليه السيد مصطفى الصوفي الذي هو حاضر بدفوعه وبدفاعه وأدلى بأوجه دفاعه في النازلة وحيث إنه بذلك لا تصور أن يكون القرار الذي قد يصدر ماسا بحقوقها و بالتالي فلا حق لها في التعرض تعرض الغير الخارج عن الخصومة و لا في التدخل في النزاع في هذه المرحلة. الأمر الذي يقتضي التصريح بعدم قبول تدخلها و تحميلها الصائر.

و بناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2024/02/26 فتقرر اعتبار الملف جاهزا وحجزه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2024/03/04 و أُلقي بالملف خلال المداولة مذكرة لنائبي جماعة الرباط إلتمسا فيه تأييد الحكم المستأنف.

محكمة الاستئناف

حيث أسس الطاعن إستئنافه على سوء تعليل الحكم الابتدائي الموازي لانعدامه وعدم الجواب على دفعات أثبتت بصفة نظامية و بث المحكمة مخالفة لما توفر لديها من وثائق ، فإن المحكمة و زيادة في تحقيق الدعوى و للثبوت من صحة ما تمسك به الطاعن أمرت تمهيديا بإجراء بحث و الذي أفاد فيه المستأنف بأنه يتوفر على ثلاث دكاكين وكل دكان له بابه و أنه سبق و أن أبرم مع المستأنف عيله عقد تسيير في حين تمسك المستأنف عليه بأن العقود تم فسخها و أنه باعه الحق في الإيجار بعد مدة 15 يوما.

و حيث إن البين من وثائق الملف و ما راج بجلسة البحث أن عقود التسيير المتمسك بها و كذا عقد الفسخ تتعلق بنفس رقم المحل التجاري موضوع نازلة الحال، و أن تمسكه بكون أحد العقود لم يتم فسخه لا دليل بوثائق الملف على صحتها مادام رقم المحل موضوع التسيير فيها جميعا هو امل 2 بلوك k رقم 109 حي يعقوب المنصور الرباط، و أن آخر عقد أبرم بخصوص هذا العنوان كان بتاريخ 2016/03/03 و قد تم فسخه بتاريخ 2016/03/10 و صحح الإمضاء بخصوصه بتاريخ 2016/03/11 بالمحلقة الإدارية السابعة بمقاطعة يعقوب المنصور ، و أن الشهادة الإدارية المدلى بها تتعلق بالعقد المبرم بتاريخ 20 يناير 2016 في حين أن فسخ العقد المصحح بالإمضاء بتاريخ 2016/03/11 يتعلق بأخر عقد تسيير أبرم بين الطرفين و أنه و بالنظر لكون جميع عقود التسيير تتعلق بنفس المحل التجاري الكائن بنفس الرقم و العنوان فإن آخر فسخ للعقد يبقى منتجا لأثاره بالنسبة لكافة العقود السابقة ، و هو كاف و دون الخوض في الباقي لإعتبار السبب المثار غير مؤسس و يتعين رده .

و حيث إن طلب واجبات التسيير عن المدة من فاتح شنتبر 2021 إلى متم مارس 2023 يبقى وفق ما بسط أعلاه غير ذي موضوع و يتعين رده و تبعا لذلك تأييد الحكم المستأنف و تحميل الطاعن الصائر .

لهذه الأسباب

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

في الشكل : سبق البث في الإستئناف بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي و بقبول مقال التدخل الإختياري.

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

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيسة

قرار رقم: 1106
بتاريخ: 2024/03/05
ملف رقم: 2024/8205/136



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 2024/03/05

وهي مؤلفة من السيدات

رئيسة و مقررة

مستشارة

مستشارة

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: ورثة الحاج ***** محمد و المرحومة فاطمة ***** و هم: السيد محمد، فاطمة، أم كلثوم،

فطومة، زينب، أمينة، امحمد محمود، خديجة، عبد العظيم لقبهم *****

الكائنين :

تنوب عنهم الأستاذة المحامية بهيئة الرباط

بوصفه مستأنفا من جهة

و بين: 1- السيدة *****

الكائنة : تنوب عنها الأستاذة المحامي بهيئة الرباط

2- السيدة *****

الكائنة :

بوصفهما مستأنفا عليهما من جهة أخرى.

السيد رئيس كتابة ضبط المحكمة الابتدائية بسلا

المدخل في الدعوى

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/02/27

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

حيث تقدم ورثة الحاج ***** محمد و المرحومة فاطمة ***** بواسطة محاميتهم ذة/نادية احديدو بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2023/11/13 يستأنفون بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2023/02/14 تحت عدد 697 في الملف رقم 2022/8207/2699 والقاضي في المقالات مجتمعة الاصيلي والاضافي وادخال الغير في الدعوى :

في الشكل: قبول الدعوى جزئيا.

في الموضوع : رفضها وتحميل رافعيها الصائر .

في الشكل:

حيث أنه لا يوجد بالملف ما يفيد التبليغ و باعتبار أن الاستئناف قدم مستوفيا لكافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا فهو مقبول شكلا .

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ووقائع الحكم المطعون فيه أن المستأنفين ورثة الحاج ***** محمد و المرحومة فاطمة ***** تقدموا بمقال افتتاحي مؤدى عنه بتاريخ 03-08-2022 يعرضون من خلاله انهم يملكون المحل التجاري الكائن بشارع ابن خلدون رقم 22 سلا المدينة ، وقد سبق لهم ان اكروا المحل للمستأنف عليها الثانية منذ 01-12-2014 ، الا انها تخلت عن المحل لفائدة المستأنف عليها الأولى وغادرت الى وجهة مجهولة دون ان تفسخ عقد الكراء ، ومادامت الملكية حق دستوري لايجوز الاعتداء عليه باي وجه كان ، فانها بفعلها هذا تكون في وضع المحتل لملك الغير بلا سند ولا قانون متعدية على حق الملكية ، واصرارها على الاستمرار في اعتماره دون موجب الحق بهم ضررا ، ملتمسين افراغ المستأنف عليها السيدة ***** من المحل هي او من يقوم مقامها او باذنها تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1.000,00 درهم عن كل يوم تأخير وحفظ حقهم في المطالبة بتعويض مناسب عن الضرر اللاحق بهم والنفاد المعجل وتحميلها الصائر .

و أدلوا : بصور شمسية لكل من عقد كراء ونموذج 7 لسجل تجاري ورسوم اراثة وبطاقة تعريف وطنية ونسخة محضر معاينة واستجواب و نسخ طبق الاصل لعقد كراء وصور شمسية لرسمي اراثة.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائبة المستشارف عليها الأولى بجلسة 2022-11-22 والتي دفعت من خلالها بانه يكفي ان تدلي بعقد شرائها للاصل التجاري من المكترية الاصلية المستشارف عليها الثانية لتثبت للمحكمة سندها المشروع وانها غير محتلة للمحل حسب الادعاء ، فالمكترية الأصلية فوتت لفائدتها حقها في الكراء مع بقية عناصر الاصل التجاري وقد واكبت مسيرتها في اداء الواجبات الكرائية للمدعين الا انهم رفضوا التوصل ملتزمة رفض الطلب . مرفقة مذكرتها بصور شمسية لكل من عقد رسمي بتفويت اصل تجاري واشعار وانذار ومحضر اخباري ووصولات ابداع

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائبة المستشارف عليها الثانية بجلسة 2022-12-2010 والتي دفعت من خلالها أولا بكونها كانت تكتري المحل التجاري المدعى فيه من طرف السيدة خديجة ***** نيابة عن الورثة وان عقد الكراء لا يتضمن عنوانهم وباعتبار انه هو محل المخابرة مع دفاعهم الذي توصلت عبره بانذار يحثها على الاداء فقد قامت بطلب عرض عيني بالواجبات المتخذة بذمتها لهذا الاخير الا انه رفض لعله ان يقدم شخصا للورثة ، في حين ان هؤلاء لم يسبق لهم ان حددوا عنوانهم حتى تتمكن من توجيه المراسلات لهم شخصيا ، مما كان من الصعب عليها ان تجد عنوانا لهم رغم انها اخبرتهم بشكل مباشر بنيتها عن بيع الاصل التجاري وطلبت منهم مرارا وتكرار الحضور الا انها لم تجد بدا من سلوك المساطر الواجبة الاتباع ، ثانيا انه وبعد البحث بشأن العنوان فقد تمكنت من توجيه طلب تبليغ انذار اليهم بقصد اخبارهم بصفة اساسية انها تبادر الى بيع الاصل التجاري وتندزم عبره بممارسة احقيتهم فيما يخص موضوع الكراء ارجع بملاحظة رفض احد الورثة ، كما تم القيام بجميع الاجراءات المترتبة على بيع الاصل التجاري قتم الاعلان عنه بالجريدة الرسمية بالعدد 3513 وبالتالي تكون قد قامت ببيع الاصل للمدعى عليها الأولى ممارسة حقها في تملكها للاصل التجاري الذي اشترته بدورها عن المتنازل الاول، كما تجدر الاشارة عبر تسجيلها في السجل التجاري انها مارست حقها في بيعه بجميع العناصر ويترتب على ذلك الآثار القانونية لملكية الاصل التجاري للمدعى عليها الأولى التي قامت بشرائه ويجعل صفتها قائمة ومشروعة ، ملتزمة رفض الطلب. مرفقة مذكرتها بصور شمسية لطلب عرض عيني ومحضر اخباري وانذار وتنازل وشيك وتصريح لدى مصلحة السجل التجاري ومقتطف من جريدة رسمية.

وبناء على المذكرة التعقيبية المرفقة بمقال اضافي وادخال الغير في الدعوى مؤدى عنهما المدلى بهما من طرف نائبة المستشارفين بجلسة 2022-12-2010 والذين عقبوا من خلالها بكون مرفقات المذكرة الجوابية للمدعى عليها الأولى بصفتها المحتلة بدون سند للمحل المدعى فيه يتبين من خلالها انها لاتقيد بتبليغهم بتاريخ التقويت مما يكون معه غير سليم وتظل محتلة بدون سند ولا قانون باعتبارها غير عن العلاقة الكرائية ، وبشأن المقال الاضافي وفي اطار المادة 25 من القانون رقم 49.16 فانه لم يتم اشعارهم بالتقويت ولا بمجلس العقد حتى يتسنى

لهم ممارسة حق الافضلية باسترجاع المحل المكترى مما يعتبر معه البيع باطلا لخرقه المادة 25 المذكورة وجميع اجراءات البيع التي تمت على المحل المكترى لم تكن سليمة ، والبيع اضر بهم كونهم الأولى بشراء الاصل التجاري من أي شخص اجنبي بصفتهم اصحاب الرقبة، ناهيك عن كون المدعى عليها الثانية لم تشرع في الاستغلال الا بتاريخ 17-12-2021 وقامت بالبيع بتاريخ 21-12-2013 وبالاطلاع على نسخة من السجل التجاري للمكترية الاصلية الذي يشكل وثيقة رسمية يوثق بمضمونها ولا يمكن الطعن فيها الا بالزور يتبين انها مسجلة حديثا بتاريخ 17-12-2021 وباعت بتاريخ 13-12-2021 أي على بعد 5 ايام من الشروع في الاستغلال وبالتالي لم تكتسب الصفة التجارية، بالاضافة الى انه لم يسبق لهم وان تم عرض أي واجبات كرائية عليهم من طرف المحتلة بدون سند ، ملتسمين الحكم وفق الطلب الاصيل وبشان الاضافي الحكم ببطلان جميع الاجراءات المتعلقة ببيع الاصل التجاري المسجل بالسجل التجاري تحت رقم 50678 وابطال عقد البيع المبرم بين المستأنف عليهما بتاريخ 12-12-2012 وبفسخه واصدار امر الى المدخل في الدعوى السيد رئيس كتابة ضبط المحكمة الابتدائية بسلا بالتشطيب على انتقال ملكية اصل التجاري الى المستأنف عليها الأولى، واعادة تسجيل الاصل باسم السيدة المدعى عليها الثانية وشمول وجعل الصائر على عاتق المدعى عليهما .

. وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائبة المستأنف عليها الأولى بجلسة 17-01-2023 والتي عقبته من خلالها بكون وثائق المدني بها كيف توصل المستأنفين بأشعار بيع الاصل التجاري الموجه من طرف الموثق السيد احمد همام العفير خديجة ***** عن طريق البريد المضمون الذي توصلت به دون ابداء أي اهتمام لممارسة حق الافضلية داخل اجل 30 يوم، اما بشأن المقال الاضافي وبعد التأكد من صحة التقويت وسكوت المدعين بعد 30 يوما من الأشعار به فلا مجال للمدعين التشبث بعدم سريانه في مواجهتهم مؤكدة ما سبق وان اثير بجواب المدعى عليها الثانية ، وبشان الادعاء بكون لم يسبق لها عن عرضت عليهم واجبات الكراء فيكفي الاطلاع على المحضر الاخباري رفقته الأول مؤرخ في 06-10-2022 والثاني في 23-03-2022 الذي تلاه بحيث يستفاد ايداع المبالغ بصندوق المحكمة ، ملتزمة رد كافة الدفعات مرفقة. مذكرتها بصورة شمسية لاشعار وبعيثة ومرجوع بريديين وانذار ونسخة طبق الاصل لثلاث محاضر اخبارية.

وبناء على المذكرة التأكيدية المدلى بها من طرف نائبة المستأنفين بجلسة 31-01-2023 والذين أكدوا من خلالها ما سبق بشأن عدم توصلهم باي اشعار بخصوص التقويت ملتسمين الحكم وفق طلباتهم.

وبعد تبادل المذكرات و الردود أصدرت المحكمة الحكم المشار اليه أعلاه موضوع الطعن بالاستئناف.

أسباب الاستئناف

حيث يتمسك المستأنفين بفساد تعليل الحكم المستأنف الموازي لانعدامه ذلك أنه طبقا لمقتضيات الفصلين 347 و 352 من قانون المسطرة المدنية فإنه يجب أن يكون كل حكم أو قرار معللا من الناحية القانونية و الواقعية و إلا كان باطلا و أن نقصان التعليل يوازي انعدامه، و تتجلى فساد التعليل الموجب لإلغاء الحكم المستأنف فيما يلي :

حول عدم قبول الطلب الأصلي المقدم في مواجهة المستأنف عليها الثانية: إن محكمة الدرجة الأولى صرحت بعدم قبول الطلب في مواجهة المدعى عليها الثانية كريمة لمغاري بدعوى انعدام صفتها فيه ولكونها لم تواجه بأي طلب وعلى خلاف ما ذهب إليه الحكم الابتدائي فصفة المستأنف عليها كريمة لمغاري ثابتة في نازلة الحال باعتبارها المكترية الأصلية التي تربطها و المستأنفين علاقة كرائية بشأن العقار موضوع الدعوى هذا من جهة و من جهة لكونها هي من تخلت عن العين المكتراة و ولتها للمستأنف عليها الأولى ايمان امريباح، كما أن المعارضين واجهوها بطلبات بموجب مقالهم الإضافي الذي جاء في ملتسماته الحكم ببطلان جميع الإجراءات المتعلقة ببيع الأصل التجاري الكائن بشارع ابن خلدون رقم 22 سلا المدينة المسجل بالسجل التجاري تحت رقم 50678 و الحكم بإبطال عقد البيع المبرم بين المستأنف عليهما السيدة ***** و السيدة كريمة لمغاري بتاريخ 21 وبفسخه، والحكم على المدعى عليها السيدة ***** بإفراغ العقار الكائن بشارع ابن خلدون رقم 22 سلا المدينة هي ومن يقوم مقامه تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها مائة درهم 1000 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ، وبشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميل المدعى عليهما الصائر و إصدار أمر إلى السيد رئيس كتابة ضبط المحكمة الابتدائية بسلا بالتشطيب على انتقال ملكية الأصل التجاري المذكور إلى السيدة ***** وإعادة تسجيل الأصل التجاري باسم كريمة لمغاري و بالتالي يكون ما ذهب إليه الحكم المستأنف غير مبني على أي أساس الموجب لإلغائه وبعد التصدي الحكم بقبول الدعوى شكلا والاستجابة للمقالين الأصلي و الإضافي موضوعا

حول بيع الاصل التجاري إن محكمة الدرجة الأولى اعتبرت أن المستأنف عليها ***** غير محتلة بدون سند استنادا لعقد تقويت أصل تجاري مؤرخ في 21/12/2021 مبرم بين السيدة كريمة لمغاري المكترية السابقة والمستأنف عليها ايمان امريباح، الأمر الذي قضت برفض الطلب و أن المستأنفين فوجئوا ببيع الأصل التجاري بناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليها الثانية والمدلى بها بجلسته تخبرهم بمقتضاها بشرائها للأصل التجاري بتاريخ 22/11/2022 و في غيابهم و دون إشعارهم بإجراءات وبتاريخ البيع و من ثمة فادعاء بيع الحق التجاري للغير هو ادعاء يهم فقط طرفي عقد البيع اللذين لم يشركا في ابرامه طرفا ثالثا و أنهم كما لم يشعراه بذلك قبل الاقدام على ابرام عقد البيع ليحددوا موقفهم أو ممارسة حق الأفضلية و إنه

لا يصح الزام الغير بعقد أو مركز قانوني لم يشارك في الاتفاق بشأنه فإن طرفي العقد قبل التعاقد بينهما على هذا الأساس و أنه بعد اطلاع المحكمة على مراسلة الموثق سيبيين لها أن إشعار المستأنفين بالبيع وفق ما تقتضيه المادة 25 من القانون 49.16 لم تكن سليمة ، إذ تنص المادة 25 من القانون رقم 16.49 المتعلق بكراء العقارات أو المحلات المخصصة للإستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي على ضرورة إشعار المكري من طرف كل من المفوت و المفوت له بهذا التقويت تحت طائلة عدم سريان آثاره عليه و إن محكمة الدرجة الأولى فسرت المادة المذكورة غيرما ذهب إليه المشرع، إذ يتضح من خلال الحيثية الأساسية في الحكم المستأنف أن المحكمة استنتجت من وثائق الدعوى كون المكترية الأصلية كريمة لمغاري أجرت بيع بعض مكونات الأصل التجاري للمشترية منها دون إشراك العارضين في عقد البيع، و الدليل على ذلك هو مراسلة الأستاذ أحمد همام العفيري المؤرخة في 24/03/2022 لأحد الورثة فقط السيدة خديجة * * * * * التي يشعرها من خلاله ببيع أصل تجاري و هي المراسلة المتوصل بها بتاريخ 19/04/2022 أي بعد إبرام عقد البيع وسريانه بنحو خمسة أشهر و أن المحكمة عاينت في تعليل حكمها المستأنف كون عملية دعوة المستأنفين للتعاقد بخصوص كراء المحل لم تتم إلا بعد تخلي المكترية عنه لفائدة من تعاقدت معها ، وكون المتواجدة به حاولت فرض الواقع ومضمون عقد لم يشارك فيه المستأنفين ولم يحددوا موقفهم منه ، بإشعارهم بعد البيع ؟ والحال أن المستأنف عليها أشعرت المستأنفين بالبيع بعد انجازه بواسطة العقد التوثيقي والاتفاق على بنوده وشروطه و شرعت في استغلال المحل المكترى و الحال أنه يتوجب عليها قبل مباشرة عملية البيع اخبار العارضين بمجلس العقد وتوقيته حتى يتسنى لهم الحضور واتخاذ المتعين من طرفهم مما يكون المستأنف عليهما قد أفرغا النص التشريعي من محتواه و أضحى الإشعار مجرد إجراء لا يترتب عن مخالفته أي بطلان مما يكون الحكم المستأنف غير مبني على أساس الموجب لإلغائه وبعد التصدي الحكم وفق الطلبين الأصلي و المضاف هذا من جهة و هذا ما أقرته محكمة النقض في قرارها عدد 15 الصادر بتاريخ 03/01/2019 في الملف التجاري عدد 73/3/1/2018 الذي جاء فيه: المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي ثبت لها من الواقع المعروض عليها أن المطلوبين لم يكونوا حاضرين وقت التعاقد أو أعلموا بحصوله، اعتبرت صوابا أنه لا مجال للحديث عن أي إقرار صادر عنهم ما دام أن استنتاج الرضى أو الإقرار من السكوت لا يكون كذلك إلا إذا كان الشخص الذي يحصل التصرف في حقوقه حاضرا أو أعلم بحصوله على وجه سليم، والذي لا يوجد بالملف ما يثبتته مطبقة بذلك صحيح أحكام الفصل 38 من قانون الالتزامات والعقود و أن هناك مجال لتطبيق مقتضيات الفصل 36 من ذات القانون في ظل عدم الطالب لشروط تطبيقها، أو الأمر بإجراء بحث أو أي إجراء تحقيق آخر، ما دام أن وثائق الملف أغنتها عن ذلك، وبذلك فإن القرار لم يخرق أي مقتضى، وجاء معللا بما يكفي " ناهيك أن المكترية الأصلية كريمة لمغاري لم تشرع في الاستغلال إلا بتاريخ 17/12/2021 تفضلوا بالاطلاع على نسخة من السجل التجاري رفقة مذكرة تعقيبية مع مقال إضافي و ادخال الغير في الدعوى وقامت ببيع الأصل التجاري بتاريخ 21 دجنبر 2021 و أنه بعد الاطلاع على نسخة من السجل التجاري للمكترية الأصلية كريمة لمغاري الذي يشكل وثيقة رسمية يوثق

بمضمونها، ولا يمكن الطعن فيها إلا بالزور مما يتبين معه أنها مسجلة حديثا بتاريخ 17/12/2021 و باعث بتاريخ 21/12/2021 أي على بعد 5 أيام من الشروع في الاستغلال حسب شهادة السجل التجاري وبالتالي لم تكتسب الصفة التجارية بالإضافة أن المستأنفين لم يسبق لهم و أن تم عرض أي واجبات كرائية عليهم من طرف المحتلة بدون سند ***** و من جهة أخرى، استنادا لقاعدة نسبية العقود وكونها لا تلزم غير المتعاقدين تجعل المستأنفين غير متعاقدين مع المستأنف عليها ***** و إن تخلي المكترية كريمة لمغاري تلقائيا عن العين المكترة يشكل إنهاء من جانبها و بإرادتها المنفردة لعقده الكراء وتخليها عن العين المكترة و إن تواجد المستأنف عليها ***** بالمحل تم دون أية علاقة كرائية قانونية تربطها بالمستأنفين فإنها محتلة بدون سند و إن المستأنفين محقين في استرجاع صلاحياتهم القانونية على ملكهم و إن الحكم المستأنف جانبه الصواب في ضبط وتقدير المراكز القانونية لأطراف الدعوى وكذا في تطبيق القواعد الخاصة لبيع الأصول التجارية ودور مالك العين المكترة في علاقته بالمكتري الأصلي ومشتري الأصل التجاري و إن تواجد المستأنف عليها ***** غير مشروع لكونها محتلة للمحل بدون سند و إن المستأنف عليها ***** حاولت إضفاء الشرعية على احتلالها للمحل بدون سند من خلال زعمها "شراء الأصل التجاري و إن تواجد هذه الأخيرة بالمحل تم دون أية علاقة كرائية قانونية تربطها بالمستأنفين يجعلها غير محقة بالزامهم بأي التزام أن بيع الأصل التجاري ألحق بالعارضين أضرارا كبيرة سيما وأنهم الأولى بشرائه ، مما سبق يتضح بأن إجراءات البيع لم تكن سليمة بتاتا وكلها مخالفة للقانون و بالتالي فإن جميع الآثار التي ترتبت عنها تكون باطلة. وبالتالي يكون ما ذهب إليه الحكم المستأنف غير مبني على أي أساس و فاسد التعليل الموجب لإلغائه لاسيما أمام المنازعة الجدية في المركز القانوني للطرف المستأنف عليها ***** وكذا في قانونية سندها في الدعوى، الأمر الذي يستوجب معه إعادة الأمور إلى نصابها ، لذلك يلتمسون الإشهاد بعدم ارتكاز الحكم المستأنف علي أسس واقعية وقانونية سليمة الحكم بإلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم وفق الطلب الأصلي و الحكم بإفراغ المستأنف عليها المسماة إيمان امربياح من المحل التجاري الكائن بشارع ابن خلدون رقم 22 سلا المدينة، هي أو من يقوم مقامها أو بإذنها، وذلك تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1000 درهم عن كل يوم تأخير و حفظ حقهم في المطالبة بتعويض مناسب عن الضرر اللاحق بهم القول والحكم وفق الطلب الإضافي بالحكم ببطلان جميع الإجراءات المتعلقة ببيع الأصل التجاري الكائن بشارع ابن خلدون رقم 22 سلا المدينة المسجل بالسجل التجاري تحت رقم 50678 الحكم بإبطال عقد البيع المبرم بين المستأنف عليهما السيدة ***** و السيدة كريمة لمغاري بتاريخ 21 دجنبر 2021 ،وبفسخه والحكم على المستأنف عليها السيدة ***** بإفراغ العقار الكائن بشارع ابن خلدون رقم 22 سلا المدينة هي ومن يقوم مقامه تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1000 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ إصدار أمركم إلى السيد رئيس كتابة ضبط المحكمة الابتدائية بسلا بالتنشيط على انتقال ملكية الأصل التجاري المذكور إلى السيدة ***** وإعادة تسجيل الأصل التجاري باسم كريمة لمغاري و تحميل المستأنف عليهم الصائر.

أدلت: نسخة عادية من الحكم المطعون فيه و نسخة من السجل التجاري المنشأ بتاريخ 2021/12/17 .

و بجلسة 2020/07/07 أدلى دفاع المستأنف عليها الأولى بمذكرة جوابية جاء فيها أنها أكدت انها قامت بشراء الأصل التجاري من مالكتها الأولى السيدة كريمة لمغاري، و أوضحت هذه الأخيرة عبر مذكرتها المدلى بها بجلسة 20/12/2022 ، جميع الدلائل على صحة بيع الأصل التجاري ، و توجيه انذار للمستأنفين بذلك ، الكل مرفق بالمذكرة السالفة الذكر و أن المستأنفون ذهبوا الى اعتبار ان المحكمة فسرت المادة 25 من القانون 16.49 في غير ما ذهب اليه المشرع ، مستنديين على ان مراسلة الأستاذ همام العفير لاحد الورثة فقط السيدة خديجة ***** التي اشعرت من خلاله ببيع الأصل التجاري دون باقي الورثة و أنه حسب السابق ، يمكن الإشارة الى ان عقد الكراء يحمل فقط اسم خديجة ***** نيابة عن باقي الورثة ، و بالتالي يكون اشعارها بالبيع موافق لما يقتضيه القانون هذا من جهة، و من جهة أخرى فانهم يقرون بانهم اشعروا ببيع الأصل التجاري، و من تم عدم حضورهم لمجلس العقد يعود اليهم في عدم التشبث بممارسة حق الأفضلية و ذلك ما اوضحته المستأنف عليها في مذكرتها المدلى بها في المرحلة الابتدائية بجلسة 17/01/2023 و كذا بجلسة 22/11/22 مرفقين بجميع على صحة الإجراءات التي تمت عند تقويت الأصل التجاري و أن دفاع المستأنفين أثار ان المكترية الاصلية لم تشرع في الاستغلال الا بتاريخ 17/12/21 ، في حين ان المعلوم أنه التاريخ المقيد لا يفيد أنها بدأت في استغلال المحل التجاري المكترى ، و انما العبرة بعقد الكراء الذي تجاهلته الجهة المستأنفة في كون العقد المبرم مع المكترية الاصلية كان بداية من تاريخ مصادقتها على التوقيع 9 دجنبر 2014 و أن المحكمة بعد اطلاعها على ما جاء في مقال المستأنفين و كذا مقالهم الإضافي و تعليل المحكمة الذي كان شافيا كافيا في عدم قبول الطلب الإضافي. و كذا في رفض الطلب الأصلي الذي كان معللا تعليلا كافيا و محددًا بالفصول المشار اليها في الحكم و أنه بعد ان تأكد امام المحكمة مصدرة الحكم المستأنف سند العارضة في التواجد بالمحل بعد شرائها للأصل التجاري بعقد مكتوب من طرف الموثق ، و اقرارهم بالمكترية الاصلية التي فوتت الأصل التجاري للمستأنف عليها ، لذلك تلتزم رد جميع دفعات المستأنفين لانعدام مصداقيتها الواقعية و القانونية و تأييد الحكم المستأنف بناء على ما جاء صائبا في حيثياته.

أدلت: نسخة طبق الأصل من شهادة تبليغ الحكم المستأنف

وحيث عند إدراج القضية بجلسة 2024/02/27 الفى بالملف مذكرة جوابية لذة خراز مرفقة بنسخة طبق الاصل لشهادة تبليغ حكم و رجعت شهادة التسليم المستأنف عليها الثانية بملاحظة أنها انتقلت من العنوان و تخلفت ذة / حديدو رغم سابق التبليغ بكتابة الضبط فتقرر حجز القضية للمداولة و النطق بالقرار لجلسة . 2024/03/05

محكمة الاستئناف

حيث يعيب الطرف المستأنف على الحكم المستأنف عدم ارتكازه على اساس و فساد التعليل الموازي لانعدامه الموجب لالغائه لاسباب الواردة و المفصلة بمقال طعنه .

وحيث بخصوص السبب المستمد من فساد التعليل فيما قضى به من عدم قبول الطلب الاصيلي المقدم في مواجهة المستأنف عليها الثانية بدعوى أنه لم تواجه بأي طلب فإنه باستقراء ملتزمات الطرف المستأنف من خلال مقاله الافتتاحي اي الاصيلي أنه التمس افرار المستأنف عليها ايمان مريباح من المحل التجاري للاحتلال بدون سند و لم يتضمن اي طلب في مواجهة المستأنف عليها كريمة لمغاري المكترية الاصلية و التي باعت للاولى الاصل التجاري بموجب عقد الشراء المدلى به و أن الطلب الاضافي فقد تناولته محكمة اول درجة و ناقشته في الموضوع وقضت برفضه بتعليل سليم و كاف و الدفع على غير أساس.

وحيث بخصوص السبب المستمد من اعتبار المحكمة للمستأنف عليها ***** غير محتلة بدون سند استنادا لعقد التفويت و الحال أنهم فوجئوا ببيع الاصل التجاري بناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليها الثانية المدلى بها خلال المرحلة الأولى فإن الثابت من وثائق الملف ان المستأنف عليها كريمة لمغاري كانت تكتري المحل التجاري من طرف السيدة ***** خديجة نيابة عن باقي الورثة و المصادق على صحته بتاريخ 2014/12/09 و المدلى به من قبل المستأنفين وأن هذه الاخيرة قامت بتفويت الاصل التجاري للمستأنف عليها الأولى بمقتضى عقد تفويت مؤرخ في 2021/12/21 مشيرة في العقد المذكور الى عقد الكراء الرابط بينها و بين المستأنفين و الذي بالاطلاع عليه يتبين انه مستوف لكافة اركانه القانونية وأن كل من البائعة و المشترية عملتا بواسطة دفاعهما ذ/ حمينة انس المحامي بهيئة الرباط الى توجيه طلب تبليغ انذارين الى المستأنفين تخبرانهما فيه بصفة أساسية أن الأولى أي كريمة لمغاري تبادر الى بيع الاصل التجاري و تنذرهم عبره بممارسة أحقيتهم في ما يخص موضوع الكراء والذي أرجع بملاحظة رفضت إحدى الورثة حسب ذكرها التوصل و التوقيع و رفضت كذلك الادلاء باسمها الشخصي بعد أن حدد المفوض القضائي أوصافها بمحضر التبليغ المؤرخ في 2022/01/03 كما قامت المستأنف عليها بالقيام بجميع الاجراءات المترتبة على بيع الاصل التجاري من نشره و الاعلان عليه بالجريدة الرسمية حسب العدد 3513 المدلى بنسخة منها كما أن الموثق أحمد همام الذي اشرف على عقد البيع قام بدوره باشعار السيدة خديجة ***** عن طريق البريد المضمون الذي توصلت به بتاريخ 2022/04/19 و لم تبد أي تعرض أو اهتمام لممارسة حق الافضلية داخل الأجل المقرر لذلك (انظر صورة من الكتاب مع الاشعار بالاستلام المرفقين بمذكرة جواب المستأنف عليها الأولى المدلى بها خلال المرحلة الأولى بجلسة 2023/01/17) باعتبار أن هذه الاخيرة (اي خديجة *****) ابرمت عقد الكراء مع المستأنف عليها الثانية نيابة على باقي الورثة وبالتالي يكون اشعارها بالبيع موافق لما يقتضيه القانون كما أن تمسكهم بأن المكترية الاصلية لم تشرع في الاستغلال الا بتاريخ 2021/12/17 مستنديين في ذلك على شهادة

السجل التجاري مع العلم أن التاريخ المقيد بهذا الاخير لا يفيد أنها بدأت في استغلال المحل المكتري وإنما العبرة بالتاريخ الوارد بعقد الكراء و الذي يتبين من خلال هذا الاخير و خاصة من بنده الأول أن بدايته من 2014/12/01 هذا من جهة و من جهة أخرى فإن مقتضيات المادة 25 من القانون 16-49 تخول للمكتري احقية تفويت حقه في الكراء مع بقية عناصر الاصل التجاري أو مستقلا عنها دون ضرورة الحصول على موافقة المكري بالرغم من كل شرط مخالف وأن شرط إشعار المكري بالتفويت تظل الغاية المتوخاة منه هو تحديد تاريخ سريان اثار التفويت في مواجهته لا غير في علاقته مع مسؤولية المكتري الاصيلي بخصوص التزاماته السابقة حسب نفس المادة و كذا ممارسة حق الافضلية داخل أجل 30 يوما من تاريخ الاشعار الذي تم من طرف الموثق و كذلك المستأنف عليهما مما تبقى معه جميع الدفوع المتمسك بها غير مرتكزة على اي أساس من القانون و المستأنف عليها الأولى تتواجد بالمحل التجاري بموجب سند قانوني مشروع الامر الذي يستوجب رد الاستئناف و تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به.

لهذه الأسباب

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا في حق المستأنف عليها الأولى و غيابيا في حق المستأنف عليها الثانية

في الشكل : قبول الإستئناف

في الموضوع : برده و تأييد الحكم المستأنف مع إبقاء صائره على رافعه .

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

كاتب الضبط

الرئيسة المقررة

قرار رقم 106
بتاريخ: 2024/01/10.
ملف رقم: 2023/8205/4825



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 2024/01/10.

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين السيد *****

عنوانه ب:

نائبه الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفه مستأنف من جهة

وبين : السيدات مليكة ***** ، فتيحة *****

- ورثة المرحومة "لطيفة" ***** و هم مليكة ***** ، فتيحة ***** ، عبد الجليل *****

عنوانهم ب :

نائبهم الأستاذ 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 27/12/2023

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

في الشكل :

حيث تقدم السيد السيد ***** بواسطة دفاعه بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2023/11/08 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/7/12 تحت عدد 6839 ملف عدد 2023/8205/5651 و القاضي في الشكل: بقبول الطلب و في الموضوع : برفضه و إبقاء الصائر على عاتق رافعه
حيث إن الاستئناف جاء مستوفيا لكافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا اجلا وصفة و اداء مما يتعين معه التصريح بقبوله

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنف تقدم بواسطة دفاعه بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء يعرض فيه أنه يكتري المحل التجاري الكائن بدرب التقدم زنقة 8 رقم 21 الحي المحمدي بالدار البيضاء بعدما قام بشراء الأصل التجاري للمحل التجاري أعلاه من السيدة البوعمراني حليلة بتاريخ 12/10/1995 وأن المالك الجديد يحل محل من تلقى عنه الملك من حقوقه و إلتزاماته الناتجة عن عقد الكراء والقائم وأن المدعى عليهم كانوا على علم بأن العارض أصبح هو المكتري الجديد للمحل التجاري ، و بالرغم من ذلك يمتنعوا عن تسليم العارض لوصولات كرائية تحمل إسمه ، علما بأنهم يسلمونه وصولات كرائية في إسمالمكترية البائعة المسماة البوعمراني حليلة مما دفع بالعارض إلى توجيه إنذار للمدعى عليهم ينذره من خلاله بضرورة تضمين إسمه الشخصي و العائلي في الوصولات الكرائية بدل المكترية السابقة بصفته المالك الجديد للأصل التجاري و المكتري للمحل الذي هو في ملكيتهم ، إلا أن المدعى عليهم رفضوا تسلّم الإنذار وأنه إلى حدود اللحظة فإن المدعى عليهم يرفضون تسليم العارض لوصولات كرائية تحمل إسمه وأنه أمام هذا الرفض الغير مبرر قانونا فإن العارض وجد نفسه مضطرا إلى اللجوء إنالقضاء لإنصافه ، ملتمسا قبول المقال شكلا وموضوعا الحكم على المدعى عليهم مليكة ***** و فتيحة ***** و عبد الجليل ***** بتسليم العارض وصولات كرائية عن المحل الكائن بدرب التقدم زنقة 8 الرقم 21 الحي المحمدي الدار البيضاء تحمل إسمه العائلي و الشخصي تحت طائلة غرامة تهديدية 1000,00 درهم عن كل يوم إبتداء

منتاريخ الإمتناع وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميل المدعى عليهم الصائر مع ما يترتب عن ذلك من أثر قانوني .

أرفق المقال ب: عقد بيع أصل تجاري ونسخة من الإنذار مع محضر تبليغه وصور وصولات كرائية وصوره رسم الإرثه وصوره من موجزة من رسم الوفاة.

وبناء على مذكرة جوابية المدلى بها من طرف المدعى عليهم بواسطة نائبيهم بجلسة 2023/06/14 جاء فيها أن هذا الطلب غير مقبول شكلا ومردود موضوعا. وذلك لأن الطرف المدعى لا تربطه أية علاقة كرائية بالعارضين وأن المكترية القانونية للمحل موضوع النزاع هي السيدة البوعمراني حليلة التي تؤدي واجباته الكرائية حتى الآن كما أن عقد تقويت الأصل التجاري الذي يتذرع به الطرف المدعى قدي تم فسخه بتاريخ 13/07/1993 وفي الأخير فإن حوالة الحق لها مسطرة خاصة يتعين على طرفيها احترامها، كما أن العارضين يتساءلون عن سبب سكوت المدعى طيلة هذه وعن سبب عدم تأدية واجبات الكراء من طرفه و تأديتها من طرف المكترية الأصلية السيدة البوعمراني حليلة وأن العلاقة الكرائية كانت دائما ولا زالت حتى الآن البوعمراني حليلة وأن العارضين لا تربطهم أية علاقة بالطرف المدعى ، ملتزمون التصريح برفض الطلب مع إبقاء الصائر على رافعه.

أرفقت ب: نسخة من القرار عدد 563 ونسخة من الحكم عدد 305 من إنذار بالأداء ونسخة من عقد تقويت حق الكر من اتفاق فسخ عقد التقويت.

وبناء على مذكرة تعقيبية المدلى بها من طرف المدعى بواسطة نائبه بجلسة 2023/07/05 جاء فيها أنه قام بشراء الأصل التجاري المملوك للمدعى عليهم من السيدة البوعمراني حليلة بعقد عرفي مؤرخ سنة 12/10/1995 سبق الإدلاء به وبالتالي فإن تواجد العارض بالمحل موضوع النزاع هو تواجد قانوني وأن المدعى عليهم يزعمون بأن عقد شراء الأصل التجاري قد تم فسخه سنة 1993 وأنه يرجوع المحكمة إلى عقد شراء الأصل التجاري سيتضح لها جليا بأن تاريخ إبرامه هو 12/10/1995 في حين أن المدعى عليهم أدلو بفسخ عقد بيع أصل تجاري مؤرخ سنة 13/07/1993 أي أن العقد الذي تم فسخه يحمل تاريخ سابق للعقد الجديد المبرم بين العارض وبين السيدة البوعمراني حليلة وبالتالي فإن المدعى عليهم وقعوا في خلط بين العقد الأول الذي تم الإتفاق على فسخه و العقد الثاني الذي لازال منتجا للآثاره القانونية إتجاه ميرميه هذا من جهة ومن جهة أخرى حيث يزعم المدعى عليهم أن العارض لم يسلك مسطرة حوالة الحق إلا أن هذا الدفع يبقى مردود ، بإعتبار أن العارض سبق له و أن قام بإشعار المدعى عليهم بحوالة الحق طبقا للمادة 195 من ق.ل. ع إلا أنهم رفضوا تسلم الإنذار وأنه مادام المشرع المغربي أعطى للمكتري الحق تقويت حق الكراء مع بقية عناصر الأصل التجاري و بالتالي فإن تواجد العارض بالمحل موضوع النزاع هو تواجد قانوني وأن المادة 25 من قانون 16/49 جاءت واضحة

وصريحة إذ نصت على ما يلي: يحق للمكتري تقويت حق الكراء مع بقية عناصر الأصل التجاري أو مستقل عنها دون ضرورة الحصول على موافقة المكري و بالرغم من كل شرط مخالف ويتعين على كل المفوت و المفوت له إشعار المكري بهذا التقويت تحت طائلة عدم سريان آثاره لا يمكن مواجهة المكري بهذا التقويت إلا إعتبار من تاريخ تبليغه إليه و يبقى المكتري الأصلي مسؤولاً تجاه المكري بخصوص الإلتزامات السابقة (...)" وأنه مادام أن الطرف المدعى عليهم وبالرغم من اشعار هم من طرف العارض بأنه أصبح المالك الجديد للأصل التجاري و أنه حل محل المكترية السيدة البوعمراني حليلة ، إلا أنهم ظلوا يمتنعون على تسليم العارض وصولات كرائية تحمل اسمه الشخصي وأن إمتناع المدعى عليهم تسليم وصولات كرائية تحمل إسم العارض ليس له ما يبرره قانوناً وبالتالي فإن العارض يبقى محقاً في اللجوء إلى المحكمة من أجل الحكم على المدعى عليهم بتسليمه وصولات كرائية تحمل إسمه ، ملتسماً رد جميع دفعات المدعى عليهم لعدم ارتكازها على أساس قانوني والحكم وفق ملتزمات العارض المسطرة في مقاله الافتتاحي

و بعد تبادل المذكرات و التعقيبات واستيفاء باقي الإجراءات الشكلية و المسطرية صدر الحكم المشار إليه اعلاه استأنفه الطاعن للأسباب الآتية:

أسباب الاستئناف

حيث تمسك الطاعن انه ينعى على الحكم المستأنف مخالفته للقانون و فساد التعليل الموازي لإنعدامه ، و إنه طبقاً للفصل 50 من قانون المسطرة المدنية يجب أن تكون الأحكام معللة تعليلاً كافياً، و إن المحكمة عللت حكمها بعلّة أنه عملاً بالفصل 195 من ق.ل.ع لا ينتقل الحق للمحال له به تجاه المدين و الغير إلا بتبليغ الحوالة للمدين تبليغاً رسمياً و بقبوله إياها في محرر ثابت التاريخ المنتفي في نازلة الحال ، و إن هذا التعليل لا يرتكز على أي أساس قانوني ، و إن العارض سبق له و أن توجه بإنذار للمدعى عليهم يخبرهم من خلاله بأنه أصبح المالك الجديد للأصل التجاري و المكتري للمحل الذي هو في ملكيتهم إلا أن المستأنف عليهم رفضوا تسلّم هذا الإنذار، و إن الفصل 195 من قانون ل . ع لا يشترط شكلاً معيناً لتبليغ حوالة حق الكراء لفائدة مشتري الأصل التجاري ، و إنه بالرغم من ان العارض تمسك أمام حكمة المصدرة للحكم كونه قام بتبليغ حوالة الحق إلى المستأنف عليهم إلا أنهم رفضوا تسلّم ذلك وأدلى للمحكمة بمحضر رفض التبليغ إلا أن المحكمة لما قضت بخلاف ذلك ، تكون بذلك قد أساءت تطبيق القانون خاصة مقتضيات الفصل 195 من ق.ل.ع، و من جهة ثانية حيث عللت حكمة المصدرة الحكم المطعون فيه كون السيدة البوعمراني حليلة إستأنفت الحكم الابتدائي الرامي إلى الزيادة في السومة الكرائية للمحل التجاري موضوع النزاع بتاريخ لاحق على عقد التقويت و أثارت ضمن أوجه إستئنافها بأنها تكتري المحل موضوع مما يجعلها هي المكترية للمحل لية للمحل موضوع النزاع ، و إن هذا التعليل لا يرتكز على أساس قانوني وواقعي سليمين هو الآخر ، و إن السيدة حليلة البوعمراني تقر و تشهد على نفسها بأنها قامت بتقويت الأصل التج للعارض و أن هذا الاخير هو الذي يقوم بأداء الواجبات الكرائية وواجب إستهلاك الماء و الكهرباء

وواجبات الضرائب بالإضافة إلى الزيادة في السومة الكرائية و ذلك إبتداء من تاريخ حيازة المحل 1995/10/12 ، و إن المحكمة المصدرة للحكم لما أعتبرت أن إستئناف السيدة البوعمراني حليلة للحكم الإبتدائي و رتبت عن ذلك أنها لاز ذلك أنها لازالت هي المكترية للمحل موضوع المكترية للمحل موضوع النزاع رغم وجود عقد التقويت تطبيق القانون الذي لم تناقشه المحكمة المصدرة للحكم المطعون فيه بالإستئناف بالرغم من أنه عقد صحيح ملزم لطرفيه ، و إنه مادام العقد شريعة المتعاقدين و مادامت السيدة حليلة البو عمراني تشهد عن نفسها و تقر بأنها قامت بتقويت الاصل التجاري للعارض ، ملتصا الغاء الحكم الإبتدائي وبعد التصدي الحكم وفق ملتصات العارض المسطرة في مقاله الإفتتاحي تحميل المستأنف عليهم الصائر .

وبناء على مذكرة جوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليهم بواسطة نائبهم بجلسة 2023/12/13 جاء فيها انه تقدم المستأنف بمقال يعرض من خلاله أنه يكتري محل النزاع بعد أن اشترى أصله التجاري صلته التجاري من السيدة البوعمراني حليلة وأن العارضين كانوا على علم بأنه قد أصبح هو المكترى الجديد لهذا المحل وبالرغم من ذلك امتنعوا عن تسليمه وصولات الكراء في اسمه، ملتصا الحكم على العارضين بتسليمه وصولات كرائية تحمل اسمه تحت طائلة غرامة تهديدية ، وبعد جواب العارضين الذين أكدوا فيه بأنه لا تربطهم أية علاقة كرائية بالسيد ***** وأن المكترية القانونية لمحل النزاع هي السيدة البوعمراني حليلة وأن هذه الأخيرة هي التي تؤدي واجباته الكرائية حتى الآن حسب ما هو ثابت من الإنذار الموجه لها بتاريخ 2017/05/09 الشيك الصادر عن دفاعها بخصوصي المبالغ الكرائية المطالب بها وكذا الحكم القاضي بمراجعة السومة الكرائية ، وكما أوضحوا لمحكمة الدرجة الأولى بأن عقد التقويت الأول المبرم بين المستأنف والسيدة البوعمراني حليلة قد تم فسخه ، و بذلك وبناء على هذه المعطيات أصدرت المحكمة التجارية الحكم موضوع هذا الاستئناف ، وإن المستأنف يؤسس استئنافه على أن العارضين على علم بتقويت الأصل التجاري لمحل النزاع إليه وأنه قام بتوجيه إنذار بذلك يخبرهم فيه بأنه قد أصبح المالك الجديد للأصل التجاري لمحل النزاع، والحال أن العارضين لم يسبق لهم وأن توصلوا بأي إشعار بذلك خلافا لما يزعمه المستأنف، و إن حوالة الحق لها مسطرة خاصة يتعين على طرفيها احترامها ، و إذ أنه وحسب الفصل 195 من ق.ل. ع لا ينتقل الحق المحال به اتجاه المدين والغير إلا بتبليغ الحوالة للمدين تبليغا رسميا وبقبوله إياها في محرر ثابت التاريخ، وهي أمور منتفية في نازلة الحال ، و هذا بالإضافة إلى أن بيع الأصل التجاري لمحل تجاري له خاصة يتعين التقيد بها، وفي جميع الأحوال فإن السيدة البوعمراني حليلة هي التي لازالت حتى الآن تكتري المحل موضوع النزاع وتؤدي واجباته الكرائية ، وكما أن هذه الأخيرة هي التي قامت بالطعن بالإستئناف ضد الحكم عدد 305 والقاضي بمراجعة السومة الكرائية ، و جاء في مقالها الاستئنافي المؤرخ بتاريخ 2009/5/19 على أنها تكتري محل النزاع من مورثة العارضين ، و إن تاريخ هذا الاستئناف هو تاريخ لاحق لعقد التقويت المزعوم، مما يؤكد على أن السيدة البوعمراني حليلة هي المكترية القانونية والحقيقية لمحل النزاع، ملتصين بتأييد الحكم الابتدائي مع إبقاء الصائر على رافعه.

وبناء على مذكرة تعقيبية مع مقال اصلاحي المدلى به من طرف المستأنف بواسطة نائبه بجلسة 2023/12/27 جاء فيها أولا : حول المقال الإصلاحي : إنه بتاريخ 8 نونبر 2023 تقدم العارض بمقال إستئنافي إلى السيد الرئيس الأول بالمحكمة التجارية بالدار البيضاء والحال أن الدقال مرفوع إلى السيد الرئيس الأول لمحكمة الإستئناف التجارية بالدار

البيضاء ، و الإشهاد له بإصلاح المقال الإستئنافي و تدارك الإخلال الوارد به ، و إعتبار أن المقال الإستئنافي مرفوع إلى السيد الرئيس الأول لمحكمة الإستئناف التجارية بالدار البيضاء وليس الرئيس الأول لمحكمة التجارة بالدار البيضاء حول المذكرة التعقيبية : إن العارض قام بشراء الأصل التجاري من السيدة البوعمراني حليلة كما هو ثابت من خلال عقد التقويت ، و إن السيدة البوعمراني تقر و تشهد على نفسها بأنها قامت بتقويت الأصل التجاري للعارض و أن هذا الأخير هو الذي يقوم بأداء الواجبات الكرائية و واجب إستهلاك مادتي الماء والكهرباء و واجبات النظافة بالإضافة إلى الزيادة في السومة الكرائية كما هو ثابت من خلال الإشهاد المصحح الإمضاء ، و إنه مادام العقد شريعة المتعاقدين و مادامت السيدة البوعمراني تشهد و تقر على أنها قامت بتقويت الأصل التجاري للعارض ، و بالتالي فإن تثبت الطرف المستأنف عليه بأن العلاقة الكرائية مازالت تربطه بالسيدة البوعمراني حليلة ليس له ما يبرره قانونا هذا من جهة ، و من جهة أخرى حيث إن المستأنف عليهم يزعمون بأن العارض لم يتم بتبليغهم بحوالة الحق طبقا للفصل 195 من ق.ل . ع ، إلا أن إدعائهم باطل إذ أن العارض سبق له و أن قام بإشعار المستأنف عليهم بحوالة الحق إلا أن السيدة مليكة ***** رفضت تسلم الإنذار ، و إن رفض تسلم الإنذار يعتبر تسليما صحيحا في اليوم العاشر الم ***** للرفض الصادر من الطرف الشخص الذي له الصفة في تسلم الإستدعاء طبقا للفصل 39 من ق.م.م ، بالتالي فإن العارض تكون بذلك قد قام بتبليغ حوالة الحق طبقا للقانون عكس ما يزعمه الطرف المستأنف عليه ، و انه مادام العارض قام بإشعار المستأنف عليهم بأنه اصبح المالك الجديد للأصل التجاري و أنه حل المكترية حليلة البوعمراني ، إلا أن الطرف المكري لم يمارس حق الأفضلية داخل الأجل القانوني المحدد في ثلاثين يوما من تاريخ التبليغ ، ملتصقا بالإشهاد للعارض بإصلاح الخطأ الذي شاب المقال الاستئنافي و اعتبار أن المقال الإستئنافي مرفوع إلى السيد الرئيس الأول لمحكمة الإستئناف التجارية بالدار البيضاء و ليس الرئيس الأول لمحكمة التجارة بالدار البيضاء و الحكم للعارض وفق ما ضمن به و من حيث المذكرة التعقيبية رد جميع دفعات المستأنف عليهم و الحكم بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به و بعد التصدي الحكم وفق ملتصقات العارض المسطرة في مقاله الإفتتاحي

و بناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 27/12/2023 فقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2023/01/10.

محكمة الاستئناف

حيث يتمسك الطاعن بأوجه استئنافه المسطرة أعلاه.

و حيث إذا كان الطلب القضائي هو ذلك الإجراء الذي يتقدم به الشخص الى القضاء عارضا عليه ما يدعيه طالبا الحكم له به فإن الحماية القانونية لذلك الطلب تبقى رهينة بما يطلب باعتبار أن الطلب الأصلي هو الذي يحدد نطاق الخصومة القضائية الأصلية في الدعوى من خلال عناصره المتمثلة في الخصوم والمحل والسبب ، كما انه يحدد أيضا المراكز القانونية للخصوم ، و كنتيجة لذلك فإن محل الطلب القضائي الذي هو موضوع الادعاء وبما يهدف إليه المدعي من ادعائه بالاعتراف بحقه أو مركزه القانوني بقصد حمايته قضائيا يجب أن يكون محددًا ، و معينًا تعيينا كافيا نافيا للجهالة

عنه و إلا اعتبر و العدم سواء بحيث لا يستطيع القاضي مباشرة البت فيه ، كونه مقيدا بمبدأ أن لا يحكم بما لم يطلبه منه الخصوم.

وحيث انه و لئن اثبت الطاعن صفته كمكتري للمحل موضوع النزاع و قام بإشعار المستأنف عليهم بحوالة الحق طبق للمادة 25 من القانون 16-49 الا انه لم يحدد المدة المطلوبة بخصوص تسليم الوصولات حتى تتأكد المحكمة من استحقاقه لها من عدمه سيما و انه لم يرفق طلبه بما يفيد أداء الواجبات الكرائية المتعلقة بها مما يتعين معه تبعا لذلك اعتبار الاستئناف و الغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الطلب و الحكم من جديد بعدم قبوله مع إبقاء الصائر على رافعه.

لهذه الأسباب

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

- في الشكل : قبول الاستئناف.

- في الموضوع : باعتباره و الغاء الحكم المستأنف و الحكم من جديد بعدم قبول الطلب مع إبقاء الصائر على رافعه.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيسة

قرار رقم : 1014
بتاريخ : 2024/02/28
ملف رقم : 2024/8205/966



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 2024/02/28

وهي مؤلفة من السادة :

رئيسة ومقررة.

مستشارة.

مستشارا.

بمساعدة السيد كاتب الضبط.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :

بين السيد *****.

عنوانه بتجزئة

نائبه الأستاذ المحامي بهيئة الرباط والجاعل محل المخابرة معه بكتابة ضبط هذه المحكمة.

بوصفه مستأنفا من جهة.

وبين السيد *****.

عنوانه

نائبه الأستاذ رضى يرحو المحامي بهيئة الرباط.

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/01/21.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم السيد ***** بواسطة نائبه بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2023/07/21 يستأنف بمقتضاه الحكم عدد 3136 الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2022/10/18 في الملف عدد 2021/8202/501 القاضي بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه بتسليم الطاعن لفائدة المستأنف عليه المقهى الكائنة بالعمارة 1182 حي الوفاق تمارة والسماح له بتسييرها وفق العقد المبرم بينهما المصحح بالإمضاء بتاريخ 2019/12/20 تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 500 درهم عن كل يوم امتناع عن التنفيذ وتحمله الصائر ورفض الباقي.

في الشكل:

حيث قدم الاستئناف وفق كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا أجلا وصفة وأداء، مما يتعين التصريح بقبوله شكلا.

في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المطعون فيه أن المدعي السيد ***** تقدم بواسطة نائبه بمقال افتتاحي للدعوى لدى المحكمة التجارية بالرباط عرض فيه أنه ابرم مع المدعى عليه عقد تسيير مقهى كائن بالعمارة 1182 حي الوفاق تمارة تسلمها فعليا وشرع في تسييرها وان العقد يمتد من 2020/01/01 لمدة مفتوحة أقلها 6 سنوات كما هو مضمن ببند العقد، إلا ان المدعى عليه بالاستيلاء عليها بشكل غير قانوني ومنعه من التسيير رغم وجود ووقوع التسليم القانوني والشروع الفعلي في التسيير، وان ما قام به يخالف القانون بشكل صريح والحق ضررا ماديا ومعنويا به، ملتصقا بالحكم على المدعى عليه بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه بتسليمه المقهى موضوع الدعوى مع السماح له بتسييرها وفق بنود العقد المبرم بينهما تحت طائلة غرامة تهديدية يومية قدرها 5.000,00 درهم منذ التنفيذ وشمول الحكم بالنفاذ المعجل مع الأمر تمهيدا بإجراء خبرة لتحديد الأضرار المادية اللاحقة به جراء واقعة المنع من التسيير والاستيلاء على المقهى وحفظ حقه في تقديم مطالبه النهائية بعد الخبرة.

وبناء على المذكرة الجوابية المرفقة بمقال مضاد مؤدى عنه المدلى بها من طرف نائب المدعى عليه بجلسة 2021/05/11 والذي دفع من خلالها بكون الطرف المدعي هو من قام بفسخ العقد عمليا وواقعا، بحيث سلمه بطريقة حبيبة مفاتيح المحل بتاريخ 2020/07/01 بحضور الشاهد محمد أمين الهلالي عنوانه حي النهضة 01 شارع محمد الخامس عمارة 01 شقة 09 تمارة وحمزة الحاجي عنوانه تجزئة أم هاني الوفاق 1 رقم 37 تمارة، ملتصقا أساسا برفض الطلب، واحتياطيا إجراء

جلسة بحث للتأكد من هذه الواقعة، ومن حيث الطلب المضاد فانه استنادا للعقد المبرم بين الطرفين فالمدعى عليه فرعيا التزم بأداء مبلغ 13.000,00 درهم شهريا يضاف إليه مبلغ 2.000,00 درهم بعد مرور ثلاث أشهر من العقد ولكونه اخل بهذا الالتزام منذ ابريل 2020 إلى غاية يوليوز 2020 وهو تاريخ إرجاعه المفاتيح بصفة حبية، فقد أنذره قصد أداء مبلغ 45.000,00 درهم رفض الأداء رغم توصله بتاريخ 2020/08/05، ملتمسا الحكم بأدائه لفائدته المبلغ المذكور ومبلغ 3.000,00 درهم كتعويض عن التماطل والنفاد المعجل وجعل الصائر على من يجب وتحديد الإكراه البدني في الأقصى.

وبعد تعقيب الطرفين واستيفاء الإجراءات المسطرية أصدرت المحكمة الحكم المشار إلى مراجعه ومنطوقه أعلاه وهو الحكم المستأنف.

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف أن الحكم المستأنف جانب الصواب وجاء فاسد التعليل الموازي للعدم، فبخصوص الطلب الأصلي، فقد أرجع المستأنف عليه المفاتيح للطاعن، وبالتالي تكون واقعة إرجاع المفاتيح بمحض إرادته ثابتة من خلال الشهود المدلى بأسمائهم خلال المرحلة الابتدائية، ومن ثمة كان لزاما على محكمة البداية أن تستدعي الشهود وتستمع اليهم أثناء جلسة البحث، وهو ما لم تقم به الأمر الذي يتعين معه الأمر بجلسة بحث للتأكد من الواقعة المذكورة. وبخصوص الطلب المضاد، فإن الحكم المستأنف قضى برفض الطلب المضاد بعلته انه خلال الفترة الممتدة من 2020/04/01 إلى غاية 2020/07/01 لم يستغل المستأنف عليه المحل موضوع النزاع بسبب إيقاف الأنشطة التجارية من السلطة الإدارية على اثر الظرفية الوبائية، وهو تعليل فاسد على اعتبار ان الطاعن هو الآخر يكتري المحل من السيد فؤاد المكاوي والذي طالبه بالكراء، وبالتالي فمنطق الأمور الواقعي والقانوني ان يؤدي المستأنف عليه الواجبات الكرائية المتفق عليها، وعليه يكون الحكم الابتدائي جانب الصواب بخصوص الطلب المضاد، ملتمسا إلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم وفق ما جاء في المقال المضاد وبخصوص الطلب الأصلي الأمر بإجراء بحث.

وبجلسة 2024/02/21 أدلى المستأنف عليه بواسطة نائبه بمذكرة جواب جاء فيها أنه من حيث الطلب الأصلي، فان العلاقة الرابطة بين الطرفين هي علاقة تعاقدية مبنية على أسس وشروط مضمنة بعقد كتابي فلا يمكن إنهاء هذه العلاقة إلا وفقا لهذه الشروط وبشكل كتابي يتضمن الطريقة والشروط التي يتم بواسطتها الفسخ، علما أنه لا يمكن إثبات فسخ عقد كتابي بشهادة الشهود، وأن هدف المستأنف من طلب الاستماع إلى الشهود هو تمطيط المسطرة وقد ثبت ذلك بعدم حضورهم لجلسة البحث التي أمرت بها المحكمة الابتدائية، وعليه يكون الاستئناف غير مبني على أي أساس قانوني ولا واقعي ويتوجب القول برفضه. وفي الطلب المضاد، فإن الحكم الابتدائي جاء معللا تعليلا كافيا وقانونيا، مؤكدا مناقشته بالمرحلة الابتدائية خاصة وان المستأنف لم يقدم أي جديد بذكره،

ملتصبا الحكم بعدم قبول الاستئناف شكلا وموضوعا الحكم برفض الاستئناف وتحميل الطاعن الصائر.

وبناء على إدراج الملف بجلسة 2024/02/21 حضر نائب المستشارف عليه وأدلى بمذكرة جوابية، فقرر اعتبار القضية جاهزة للبت وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2024/02/28.

محكمة الاستئناف

حيث يتمسك الطاعن بأوجه استئنافه المسطرة أعلاه.

وحيث انه بخصوص السبب المؤسس على كون المستشارف عليه هو الذي سلمه المحل بمحض إرادته، فان الثابت للمحكمة ان محكمة البداية قد سايرت الطاعن في ادعائه وأمرت بإجراء بحث قصد استجلاء الغموض والاستماع إلى الشهود المتمسك بهم من طرفه إلا انه قد تخلف عن الحضور هو ونائبه مما تعذر معه على المحكمة الوقوف على حقيقة تسليم المستشارف عليه المفاتيح للطاعن و بقي ادعائه مجردا وأمام قيام العلاقة التسيير الحر بين الطرفين وعدم انقضائها اتفاقا او قضاء فانه يبقى من حق المستشارف عليه إرجاع الحالة الى ما كانت عليه وذلك باسترجاع حيازة المحل التجاري موضوع النزاع مما يتعين معه رد السبب على مثيره.

وحيث انه بخصوص السبب المؤسس على استحقاق الطاعن للواجبات الكرائية المتعلقة بالمدة من 2020/04/01 إلى 2020/07/01 فان هذه المدة قد تزامنت مع المدة المشمولة بفترة الحجر الصحي نتيجة وباء كورونا وصدور المرسوم رقم 2.20.292 الصادر بتاريخ 2020/03/23 المتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وهو ما نحى اليه الحكم المطعون فيه عن صواب مادام ان المستشارف عليه لم يستغل العين المكتراة خلال هذه المدة وبالتالي فانه مطالبته بأداء الواجبات الكرائية المتعلقة بها يبقى على غير أساس ويتعين معه رد السبب لهذه العلة.

وحيث انه عطفًا على ما تم بسطه أعلاه يتعين رد الاستئناف وتأييد الأمر المستشارف وتحميل رافعه الصائر.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تقضي وهي تبت انتهائيا، علنيا وحضوريا :

في الشكل: قبول الاستئناف.

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

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

كاتب الضبط

الرئيسة والمقررة

قرار رقم: 1017
بتاريخ: 2024/02/29
ملف رقم: 2024/8205/321



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 2024/02/29

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا

مستشارة مقررة

مستشارة

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين 1- شركة ***** شركة محدودة المسؤولية, في شخص ممثلها القانوني

2- خليد *****

عنوانهما:

ينوب عنهما الاستاذان المهدي سبيك وكلثوم الجرفي المحاميان بهيئة الدار البيضاء

بوصفهما مستأنفان من جهة

وبين *****

عنوانه:

ينوب عنه الأستاذ مراد حركات المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/02/22

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

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث تقدمت شركة "*****" وخليد "*****" بواسطة محاميها بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي بتاريخ 2023/12/0707 يستأنفان من خلاله الحكم عدد 8699 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/10/04 في الملف عدد 2023/8205/3951 القاضي بأدائهما تضامنا فيما بينهما لفائدة المستأنف عليه مبلغ 260.000 درهم كواجبات تسيير المحل عن المدة من 2022/11/01 الى غاية يوليوز من سنة 2023، مع تحديد مدة الاكراه البدني عنه في الأدنى في حق خليد "*****"، وبفسخ عقد التسيير الحر الرابط بين الطرفين والمصحح الامضاء بتاريخ 2022/06/20 وبإفراغ المستأنفة هي ومن يقوم مقامها من المحل الكائن ب218 شارع إبراهيم الروداني البيضاء، وشمول الحكم بالإنفاذ المعجل فقط فيما يخص واجبات التسيير و تحميلهما المصاريف. وحيث أدلى المستأنف عليه بمذكرة جوابية 2024/02/08 أن الاستئناف قدم خارج الأجل القانوني المحدد في خمسة عشر يوما ، ذلك أن المستأنفان بلغا بالحكم المستأنف بتاريخ 2023/11/20، وانه بعد عدم احتساب اليوم الأول أي 2023/11/20 ويبدأ سريان الأجل يوم 2023/11/21 وبعد خمسة عشر يوما من هذا التاريخ، علما ان شهر نونبر من سنة 2023 انتهى بثلاثين يوما فينتهي اجل خمسة عشر يوما ب 5 دجنبر من سنة 2023 ، وليس بتاريخ 7 دجنبر من سنة 2023 وهو التاريخ الذي تم فيه وضع الاستئناف الحالي أي خارج الأجل القانوني دون احتساب اليوم الأول واليوم الأخير، ويكون الاستئناف غير مقبول شكلا، ملتصا التصريح بعدم قبول الاستئناف شكلا لوقوعه خارج الأجل القانوني، وادلى بصورة من شهادة التسليم. وحيث أدرج الملف بجلسة 2024/02/22 حضرها دفاع المستأنف عليه وتخلف دفاع المستأنفان رغم الإمهال، فتقرر حجز الملف للمداولة والنطق بالقرار بجلسة 2024/02/29.

محكمة الاستئناف

في الشكل:

حيث صح ما تمسك به المستأنف عليه، ذلك أن الثابت من شهادة التسليم المستدل بها من طرفه، أن المستأنفان بلغا بالحكم المستأنف بتاريخ 2023/11/20 ، في حين أنهما لم يتقدما باستئنافهما إلا بتاريخ 2023/12/7، حسب الثابت من تأشيرة كتابة الضبط الموضوعة على المقال الاستئنافي وحيث انه بمقتضى المادة 18 من القانون رقم 53.95 القاضي بإحداث المحاكم التجارية، فإنه تستأنف الأحكام الصادرة عن المحكمة التجارية داخل اجل خمسة عشر (15) يوما من تاريخ تبليغ الحكم وفقا للإجراءات المنصوص عليها في الفصل 134 وما يليه إلى الفصل 141 من قانون المسطرة المدنية.

وحيث اعتبارا لما ذكر، يكون استئناف الطاعنان، مقدم خارج الأجل المنصوص عليه في المادة الأنف ذكرها، وخرقا لمقتضيات المادة 18 الموماً إليها أعلاه، ويتعين بالتالي التصريح بعدم قبوله شكلا مع تحميل الطاعنان الصائر.

لهذه الأسباب

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

في الشكل: عدم قبول الاستئناف شكلا, مع إبقاء الصائر على رافعه.

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

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيس

قرار رقم: 1036
بتاريخ: 2024/02/29
ملف رقم: 2024/8205/500



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 2024/02/29

وهي مؤلفة من السادة:
رئيسة

مستشارة ومقررة
مستشارة

بمساعدة السيد كاتب الضبط
في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: السيد *****.
عنوانه ب:

ينوب عنه الأستاذ محامي بهيئة الرباط.

بوصفه مستأنف من جهة

وبين: السيدة *****.
عنوانها ب:

ينوب عنها الأستاذة محامية بهيئة الرباط

بوصفها مستأنف 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 2024/02/22

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

بناء على المقال الاستثنائي المؤدى عنه الصائر القضائي الذي تقدم به **المستأنف** بواسطة دفاعه بتاريخ 2023/12/27 يستأنف بمقتضاه الحكم رقم 296 الصادر بتاريخ 2023/01/24 عن المحكمة التجارية بالرباط في الملف عدد 2022/8207/2385 والقاضي في الشكل: بقبول الدعوى وفي الموضوع: بفسخ العقد الرابط بين الطرفين المؤرخ في 19/11/1997 وبإفراغ المدعى عليه من المحل الكائن أمام مسجد سيدي احمد حجي الحانوت رقم 58 السوق الكبير سلا هو ومن يقوم مقامه وبأدائه للمدعية مبلغ 30.000 درهم المعتبرة رأسمال الأصل التجاري المستغل بالمحل المذكور، وبتحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى وبتحمله الصائر وبرفض الباقي.

في الشكل:

حيث إنه ليس بالملف ما يفيد تبليغ الطاعن بالحكم المستأنف.

وحيث قدم الاستئناف وفق باقي الشروط من صفة وأداء مما يتعين معه التصريح بقبوله.

و في الموضوع:

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن **المستأنف عليها** تقدمت بمقال افتتاحي لدى كتابة ضبط المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2022/07/07 ، تعرض فيه أنها سلمت للمدعى عليه أصلها التجاري بجميع عناصر كما قامت بتسليمه مبلغ 30.000 درهم وذلك قصد تسييره دون الاستعانة بشخص آخر إلا أن المدعى عليه اخل بالتزامه وقام بكراء الأصل التجاري لشخص اخر وهو السيد ناصر محمد، كما انه لم يقم بأدائه لها أرباحها من المحل، لأجله فهي تلتمس الحكم بفسخ العقد الرابط بينهما وباسترجاعها مبلغ 30.000 درهم المعتبرة رأسمال الأصل التجاري الممنوح للمدعى عليه وبإفراغه من المحل هو من يقوم مقامه أو بإذنه، الكل مع النفاذ المعجل وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى وتحمله الصائر، وأرفق المقال بعقد تسيير واصل محضر استجواب.

وبعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إلى منطوقه أعلاه استأنفه الطاعن وجاء في أسباب استئنافه

انه يتبين من شهادة التسليم المضمنة لتاريخ الجلسة الذي هو 25/10/2022 ان المفوض القضائي اشار في شهادة التسليم ان المستخدم بالمحل والذي امتنع عن ذكر اسمه رفض التوصل دون ذكر لأوصاف هذا المستخدم حتى يعطى للتبليغ حجيته القانونية لذلك وامام انعدام حجية التبليغ القانوني المعتبر شرعا وقانونا تبليغا صحيحا وامام العيب في التبليغ

الذي طال شهادة التسليم فإن المستأنف يطعن صراحة في حجية هذا التبليغ ويلتمس الغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به وبعد التصدي القول بإرجاعه للمحكمة الابتدائية قصد البت فيه من جديد حتى لا يحرم المستأنف من مرحلة من مراحل النقاضي كما اعتمدت المحكمة في حيثيات حكمها على وثيقة تحت عنوان تعهد والتزام مؤرخة في 19/11/97 وكذا محضر معاينة واستجواب يفيد على أن المحل يتواجد به شخص اسمه ناصر محمد وأنه يتواجد به بصفته مكثر من أخ المستأنف بسومة شهرية قدرها 500 درهم في حين ان هذا يعتبر تناقضا اذ لا وجود لأي مكثر لهذا المحل بل يوجد به مستخدم مساعد يعمل الى جانب المستأنف ويقوم مقامه في حال غيابه واذا لاحظت المحكمة ان المفوض القضائي السيد آيت باسو محمد هو الذي انجز محضر المعاينة وهو نفسه الذي قام بإجراءات التبليغ للجلسة وفق شهادة التسليم المدلى بها اعلاه والحال انه صرح بأن المستخدم بالمحل رفض ذكر اسمه بشهادة التسليم في حين انه بمحضر المعاينة صرح بأنه وجد السيد ناصر محمد كمكثري للمحل وهذا في حد ذاته تناقض صارخ في مدة وجيزة ما بين التبليغ والاستجواب مما يبعث الشك وعدم الطمأنينة في انجاز هذه الاجراءات سواء ما تعلق بتبليغ الاستدعاء وما تعلق بمحضر المعاينة والاستجواب خصوصا وان السيد ناصر محمد مستعد للحضور للمحكمة كشاهد على عدم إدلائه بأي تصريح مخالف لحقيقة كونه مجرد مستخدم لا اقل ولا اكثر كما ان المستأنف لا زال على العهد والالتزام بجميع ما التزم به بمقتضى العقد اذ لا زال يؤدي وجيبة الكراء بانتظام كما يسلم المستأنف عليها ما نابها من الارباح بعد خصم المصاريف والصوائر ومستحقات الكراء والضريبة وبالتالي فإن ما جاء بمقال المستأنف عليها من ادعاءات لا اساس لها من الصحة والواقع كما ان مبلغ 30000 درهم المشار اليه كرسمال للعقد لازال كله بالمحل المستغل والذي هو عبارة عن معدات وتجهيزات خاصة بالحنوت وهي لازالت قائمة الذات بالمحل لذلك وجب بعد استبعاد جميع دفعوات المستأنف عليها لإنعدام اساسها لذلك يلتمس العارض الحكم بإلغاء الحكم الابتدائي برمته وبعد التصدي الحكم اساسا برفض الطلب واحتياطيا الأمر بإجراء بحث بالمكتب لتمكين العارض من احضار الشاهد السيد ناصر محمد لتأكيد كونه مستخدم وليس مكثري من الباطن مع حفظ حقه في تقديم مستنتاجاته الختامية على ضوء البحث وتحميل المستأنف عليها جميع الصائر .

وأرفق المقال بنسخة من الحكم وصورة لشهادة تسليم.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2024/02/22 جاء فيها ان المستأنف يعمل جاهدا على أقوال لا أساس لها من الصحة و القانون مدعيا ان شهادة التسليم لجلسة 25/10/22 يطعن في حجية تبليغها و ان اول شيء يمكن ذكره انه لا يمكن الطعن الا بزورية الشهادة المذكورة ومن جهة أخرى فان المحكمة لم تعتمدها قط بل من 25/10/22 الى غاية 17/01/23 و المحكمة تعيد الاستدعاء لمرات عديدة الى ان تم الادلاء بشهادة التسليم يشهد فيها محررها انه رفض التوصل و ذكر جميع اوصافه وهي الشهادة الموجودة بالملف و المعتمدة من طرف المحكمة و انه اعتبر ان المفوض القضائي الذي حرر شهادة التسليم هو من انجز محضر المعاينة وحين علموا ان محضر المعاينة كشف حقيقة امرهم و أنهم يكرون المحل لشخص آخر ويستغلون عفوية العارضة و انه مخصص لبيع الملابس و الأحذية للسيد ناصر محمد الذي افرغ المحل حالما اكتشف تلاعبات المستأنف ، و ان أخاه عبد الكريم الزكري هو الذي يتوصل بالكراء من طرف السالف الذكر وبعد افرغ هذا الأخير استغل المحل لبيع الخضر و الفواكه من طرف

المستأنف عليه وان المحضر المنجز لا يمكن استبعاده ناهيك ان المحضر منجز بتاريخ 28/03/22 أي قبل تاريخ رفع الدعوى بعد ملاحظتها غياب المستأنف من المحل و بعد ان علمت بانه سافر الى أمريكا و بعد عدم تلقيها الواجبات المتعهد بخصوصها وان دفعاتهم بخصوص محرر شهادة التسليم و المحضر المنجز و ما ذكر بخصوصه دفعوا كلها لا ترقى لاي اثبات يثبت عكس واقع الحال وان المستأنف يلتمس احضار السيد محمد ناصر كشاهد و ان هذا الاخير أدلى بتصريحاته امام المفوض القضائي الذي عين المحل المستغل من اجل بيع الملابس وبالتالي يكون ملتصقهم باحضاره للشهادة بكونه مجرد مستخدم كلها حقائق لا يمكن الاخذ بها طالما ان ما يسمونه بوثيقة تحت عنوان تعهد و التزام مؤرخ 97/11/19 يلتزم بمقتضاها في البند الخامس انه "... سأسهر بصفتي الشخصية وبحضوري الدائم، و لن يقبل أحد آخر غيري في الحانوت المذكور،... و يمنع الاستعانة بأي شخص آخر مهما كانت الأسباب و الدواعي في إدارة الحانوت المذكور ... " وانطلاقا من أقوالهم في مقالهم الاستئنافي ان محمد ناصر هو مجرد مستخدم فقد جاء على لسانهم ادعاءهم بالاستعانة بآخر و هو الشيء المخالف للشرط المضمن بالبند 5 من الالتزام المذكور سالفا وامام غياب أي وثيقة كتابية أخرى تغير أو تتمم ما جاء في البند الخامس الموقع من طرف المستأنف فان جميع ادعاءاتهم تبقى مردود عليها واقعا و قانونا كما أنه لا يؤدي واجبات الكراء كما لا يؤدي مستحقات الماء والكهرباء التي تراكمت على العارضة وانه لا يؤدي أي أرباح شهرية حسب ما التزم به و قد سبق أن مكنته من 30.000 درهم اضافة الى ما يحتويه المحل من تجهيزات مذكور ذلك في البند الأول من الوثيقة و البند الثالث وأنه تعهد أن يزد الأصل التجاري و كذا الرأسمال وتبعاً لذلك فان الوقائع الثابتة بمقال العارضة من جهة و بمقال المستأنف الذي صرح ان له مستخدم حسب ادعائه و لئن كان ينكر انه يكتريه و ذلك ما هو مخالف لما هو مدون في البند الخامس من التعهد من جهة أخرى لذلك تلتمس العارضة تاييد الحكم المستأنف.

وبناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2024/02/22 التي بالملف مذكرة جوابية لدفاع المستأنف عليها وتخلف دفاع المستأنف رغم التوصل فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2024/02/29.

محكمة الاستئناف

حيث عرض الطاعن أوجه استئنافه وفق ما تم بسطه أعلاه

وحيث نازع المستأنف في حجية تبليغه بالاستدعاء خلال المرحلة الابتدائية وذلك باعتماد المحكمة شهادة تسليم معيبة تبعا لاقتصار المفوض القضائي المكلف بالتبليغ على تضمين عبارة "أن المستخدم بالمحل رفض التوصل" ودون ذكر لاسمه أو أوصافه.

وحيث انه وبخلاف ما تمسك به الطاعن فإن البين من وثائق الملف أن شهادة التسليم المحتج بها لم تعتبرها المحكمة وأقرت بعدم قانونيتها وفق ما ورد بمحضر الجلسة المستدعى لها وأن توصله كان توصلا قانونيا حسب الثابت من شهادة التسليم التي اعتمدها المحكمة والتي تضمنت كافة البيانات المنصوص عليها بمقتضى الفصل 39 من ق.م.م من تضمين أوصاف من رفض تسلّم الطي وكذا احترام أجل الرفض.

وحيث انه وبالنسبة لما تمسك به الطاعن بخصوص محضر المعاينة والاستجواب المنجز من قبل المفوض القضائي ايت بسو محمد وما طاله من تناقض يبعث على الشك والريبة بالنسبة لهوية المستجوب فان ما استند عليه يفنقر للاثبات ويعوزه الدليل طالما لم يتم الطعن في محضر الاستجواب وفق المخول قانونا وكذا اثبات أن الأوصاف التي أوردتها المفوض القضائي بشهادة التسليم للمستخدم بالمحل تنطبق على مكتريه ناصر محمد.

وحيث ولئن دفع المستأنف بالتزامه ببند العقد الرابط بينه وبين المستأنف عليها فانه لم يستدل بأية حجة تفيد ابراءه لذمته من نصيبها في الأرباح وباقي التحملات التي التزم بأدائها أما بخصوص ما تمسك به من كون مبلغ 30.000,00 درهم المتوصل به هو عبارة عن معدات وتجهيزات خاصة بالمحل والتي لازالت قائمة به يخالف ما تم التنصيص عليه بالعقد بمقتضى البند السادس منه والذي أكد أحقية صاحبة الأصل التجاري في استرجاع الرأسمال في حالة استرجاعها للمحل والذي تم تحديده منفصلا عن عناصر الأصل التجاري المادية والمعنوية وجميع تجهيزاته وفق ما ورد بالبند الأول وهو ما يجعل ما تمسك به الطاعن على غير أساس مما يرتب رد استئنافه وتأييد الحكم المستأنف.

وحيث يتعين تحميل المستأنف الصائر.

لهذه الأسباب

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

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: تأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنف الصائر.

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

كاتبة الضبط

المستشارة والمقررة

الرئيسة

قرار رقم: 1037
بتاريخ: 2024/02/29
ملف رقم: 2024/8205/502



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 2024/02/29

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارة ومقررة

مستشارة

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيد *****

عنوانه ب :

ينوب عنه الأستاذ المحامي بهيئة الرباط

يوصفه مستأنف من جهة

وبين : السيد ***** أصالة عن نفسه وبصفته وكيلًا عن إخوته : محمد ***** ، بودريس

***** ، حليلة ***** ، احمد ***** ، ادريسية ***** ، فاطمة ***** ،

لحسن ***** ، حادة ***** ، حنان ***** ، إلهام ***** ، أسماء ***** ،

نوال *****

عنوانهم ب :

ينوب عنهم الأستاذ محمد الختير المحامي بهيئة الرباط

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 2024/02/22

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

في الشكل:

بناء على المقال الاستئنافي الذي تقدم به المستأنف بواسطة نائبه المسجل والمؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ
2023/11/27 يستأنف بمقتضاه الحكم رقم 2978 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2023/09/13 في
الملف عدد 2023/8207/1652 و الذي قضى في الشكل بقبول الطلبات المقدمة من طرف المدعي ***** دون
بقية الطلبات المقدمة من طرف باقي المدعين وفي الموضوع باسترجاع المدعي للدكان الكائن بشارع خالد بن الوليد حي
النصر الرقم 73 مكرر الخميسات وإفراغ المدعى عليه ***** منه هو او من يقوم مقامه او بأذنه، وتحمله مصاريف
الدعوى ورفض ما زاد عن ذلك من طلبات.

حيث إن الحكم المستأنف بلغ للطاعن بتاريخ 2023/11/21 حسب الثابت من طي التبليغ و استأنفه بتاريخ
2023/11/27 أي داخل الأجل القانوني .

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

و في الموضوع:

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن السيد ***** ومن معه تقدموا بواسطة نائبهم بمقال افتتاحي
مسجل ومؤداة عنه الرسوم القضائية بكتابة ضبط المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2023/5/11 عرضوا من خلاله بأنهم
يملكون المحل التجاري الكائن بشارع خالد بن الوليد حي النصر الرقم 73 مكرر الخميسات الذي يكتريه منهم السيد مولود
الخياطي الذي قام ببيعه للمدعى عليه بثمن إجمالي قدره 140.000 درهم، عمدوا إلى عرضه على المدعى عليه وبادروا
الى ايداعه بعد رفضه حيازة المبلغ المذكور، والتمسوا لأجل ذلك الحكم باستحقاقهم لحق الأفضلية واسترجاعهم للأصل
التجاري مع إفراغ المدعى عليه ومن يقوم مقامه او بأذنه تحت طائلة استعمال القوة العمومية وتحديد الاجبار في الأقصى
وحمل الحكم بالنفذ المعجل وتحمله الصائر، وارفقوا المقال بصورة عقد بيع، صورة رسم شراء نسخة طبق الأصل من

مقال ونسخة تبليغية لأمر قضائي ونسخة طبق الأصل من طلب تنفيذ امر ومحضر عرض عيني وايداع وتبليغ حوالة حق ونسخة طبق الأصل من رسم ارثة.

وبناء على المذكرة التي ادلى بها نائب المدعين ارفقوها بنسخة من عقد بيع ونسخة من رسم شراء .

وبناء على المذكرة الجوابية التي ادلى بها المدعى عليه بواسطة نائبه وجاء فيها أن المدعين لم يحترموا المسطرة المنصوص عليها قانونا لاسترجاع المحل التجاري خاصة ما تعلق منها باجل الإفراغ والمحدد في ثلاثة أشهر، كما انهم لم يقوموا بإيداع جميع المصاريف التي تكبدها وخاصة اتعاب العدول والتسجيل والتحسينات المحدثه على المحل والتي بلغت قيمتها ما قدره 10.225 درهم، ملتصا بالحكم أساسا بعدم قبول الطلب واحتياطيا رفضه، وارفق المذكرة بوصل عدلي ونسخة من تبليغ حوالة الحق، وصل ضريبي و محضر تبليغ اندار .

وبناء على المذكرة التعقيبية التي ادلى بها المدعون جاء فيها بأنهم عززوا طلبهم بما يفيد احقيتهم في استرجاعهم للمحل التجاري وان ادعاء عدم ايداعهم لجميع المصاريف يبقى في غير محله طالما ان عقد الشراء لا يتضمن مبلغ هذه المصاريف ملتصين الحكم وفق طلبهم .

و بعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه استأنفه الطاعن وجاء في أسباب استئنائه بخصوص خرق مقتضيات الفصل 50 من ق م ق م فإن مقتضيات الفصل المذكور أعلاه تستوجب أن تكون الأحكام دائما معللة، وأن يشار لمستنتجات الأطراف و النصوص القانونية المطبقة إلا أنه وبالرجوع إلى الحكم المطعون فيه بالاستئناف فسوف يلاحظ ، أنه ناقص التعليل إن لم يكن يشر لدفوعاته والنصوص المطبقة مما يستوجب إلغاءه وبعد التصدي الحكم برفض الطلب وبخصوص خرق مقتضيات المادة 26 من القانون 49.16 فإن مقتضيات المادة المذكورة توجب على المكتري الذي يرغب في وضع حد للعلاقة الكرائية أن يوجه للمكتري إنذارا يتضمن وجوبا السبب الذي يعتمده، وأن يمنحه أجلا لإفراغ اعتبارا من تاريخ التوصل و الذي يحدد في هذه الحالة بثلاثة أشهر لكون طلب الإفراغ مبني على الرغبة في استرجاع المحل إلا أن الحكم الابتدائي كان له رأي آخر معتبرا أن طلب المستأنف جاء وفق ما توطره الفقرة الأخيرة من المادة 25 من القانون رقم 49.16 على الرغم من أن المسطرة المنصوص عليها في المادة 26 من نفس القانون يمكن أن تمثل مسطرة حق الأفضلية لأن النتيجة المتوخاة منه في الأخير هي استرجاع المحل للاستعمال الشخصي و بالتبعية إفراغ المكتري منه ، مما يكون معه الحكم الابتدائي قد جانب الصواب مما يستوجب معه إلغاءه و بعد التصدي الحكم برفض الطلب، وبخصوص خرق مقتضيات المادة 25 من القانون رقم 49.16 فإن مقتضيات المادة المستدل بها توجب في فقرتها الأخيرة عرض المكتري لمجموع المبالغ المدفوعة من طرف المشتري إيداعه لها إلا أنه بالرجوع لوثائق الملف فسيتضح أن المستأنف عليه قام بإيداع مبلغ تقويت الأصل التجاري المحدد 140000,00 درهم دون المصاريف الأخرى المشتملة لأتعاب و التحسينات المستحدثة على المحل والمحددة في مجموعها في مبلغ 10225 درهم غير أن الحكم الابتدائي الذي جاء في تعليقه أن المدعي يبقى

ملزما فحسب بإيداع ثمن البيع طبقا لما تشترطه المادة 25 أعلاه رغم أن المادة نفسها تنص صراحة على وجوب عرض المشتري و ليس فقط ثمن الشراء، مما يستوجب معه إلغاء الحكم الابتدائي لمجانته الصواب و تصديا الحكم برفض الطلب ، وبخصوص عدم ارتكاز الحكم الابتدائي على أي أساس قانوني فإن المرجع الابتدائي بما ذهب إليه يكون قد أساء تطبيق القانون و لم يرتكز على أي سند قانوني سليم لمخالفته لمقتضيات صريحة منصوص عليها في المادتين 25 و من القانون رقم 49.16 بتنصيبه على أن مسطرة الاسترجاع المنصوص عليها في المادة 26 غير واجبة التطبيق بالنسبة لمسطرة حق الأفضلية بتنصيبه على أن المكري ملزم فقط بإيداع مبلغ الشراء فقط دون بقية المصاريف رغم وضوح المادة 25 ورغم ارفاقه لأتعاب العدول و التسجيل ، ملتصقا بقبول استئنافه شكلا وموضوعا إلغاء الحكم الابتدائي وبعد التصدي الحكم أساسا بعدم قبول الدعوى شكلا واحتياطيا إلغاء الحكم الابتدائي و تصديا الحكم برفض الطلب وتحميل الصائر لمن يجب قانونا ، وأرفق المقال بنسخة حكم ، وطي التبليغ.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليهم بواسطة نائبهم و الذين أوضحوا أنهم يملكون المحل التجاري الذي يكتريه المسمى مولود الخياطي بمقتضى عقد الكراء المدلى به ، وأن هذا الأخير قام ببيع جميع الحق التجاري للمحل المذكور للمستأنف أسامة مرغان بثمن قدره 140.000 درهم قيمة الأصل التجاري حسب الثابت من عقد شراء حق تجاري المدلى به، وأنهم إنما أسسوا دعواهم على استحقاقهم لحق الأفضلية واسترجاعهم للأصل التجاري الذي تم بيعه مع إفراغه هو أو من يقوم مقامه أو بإذنه ، وأنهم باشروا جميع الإجراءات القانونية الموجبة لذلك من قيامهم بسلوك مسطرة العرض والإيداع وتحرير محضر بذلك واحترامهم للأجل المنصوص عليه قانونا من أجل ذلك وخاصة منها مقتضيات الفصلين 25 و 26 من قانون رقم 49.16 المتعلق ببراء العقارات والمحلات المخصصة للاستعمال التجاري وأن طلبهم الرامي لممارستهم لحق الأفضلية يبقى طلبا قانونيا ومؤسسا ، ملتصقين بالتصريح بعدم ارتكاز الاستئناف على أي أساس قانوني صحيح والقول بأن الحكم الابتدائي جاء مصادفا للصواب وبتأييد الحكم الابتدائي وتحميل المستأنف الصائر .

و بناء على إدراج الملف بجلسات آخرها جلسة 2024/02/22 ألقى بالملف مذكرة جوابية لنائب المستأنف عليهم وتخلف نائب المستأنف رغم التوصل فتقرر حجز القضية للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2024/02/29.

محكمة الاستئناف

حيث عرض الطاعن اوجه استئنافه تبعا لما سطر أعلاه .

وحيث إن الثابت من أوراق الملف الابتدائي أن الطرف المستأنف اشترى من المكثري السيد مولود الخياطي بن بلعيد جميع الحق التجاري للمحل المدعى فيه المملوك له حسب عقد بيع الحق التجاري المحرر بتاريخ 2013/6/5 بجميع عناصر المادية و المعنوية مقابل ثمن إجمالي قدره 140000 درهم وهو الأمر الثابت من خلال رسم شراء حق تجاري مضمن بعدد 225 بتاريخ 2023/2/21 ، وأنه تم تبليغ الطرف المستأنف عليه بذلك البيع حسب الثابت من الرسالة المرفقة بصورة لرسم الشراء ، وأن الطرف المستأنف عليه قام بعرض المبلغ الذي تم به البيع وبعد رفضه تم إيداعه ، ولأن ما سلكه الطرف المستأنف عليه يبقى هو الواجب وفق ما نصت عليه المادة 25 من

قانون 49.16 حيث جعلت حق المكري لممارسة حق الأفضلية واسترجاع المحل المكترى مشروط فقط بعرضه لمجموع المبالغ المدفوعة من طرف المشتري أو إيداعه لها عند الاقتضاء داخل أجل ثلاثين يوما من تاريخ تبليغه ولم تربط ذلك بسلوك ما أوجبه المادة 26 من نفس القانون التي اقتصرت على حالات محددة لسلوك المسطرة موضوعها و التي ليس ضمنها ما نصت عليه المادة 25 من ذات القانون وبالتالي فلا مجال للتمسك بمقتضيات هذه المادة لعدم قيام موجباتها في النازلة ، وطالما ثبت أن الطرف المستأنف عليه قام بعرض المبلغ الذي تم به البيع للحق التجاري المستغل بالمدعى فيه والمضمن بعقد الشراء الذي ارفق برسالة تبليغ حوالة الحق و التي تبقى الوثيقة الوحيدة المثبتة لعلم الطرف المستأنف عليه بالمبلغ المذكور دون ثبوت ما يفيد علمه بالمبالغ المتمسك بها من طرف المستأنف كمصاريف أخرى من قبيل مصاريف أتعاب العدول و التسجيل ومصاريف التحسينات وذلك إعمالا لمقتضيات المادة 25 من قانون 49.16 .

وحيث إنه تبعا يبقى ما قضى به الحكم المستأنف جاء مصادفا للصواب ومعللا بشكل سليم و متضمنا للنصوص القانونية الصحيحة الواجبة التطبيق 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 : تأييد 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: 1048
بتاريخ: 2024/03/04
ملف رقم: 2021/8205/4423



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 2024/03/04

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة ومقررة

مستشارة

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيد *****

عنوانه :

تنوب عنه الأستاذة المحامية بهيئة الرباط

بوصفه مستأنف من جهة

وبين : ورثة محمد ***** ، وهم زوجته نادية ***** وطامو ***** وأولاده بحدة وعلاء

عنوانهم ب :

ينوب عنهم الأستاذان الصقلي ومولمن المحاميان بهيئة القنيطرة.

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 2023/02/19

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

في الشكل :

حيث تقدم السيد ***** بمقال بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 2021/06/21 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر
عن المحكمة التجارية بالرباط رقم 1164 بتاريخ 2021/03/08 في الملف عدد 2019/8202/3503 و القاضي في
منطوقه :

في المقال الأصلي :

بأداء المدعى عليه لفائدة المدعي مبلغ 158.639,71 درهم برسم نصيبه من استغلال المحطة عن المدة من أبريل
2001 إلى 18/12/2020 مع احتساب الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى تاريخ الأداء الفعلي وتحمله المصاريف
ورفض الباقي .

في مقال إدخال الغير في الدعوى : بعدم قبوله مع تحميل رافعه المصاريف

حيث سبق البت في الشكل بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي.

وحيث إن مواصلة الدعوى من طرف الورثة من الناحية الشكلية استنادا لمقتضيات الفصل 115 ق م م .

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن السيد ***** تقدم بمقال بواسطة دفاعه أمام
المحكمة التجارية بالرباط و المؤدى عنه بتاريخ 2019/10/02 يعرض فيه أنه يملك على الشياح مناصفة مع المدعى
عليه محطة الوقود الكائنة بمدخل مركز مولاي بوسلهام قيادة للا ميمونة الحاملة للعلامة التجارية "طوطال" موري "المغرب"
بدأت في الاشتغال بتاريخ 1988 وبعد تجهيزها انتقا على استغلالها بالتناوب وذلك لمدة سنة لكل واحد منهما . فكانت
السنة الأولى من نصيبه فاستغلها منذ فاتح يناير 1988 إلى نهاية دجنبر 1988 ثم سلمها للمدعى عليه الذي استغلها
بدوره سنة واحدة من يناير 1989 إلى غاية 1989 لكنه امتنع عن تسليمها له وانفرد باستغلالها دون تمكينه من نصيبه
من الأرباح وأن جميع المحاولات الحبية لحل المشكل وديا مع شريكه لم تسفر عن أية نتيجة مما اضطره إلى رفع دعوى

في مواجهته وقد صدر حكم تجاري عدد 1104 عن هذه المحكمة بتاريخ 10/7/2001 في الملف عدد 1456/4/2000 قضى على المدعى عليه بأدائه له مبلغ 66.360,00 درهم عن الفترة من 6 يونيو إلى 31 مارس 2001. وأضاف أن المدعى عليه لا يزال ينفرد باستغلال المحطة دون تمكينه من نصيبه. لذلك فهو يلتمس الحكم على المدعى عليه بأدائه له تعويضا مسبقا عن نصيبه في الاستغلال محمدا في مبلغ 30.000,00 درهم وتعيين خبير محاسباتي لتحديد الأرباح ونصيبه منها ابتداء من فاتح أبريل 2001 إلى غاية تاريخ إنجاز الخبرة مع حفظ حقه في تحديد مستحقته على ضوءها مع النفاذ المعجل وتحميله الصائر. وأرفق مقاله بنسخة حكم.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعى عليه بجلسة 16/12/2019 والتي أجاب من خلالها أن المدعي اختفى عن الأنظار منذ عشرات السنين بسبب بحث الضابطة القضائية عنه في قضية تزوير وثائق وأن عنوانه الوارد بالمقال غير صحيح مضيئا حيح مضيئا أن المدعي سبق وأن أقام دعوى مماثلة انتهت بصدر حكم بعدم قبول الدعوى بناء على أن ملكيته للقطع الأرضية الثلاث المقام عليها المشروع منازع فيها وليس بالملف ما يثبت كونه المسير ولا ما يثبت تحقيق المشروع لأرباح. كما أنه ما زال ينفي ما يزعمه المدعي بخصوصه ملكيته على الشياخ لتلك الأرض لأنها ملك خالص له وأن منشآت ومباني المحطة مقامة من طرفه وحده ولم يساهم فيها المدعي بكثير ولا بقليل. وأن الحكم المدلى به هو مجرد حكم ابتدائي لا يمكن الاعتماد عليه لكونه غير نهائي. وفي الأخير التمس إجراء خبرة وبحث بعين المكان والاستماع للشاهد محمد زعنون ثم الحكم بصفة أساسية بعدم قبول الدعوى وبصفة احتياطية رفضها مع إبقاء صائرها على رافعها. وأدلى بشهادة ملكية، صورة لوصولات، صورة لظهير شريف، صورة لشهادة إدارية وصورة لملاحق إصلاحي.

وبناء على مذكرة تعقيب المدلى بها من طرف نائب المدعي بجلسة 13/1/2020 والتي أكد من خلالها دفعواته السابقة مضيئا أن الدعوى ثابتة بمقتضى الحكم المدلى به من طرفه وأن الشراكة بينه وبين المدعي عليه لم تكن موضوع منازعة جدية بل إنكار المدعي عليه للتوقيع على العقد لم يقدم بكيفية قانونية فضلا عن وجود عدة اتفاقيات سواء بينهما أو بينهما وبين شركة طوطال وكذا وزير الطاقة والمعادن وأوضح أن الحكم المدلى به لم يتم الطعن فيه بالاستئناف وبذلك يكون اكتسب قوة الشيء المقضي به ملتصقا في الأخير الحكم تبعا لطلبه.

وبناء على الحكم التمهيدي عدد 77 الصادر في الملف بتاريخ 27/01/2020 والقاضي بإجراء خبرة حسابية عهد بها للخبير مصطفى الاكل

وبناء على تقرير الخبرة الملفى به بالملف من طرف الخبير المعين.

وبناء على المذكرة حول الخبرة المدلى بها من طرف نائب المدعى عليه بجلسة 25/01/2021

وبناء على مقال إدخال الغير في الدعوى المدلى به من طرف نائب المدعي بجلسة 08/02/2021 مع مستنتاجات بعد الخبرة والذي يلتمس من خلاله استدعاء شركة طوطال المغرب في شخص ممثلها القانوني.

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

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى حول عدم الارتكاز على أساس فإن الحكم المطعون فيه بالاستئناف جانب الصواب عندما حدد مبلغ 158 639,71 درهم نصيبا للعارض من استغلال محطة البنزين عن المدة من ابريل 2001 الى 18/12/2020 وهو مبلغ هزيل جدا عن مدة 19 سنة علما بان العارض أوضح في مذكرة مستنتاجاته ان الخبير لم ينجز الخبرة بشكل قانوني وانما اعتمد بشكل مشوه على خبرة أنجزت من طرف الخبير عبد الكريم سيد في الملف عدد 4/07/2001 والذي اعتمد على تصريح المدعى عليه بان المحطة مكراة للغير بمبلغ 5000,00 درهم شهريا وان الخبير عدد حينها مبلغ 95450,00 درهم نصيب العارض عن مدة اربع سنوات وانه بعد مرور 19 سنة يحدد الخبير مصطفى الاكل مبلغ 158639,71 درهم نصيب العارض عن 19 سنة أي بمعدل 695,78 للشهر وأن الحكم المطعون فيه جانب الصواب عندما اعتمد على تقرير خبير غير موضوعي به أخطاء فادحة ، اذ لا يعقل الاعتماد على خبرة أنجزت سنة 2001 و بشكل مشوه ، ملتصقا بقبول الطلب شكلا وموضوعا أساسا الحكم على المدعى عليه بادائه لفائدة العارض 793.198,56 درهما ، مع الفوائد القانونية من تاريخ الحكم مع النفاذ المعجل وتحميل المدعى عليه الصائر واحتياطيا الحكم تمهيدا بتعيين خبير محاسباتي ينتقل الى عين المكان والاطلاع على وثائقها المحاسبية .

أرفق المقال ب: نسخة حكم عادية.

وبناء على القرار التمهيدي عدد 1034 الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2022/12/05 القاضي بإجراء خبرة بواسطة الخبير السيد محمد امعلاوي الذي أنجز تقريرا في الموضوع .

وبناء على المذكرة بعد الخبرة المدلى بها من دفاع المستأنف عليهم بجلسة 2024/01/29 عرض فيها أن المستأنف محمد ***** انتقل إلى جوار ربه منذ 14/04/2023، فحل محله ورثته المذكورون أعلاه طبقاً للفصل 115 من نفس القانون وإن من المناسب مواصلة الدعوى باسم الورثة الطاعنين وأن نفس المدعي سبقت له إقامة دعوى مماثلة ضمن الملف عدد 4446/8/2011 وانتهت بصدر حكم بعدد 5880 قضى بعدم قبولها في 18/12/2012 وأن من غير الجائز العودة إلى إقامة نفس الدعوى دون تلافي العيب المؤدي إلى عدم قبولها ولو أن عدم القبول ليس بتأ في موضوع الدعوى، وذلك لتلافي صدور أحكام متناقضة حسب ما ذهب إليه قضاء النقض في عدد من القرارات سوف يدلي الطاعنون بنموذج لها وأن الأمر بالخبرة له طبيعة ولائية ولا يحوز حجية الشئ المقضي به، ولهذا فإن صدوره لا يمنع من العودة لمناقشة شتى جوانب الدعوى الشكلية والموضوعية على السواء وأن أول ما يذكر بهذا الصدد هو أن المدعي لا صفة ولا حق له في هذه الدعوى، لأن الأرض المقامة عليها محطة الوقود محل الدعوى كانت دائماً ملكاً خالصاً للمدعى عليه منذ أن اقتناها من وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، كانت تتكون من مجموع القطع الأرضية الثلاث ذات الأرقام 346 و 347 و 348 التي أقيمت لها الرسوم عدد 4854/52 و 4855/52 و 4856/52 ثم الرسمين الأخيرين أدمجا في الرسم العقاري الأول عدد

4854/52 الذي صارت مساحته بعد الدمج 594 متراً مربعاً هذا فضلاً أن تراخيص وإجراءات البناء والإصلاح والقيام بها تعود إلى المرحوم محمد ***** خاصة دون سواه وهنا يُطرح السؤال الإستتاري الجوهري عن سند ***** في ما يدعيه من صفة الشراكة، إذ كيف يكون شريكاً في مشروع تجاري لم يساهم فيه بأي شيء وأن الجواب عن هذا التساؤل سوف يكشف عن المناورة الإحتيالية التي قام بها ***** عندما تمسك بعقد اتفاقية مصحح الإمضاءين في 31/04/1988. فهذا العقد يقتضي إبداء ملاحظين حاسمتين الملاحظة الأولى هي أن هذا العقد إنما يتعلق بالتسيير، ولا يفيد بحال من الأحوال كون المشروع التجاري مشتركاً بين المتعاقدين فهو ينص على التناوب في التسيير على أن يستفيد كل واحد من المتعاقدين من حصيلة السنة التي يقوم خلالها بالتسيير وبديهي أن ارتباط الإستفادة بالتسيير يمنع من استعادة من لم يقم بالتسيير من عوائد المشروع. الملاحظة الثانية، وهي متفرعة عن الملاحظة الأولى هي أن المدة التي يطلب المدعي ***** حصته من عوائد المشروع، لم يباشر فيها أي عمل من أعمال التسيير بل إنه كان خارج التراب الوطني ومبحثاً عنه في قضية تتعلق بالتزوير فإن كان لا يستحق أي شيء عن التسيير لعدم قيامه، به فملكية المشروع خاصة وخالصة للمرحوم محمد ***** ولا شأن ل ***** بها ولا بما قد تعود به من أرباح وأن المدة المطلوبة عنها المحاسبة قد طالها التقادم الخمسي المنصوص عليه بالفصل 106 من قانون الإلتزامات والعقود، علماً بأن التقادم يسقط الدعوى وأن التقادم يسقط الدعوى، إلا أن الحكم الإبتدائي لم يستجب لهذا الدفع وأن الخبير هشام بنعبد الله انطلق في حساباته على العشوائية والوهم وهو ما لا يُقبل في موضوع يفترض أن له حسابات مضبوطة تراقبها عدة جهات رسمية بمن فيها الإدارة الضريبية والخبير لم يُجشم نفسه التحري عن هذه الأمور وأن تذر الخبير بعدم تقديم أية وثائق لا يشفع له في ذلك، لأن المكلف بالإثبات هو الطرف المدعي عملاً بالفصل 399 من قانون الإلتزامات والعقود وأن ما يجزم بعدم صحة ما جاء في تقرير هذا الخبير هو الفرق الشاسع بين تقديراته من جهة وبين تقديرات الخبير مصطفى الأكل الذي أنجز نفس المهمة في المرحلة الإبتدائية والذي لم تتجاوز تقديراته عشر تقديرات الخبير هشام بنعبد الله وأن هذه الدفع تقتضي عدم اعتبار تقرير الخبير هشام بنعبد الله والرجوع أسباب الإستئناف في جميع مختلف جوانبها الشكلية والموضوعية ، ملتزمون الحكم وفق المطالب الواردة بمقال الإستئناف.

أرفقت ب: صورة طبق الأصل إرثاة بفريضة وشهادة إدارية وشهادة عقارية وصورة طبق الأصل رخصة إصلاح. وبناء على المذكورة بعد الخبرة المدلى بها من دفاع المستأنف بجلسة 2024/02/19 عرض فيها أن المدعى عليه امتنع عن الاستجابة لاستدعاءات المحكمة طوال مدة التقاضي ، خلال المرحلة الإبتدائية و المرحلة الاستئنافية الى حين انتقال الخبير الى عين المكان وأن المستأنف عليه وافته المنية و حل بذلك محله ورثته ، الذين حضر منهم السيد نبيل ***** امام الخبير هشام بن عبد الله والتزم باحضار الوثائق وأن الطرف المستأنف عليه ظل يماطل ولم يدل بالوثائق

المحاسباتية الى السيد والخبير، الذي اضطر بعد انتقاله الى عين المكان الى اعتماد عنصر القياس مع محطات الوقود تمارس نفس نشاط المحطة موضوع النزاع وارتأى الطرف المستأنف عليه المنازعة في مستأنف عليه المنازعة في صفة الطاعن بعد انجاز الخبرة، غير ان هذه المنازعة لا تركز على أي أساس من الصحة ، خاصة امام وجود اتفاقية بين الطرفين مؤرخة في 31/07/1988 موقع عليها من الطرفين و مصادق على امضائهما تفيد ملكية الطرفين لمحطة الوقود المتواجدة بمدخل مولاي بوسلهام قيادة للا ميمونة وانه بالرجوع الى وثائق الملف خاصة نسخة الحكم المرفقة بالمقال الافتتاحي للدعوى صادر عن حكمة التجارية بالرباط تحت عدد 1104 بتاريخ 10/05/2001 ملف عدد 4/1756/2000 يتضح انه لا مجال للمنازعة في حق الطاعن في استغلال المحطة فة مع الطرف المستأنف عليه وأن السيد الخبير خلص بعد اجراء الحسابات وخصم جميع مصاريف التسيير من مشتريات و اجور و ضرائب وواجبات الماء والكهرباء ومصاريف اخرى الى تحديد نصيب الطاعن في مبلغ 1525748,40 درهم ، ملتصا الحكم لفائدة الطاعن بمبلغ 1525748,40 درهم نصيبه من استغلال المحطة عن المدة من 2002 الى غاية 2023 مع تحميل المستأنف عليهم الصائر .

و بناء على إدراج الملف بجلسة 2024/02/19 تقرر خلالها اعتبار القضية جاهزة و حجزها للمداولة لجلسة 2024/02/26.

محكمة الاستئناف

حيث يعيب الطاعن على الحكم عدم مصادفته الصواب لاعتماده على خبرة غير موضوعية ولكون التعويض المحكوم به هزيل جدا مقارنة مع نصيبه المستحق على المدة المحددة في 19 سنة التي استغل خلالها المستأنف عليه محطة البنزين .

وحيث ارتأت المحكمة و تحقيقا في الدعوى الأمر تمهيديا بإجراء خبرة حسابية بين الطرفين بواسطة الخبير محمد امعلاوي الذي تم استبداله بالخبير هشام بنعبد الله محددة مهمة الخبير في الإطلاع على أوراق الملف و مستنداته و تحديد الأرباح الصافية الصافية التي حققتها محطة البنزين منذ أبريل 2001 الى غاية الخبرة مع تحديد نصيب المستأنف عليها استنادا الى الاتفاق المبرم بين الطرفين .

وحيث انتهى السيد الخبير في تقريره الى تحديد نصيب الطاعن من الأرباح الصافية عن فترة التسيير لمدة 11 سنة في 1.525.748.40 درهم .

وحيث احدى الطرفان تعقيبهما على الخبرة .

وحيث انه وبخصوص تمسك الورثة بصدور حكم ابتدائي بين نفس الأطراف في إطار الملف عدد 2021/8/4446 و القاضي بعدم قبول الطلب فهو مردود ذلك أنه وفصلا على عدم الإدلاء بالحكم فإن الأحكام الصادرة بعدم القبول هي أحكام غير فاصلة في موضوع الدعوى .

وحيث إنه وبخصوص السبب المثار حول انعدام صفة الطاعن في إقامة الدعوى لأن المحطة موضوع النزاع هي ملك خاص لمورثهم فهو مردود بدوره طالما أن الصفة ثابتة بمقتضى عقد اتفاقية مبرم بين الطاعن و المرحوم سطوف محمد المؤرخة في 31 مارس 1988 و المصادق على توقيعها في 31 أبريل 1988 والتي بمقتضاها اتفقا الطرفان بصفتها مالكين لمحطة بيع الوقود موضوع النزاع على اسناد مهام التسيير و الاستغلال الناتج عن بيع الوقود الى كل واحد منهما لمدة سنة واحدة كما أن الطاعن يستمد صفته أيضا من الحكم السابق الصادر بين الطرفين و الذي قضى لفائدة المستأنف بواجبات الأرباح عن الفترة الى غاية مارس 2001 .

وحيث إنه وبخصوص تمسك المستأنف عليهم بالدفع بالتقادم استنادا للمادة 106 ق ل ع فهو أيضا مردود باعتبار أن النص الواجب التطبيق في النزاع بين الطرفين هو المادة 392 ق ل ع و الذي ينص على أن جميع الدعاوى بين الشركات بعضهم مع بعض أو بينهم وبين الغير بسبب الالتزامات الناشئة عن عقد الشراكة تتقادم بخمس سنوات ابتداء من يوم نشر سند استدخل الشركة أو من يوم انفصال الشريك عنها وإذا كان حق دائن الشركة لايلح أجله إلا بعد النشر فإن التقادم لايبدا إلا بعد هذا الحلول ، وبالتالي و في غياب ما يثبت فسخ عقد الاتفاقية بين الطرفين أو حل الشراكة بينهما يبقى الدفع بالتقادم في غير محله لعدم حلول أجل احتسابه .

وحيث انه وبخصوص الخلاصة التي انتهى إليها الخبير المعين فالثابت بالإطلاع على تقرير الخبير أنه استند في احتساب الأرباح الى عملية التناوب المتفق عليها بين الطرفين بموجب العقد مع مراعاة متوسط أقل ما يمكن أن متحققة محطة بنزين لها نفس مواصفات المحطة موضوع النزاع وباعتبار المداخل اليومية الخام و الشهرية الخام و السنوية الخام و اعمال الزيادة في رقم المعاملات بنسبة 5% عن كل ثلاثة سنوات وبالتالي وبالنظر لعدم إدلاء الطرف المستأنف عليه بالوثائق المحاسبية المتعلقة بتسيير المحطة و أيضا من خلال معاينة المحطة و التي تتواجد بموقع استراتيجي مهم من الناحية التجارية حيث تتواجد بمدخل مركز مدينة بوسلهام ونوعية النشاطات الممارسة بها من تقديم خدمات تطبيق السيارات و التشحيم و تبديل زيت المركبات وبيع الوقود للسيارات والشاحنات و مقارنة مع محطات تمارس نفس نشاط المحطة موضوع النزاع في غياب وثائق محاسبية ممسوكة بانتظام خاصة وأن هامش الربح مختلف حسب كل نشاط ، وبالتالي فإن الخبير وبالنظر لثبوت عدم استعادة المستأنف

في نصيبه في التسيير خلال فترة المناوبة فقد حدد نصيبه عن الأرباح عن المدة اللاحقة في 2002 لغاية 2022 لمدة 11 سنة وبعد خصم المصاريف في المبلغ المحدد في تقريره .

وبالتالي فإن ما توصل إليه للخبير يعتبر ملائماً لاستناده على عناصر موضوعية معتمدة في ميدان المحاسبية بخصوص هذا النوع من الأنشطة التجارية واستناداً لطول مدة الخدمات في الاستفادة من الأرباح الأمر الذي يتعين معه التصريح بالمصادقة على الخبرة واعتبار الاستئناف وتعديل الحكم المستأنف وذلك برفع المبلغ المحكوم به عن الأرباح خلال المدة من 2022 الى غاية 2023 الى مبلغ 1525748.40 درهم وبتأييده في الباقي وجعل الصائر بالنسبة .

لهذه الأسباب

حكمت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تقضي وهي تبت انتهائياً، علنياً وحضورياً :
في الشكل : سبق البت فيه بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي .

في الموضوع : باعتباره وتعديل الحكم المستأنف وذلك برفع المبلغ المحكوم به على ورثة محمد ***** الى #
1525748.40 درهم # الى غاية 2023 وبتأييد الحكم المستأنف في الباقي وجعل الصائر بالنسبة .
ومهدا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

الرئيسة والمقررة

قرار رقم: 1058
بتاريخ: 2024/03/04
ملف رقم: 2023/8205/3930



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 2024/03/04

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارة و مقررة

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيد *****

عنوانه :

نائبها الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفه مستأنف من جهة.

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

مقرها الاجتماعي :

نائبها الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفه مستأنف عليه من جهة أخرى.

شركة ***** ش ذ م م في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي :

— محمد ***** ، عمر ***** ، خالد ***** ، فتيحة ***** ، سومية

***** ، خالد ***** ، إبراهيم ***** ، نعيمة ***** ، فاطمة

***** .

عنوانهم ب :

نائبهم الأستاذ ***** المحامي بهيئة الدار البيضاء

مدخلون في الدعوى

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/02/26.

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

وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم السيد ***** بمقال بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 2023/08/28 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء رقم 3870 بتاريخ 2023/03/29 في الملف عدد 2022/8205/325 و القاضي في منطوقه في الطلبات الأصلي و الإصلاحي و مقال ادخال الغير في الدعوى.

في الشكل: بعدم قبول جميع الطلبات و تحميل رافعيها الصائر.

في الشكل:

حيث انه لا دليل بالملف على تبليغ الطاعن بالحكم المستأنف مما يكون معه استئنافه واقعا داخل الاجال المنصوص عليها قانونا و قدم مستوفيا لكافة الشروط الشكلية المطلوبة قانونا و يتعين التصريح بقبوله من هذه الناحية .

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن السيد ***** تقدم بمقال بواسطة دفاعه أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء و المؤدى عنه بتاريخ 2023/01/04 والذي يعرض من خلاله انه يملك على الشياح في العقار الكائن ب شارع ***** الرقم 1015 الدارالبيضاء، وان المدعى عليها تتواجد فعليا و تقوم باستغلال المحل التجاري الكائن بشارع ***** الرقم 1015 الدارالبيضاء، وان المركز القانوني لهذه الشركة مستوطن بهذا العقار دونما اي علاقة قانونية تذكر وهذا بعد فوات المدة القانونية المسموح بها للتوطين، ونظرا لان حق الملكية حق مكفول دستوريا، وامام غياب رابطة قانونية بين الطرفين، لاجله يلتمس الحكم بافراغ المدعى عليها من المحل التجاري الكائن بشارع ***** الرقم 1015 الدارالبيضاء والتشطيب على عنوانه من السجل التجاري للشركة ولجميع مراسلاتها و اوراقها الرقمية و المحاسبية و غير للاحتلال بدون سند هي او من يقوم مقامها او باذنها تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 500000.00 درهم عن كل يوم تاخير عن التنفيذ مع النفاذ المعجل و تحميل المدعى عليها الصائر ، و ارفق المقال بشهادة الملكية و النموذج .

وبناء على المقال الإصلاحي المدلى به من طرف نائب المدعي والمؤداة عنه الرسوم القضائية والذي يلتمس من خلاله اعتبار الدعوى موجهة ضد المدعى عليها في شخص ممثلها القانوني و القول وفق طلبات العارض.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعى عليها و المرفقة بادخال الغير في الدعوى و المؤداة عنه الرسوم القضائية،والذي اثار من خلالهما في الجواب أساسا بان المدعي لا يملك على الشياح سوى نسبة 96/14 فقط والتي لا تخوله اتخاذ القرارات المتعلقة بتسيير المال المشترك مما يتعين معه قبول الطلب، واحتياطيا فان المالكين على الشياح استقر رأيهم على استغلال العقار بشكل مشترك وفي هذا الاطار اسسوا الشركة المدعى عليها واطنوها بالعقار و جعلوه مقرا اجتماعيا لها،وان المدعي من المساهمين في الشركة المدعى عليها، وان تأسيس هذه الشركة تم بمساهمة المدعي الذي لم يبد أي اعتراض او تحفظ على توطين الشركة بالعقار المشاع، بحسب الثابت من النظام الأساسي للشركة المودع بالسجل التجاري بتاريخ 2020/09/0 ومن صورة الشهادة الملكية المتعلقة بالعقار والذان يؤكدان بان مالكي العقار على الشياح هم مالكو حصص و اسهم الشركة العارضة وان المدعي ساهم في تأسيس الشركة ويملك حصة من راسمالها، وان النظام الأساسي الذي اقره ووقع يتضمن ان المقر الاجتماعي للشركة هو عنوان العقار الكائن *****الحي الصناعي سيدي مومن، وان المدعي يستند الى مزاعم باطله تستوجب رفض الطلب، وفي مقال ادخال الغير في الدعوى فان المدعي و باقي المالكين على الشياح قاموا بتأسيس الشركة العارضة و قاموا بتوطينها بالعقار، وان تداخل مصالح الأطراف و اشتراكها في العقار وراسمال الشركة العارضة يقتضي حضورهم جميعا لمتابعة الدعوى و تبني الدفوع التي تخدم مصالحهم، لاجله يلتمس في الجواب أساسا عدم قبول الطلب، واحتياطيا رفض الطلب ورافعه الصائر،وفي مقال ادخال الغير في الدعوى، استدعاء المدخلين في الدعوى وذلك لتمكينهم من التصدي لتبيان موقفهم والدفاع عن مصالحهم في الدعوى، وارفقت المقال بصورة من النظام الأساسي للشركة، صورة من شهادة الملكية و صورة من النموذج ج.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف نائب المدعي و التي اثار من خلالها بخصوص مقال ادخال الغير في الدعوى أساسا من حيث الشكل بان المقال جاء مجردا من تأشيرة المفوض القضائي طبقا للمادة 22 من القانون 03-81 و ان هذا المقال جاء مخالفا لمقتضيات المادة 32 من م م م من حيث عدم تبيان عناوين جميع الأطراف وانه تم ادخال السيد عبد الرحمان ***** و الحال انه متوفى، ملتصقا بالتصريح بعدم قبول هذا المقالو الحكم وفق طلباته المسطرة بجميع محرراته، واحتياطيا في الموضوع بخصوص السفة و الأغلبية فانه بمقتضى المادة 971 من ق ل ع يتعين التصريح بانعقاد الصفة للعارض، وانه لا يوجد أي سند قانوني صحيح لتواجد المدعى عليها بالعقار، وان الشركة باعتبارها كيانا مستقلا متمتعا بالشخصية الاعتبارية يبقى مستقلا عن شخص الشركاء و ذمة كل منهم مستقلة و ان الرابطة القانونية بينهم لايمكن ان تتجاوز حصصهم في راسمالها و هو الامر الذي يستقيم معه ادماج جميع أموالهم، وانه و بخصوص المراكز القانونية للمدخلين في الدعوى و بالنظر لان المدخلين في الدعوى لن يحكم لهم و عليهم ، وان الهدف من ادخال الغير في الدعوى هو تمطيط المسطرة القضائية حتى تستمر في استغلال العقار المدعى فيه، ملتصقا رد دفوع المدعى عليها و صرف النظر عن طلب ادخال الغير في الدعوى و الحكم وفق المقال الافتتاحي و الاصلاح و مذكرة العارض الحالية.

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف المدخلين في الدعوى و التي اثاروا من خلالها تسجيل انضمامهم للمدعى عليها لارتباط مصالحهم بها، وانهم يؤكدون كونهم مالكين على الشيعاء للعقار المدعى فيه و التي يزعم المدعى ان شركة ***** تحتله دون سند، وانهم يدلون بأشهادات صادرة عنهم مصححة الامضاء من طرفهم يؤكدون بانهم وافقوا على توطين الشركة المدع عليها بالعقار الذي يملكونه و ان هاته الشركة يملكون مجموع راسمالها و من بينهم المدعى ، وانهم يدلون بصورة لمحضر الجمع العام المنعقد بتاريخ 1998/04/13 و الذي حضره المدعى حاليا و ساهم في اتخاذ قرار بالاجماع يقضي بنقل المقر الاجتماعي لشركة ***** الى العنوان الكائن بشارع اهل لغلام 1015الحي الصناعي سيدي مومن الدارالبيضاء، وان جميع مزاعم المدعى باطله و لا اساس لها و تروم المس بمصالح العارضين بصفتهم مالكين على الشيعاء للعقار و من مصلحتهم توطين الشركات التي يملكون اسهمها بالعقار تحقيقا لتلك المصلحة، لاجله يلتمسون الاشهاد للعارضين بانضمامهم للمدعى عليها لاتحاد مصلحتهم بها و الحكم برفض طلب المدعى وتحمله الصائر، وارقوا المذكرة بشهادة ملكية، صورة اشهادات مصححة، صورة من النظام الأساسي لشركة فريت اكسبريس، صورة محضر جمع عام لشركة فريت اكسبريس.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف نائب المدعى والتي اكد من خلالها مذكراتها السابقة ملتسما رد دفع المدعى عليها و المدخلين في الدعوى و الحكم وفق المقال الافتتاحي و الإصلاحي و مذكرة العارض الحالية. و حيث إنه بعد إدراج القضية بعدة جلسات صدر الحكم المشار إليه أعلاه و هو الحكم المستأنف .

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه ستقف المحكمة كونه جاء مجانا عند اعتبار الإشهادات المدلى بها من قبل المدخلين بمثابة سند يدل على اتفاق المالكين على جعل المقر الاجتماعي للمستأنف عليها بالعقار المدعى فيه ، و الحال أنه بخصوص الصفة و الأغلبية المعلن بها نظرا لأن المادة 971 من قانون الالتزامات و العقود و لئن كانت تقضي أن قرارات أغلبية المالكين على الشيعاء ملزمة للأقلية فيما يتعلق بإدارة الملك المشاع و الإنتفاع به فإنها تنظم فقط العلاقة بين المالكين على الشيعاء مع بعضهم البعض في حالة النزاع بينهم في إدارة المال المشاع و لا يمكن لغيرهم التمسك بمقتضياتها أو الإستفادة منها و هو ما نحت له محكمة النقض في قرارات متواترة أهمها القرار عدد 5224 الصادر بتاريخ 21/09/2010 في الملف المدني عدد 1868/1/6/2009 المنشور بمجلة قضاء محكمة النقض العدد 74 الصفحتين 138 - 139 وبخصوص غياب سند قانوني صحيح لتواجد المدعى عليها بالعقار : نظرا لأن كل ما ساقته المدعى عليها بكون الشركاء على الشيعاء في العقار يبقون أنفسهم مالكي حصص الشركة يبقى أمرا مردودا عليها في غياب أي سند صحيح لتواجد المدعى عليها بالعقار المدعى فيه نظرا لغياب أي رابطة عقدية منشأة على وجه صحيح بين المدعى عليها و العارض و تجاوزا باقي الشركاء على الشيعاء ونظرا لكون النظام الأساسي المدلى به من قبل المدعية لا ينص على أي إذن من المالكين على الشيعاء والأكثر أنه لا يتضمن توقيع العارض والذي بالعين المجردة يتضح أنه نفس التوقيع المتكرر تحت جميع الأسماء الموقعة ونظرا لكون النظام الأساسي لا ينص على كون رأسمال الشركة يتضمن أي تقديم لأي حصة عينية عقارية و أن جميع الرأسمال هو رأسمال نقدي ونظرا لأن تعبير النظام الأساسي لا يشير من قريب ولا من بعيد لأي رابطة قانونية بين الشركة والعارض

بصفته مالكا مشتاعا للعقار المدعى فيه ونظرا لأن الشركة ذات المسؤولية المحدودة هي شركة ذات طبيعة غير تضامنية وبخصوص الذم و الشخصيات المستقلة إحداهما عن الأخرى كما لا يخفى على المحكمة كون الشركة باعتبارها كيانا مستقلا متمتعا بالشخصية الاعتبارية يبقى مستقلا عن شخص الشركاء و ذمة كل منهم مستقلة و أن الرابطة القانونية بينهم لا يمكن لأن تتجاوز حصصهم في رأسمالها و هو الأمر الذي لا يستقيم معه إدماج جميع أموالهم - غير رأس المال - على كونه من مكتسبات الشركة و اعتباره حلا مباحا لها التصرف فيها على كيفها ، ملتصقا بقبول الإستئناف شكلا وموضوعا بالغاء الحكم المطعون فيه و بعد التصدي بالغاء الحكم المطعون فيه و القول من جديد بقبول الطلب شكلا و موضوعا الحكم *****ش.ذ.م.م في ش.م.ق بإفراغ شركة TRANSPORT EL FIGUIGUI SARL المسجلة بالسجل التجاري بالدار البيضاء تحت عدد 137483 من المحل التجاري الكائن ب : شارع *****الرقم 1015 الدار البيضاء و التشطيب على عنوانه من السجل التجاري للشركة و الجميع مراسلاتها و أوراقها الرسمية والمحاسبية و غيرها، للإحتلال بدون سند، هي أو من يقوم مقامها أو بإذنها تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 50,000,00 درهم كل يوم تأخير عن التنفيذ ، مع شمول الحكم بالنفذ المعجل و تحميل المدعى عليها الصائر .

أرفق المقال ب: نسخة طبق الأصل للحكم المطعون فيه .

و بناء على إدلاء المستأنف عليهم بمذكرة جواب بواسطة نائبهم بجلسة 2023/10/30 التي جاء فيها أنهم أعلنوا خلال المرحلة الابتدائية انضمامهم للمدعى عليها شركة فريت إكسبر وأن الحكم المستأنف قضى برد جميع مزاعم المدعى المستأنف حاليا وأن العارضين يعاودون إعلانهم بانضمامهم للمستأنف عليها وتبنيهم لجميع العلل والأسباب المبسطة بجوابها وأن الحكم المستأنف صادف الصواب وطبق القانون تطبيقا سليما ، ملتصقون أساسا سماع الحكم بعدم قبول الاستئناف وتحميل المستأنف الصائر شكلا واحتياطيا موضوعا لإشهاد العارضين بانضمامهم مجددا للمستأنف عليها وسماع الحكم برد الاستئناف وتأييد الحكم المتخذ وتحميل المستأنف الصائر .

و بناء على إدلاء المستأنف بمذكرة تعقيب بواسطة نائبه بجلسة 2023/11/20 التي جاء فيها أنه نظرا لكون أسباب إستئناف العارض تبقى وجيهة و متشبثا بها و بصحة أساسها القانوني و أن طعنه ضد الحكم المستأنف عند اعتباره بالإشهادات المدلى بها من قبل المدخلين بمثابة سند يدل على اتفاق المالكين على جعل المقر الإجتماعي للمستأنف عليها بالعقار المدعى فيه ، و الحال أن المادة 971 من قانون الإلتزامات و العقود و لئن كانت تقضي أن قرارات أغلبية المالكين على الشياح ملزمة للأقلية فيما يتعلق بإدارة الملك المشاع والإنتفاع به، فإنها تنظم فقط العلاقة بين المالكين على الشياح مع بعضهم البعض في حالة النزاع بينهم في إدارة المال المشاع و لا يمكن لغيرهم التمسك بمقتضياتها أو الإستفادة منها وأن ما نحت له محكمة النقض في قرارات متواترة أهمها القرار عدد 5224 صادر بتاريخ 21/09/2010 في الملف المدني عدد 1868/1/6/2009 المنشور بمجلة قضاء محكمة النقض العدد 74 الصفحتين 138 - 139 ونظرا لأن كل ما ساقه المستأنف عليهم بكون الشركاء على الشياح في العقار يبقون أنفسهم مالكي حصص الشركة يبقى أمرا مردودا عليها في غياب أي سند صحيح لتواجد المدعى عليها بالعقار المدعى فيه و أنه أمام غياب أي رابطة عقدية منشأة على وجه صحيح بين المستأنف عليهم و العارض و تجاوزا باقي الشركاء على الشياح. و

إعتبارا أيضا لكون النظام الأساسي المدلى به من قبل المدعية لا ينص على أي إذن من المالكين على الشياخ والأكثر أنه لا يتضمن توقيع العارض والذي بالعين المجردة يتضح أنه نفس التوقيع الأسماء الموقعة كما جميع على علته لم ينص على كون رأسمال الشركة يتضمن أي تقديم لأي حصة عينية عقارية و أن جميع الرأسمال هو رأسمال نقدي. و لأن تعبير النظام الأساسي المذكور لم يشير من قريب ولا من بعيد لأي رابطة قانونية بين الشركة العارض بصفته مالكا مشتاعا للعقار المدعى فيه ونظرا لأن الشركة ذات المسؤولية المحدودة هي شركة ذات طبيعة غير تضامنية. أنه غير خاف على المجلس الموقر كون الشركة باعتبارها كيانا مستقلا متمتعا بالشخصية الاعتبارية يبقى مستقلا عن شخص الشركاء و ذمة كل منهم مستقلة و أن الرابطة القانونية بينهم لا يمكن لأن تتجاوز حصصهم في رأسمالها و هو الأمر الذي لا يستقيم معه إدماج جميع أموالهم - غير رأس المال - على كونه من مكتسبات الشركة و اعتباره حلا مباحا لها التصرف فيها على كيفها ، ملتصقا بقبول الإستئناف شكلا وموضوعا بالغاء الحكم المطعون فيه وبعد التصدي بالغاء الحكم المطعون فيه و القول من جديد بقبول الطلب شكلا وموضوعا بالحكم ***** ش.ذ.م.م في ش.م.م.ق بإفراغ شركة TRANSPORT EL FIGUIGUI SARL المسجلة بالسجل التجاري بالدار البيضاء تحت عدد 137483 من المحل التجاري الكائن ب : شارع ***** الرقم 1015 الدار البيضاء و التشطيب على عنوانه من السجل التجاري للشركة و الجميع مراسلاتها و أوراقها الرسمية والمحاسبية و غيرها، للإحتلال بدون سند، هي أو من يقوم مقامها أو بإذنها تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 50,000,00 درهم كل يوم تأخير عن التنفيذ ، مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل و تحميل المدعى عليها الصائر .

و بناء على إداء المستأنف عليها بمذكرة رد على تعقيب بواسطة نائبا بجلسة 2023/12/04 التي جاء فيها أن جميع المدخلين في الدعوى أعلنوا انضمامهم للعارضة وتبنيهم لجميع الدفوع التي تتمسك بها وأن المستأنف عضو بالمجلس الإداري للشركة ولم يسبق له أن سجل أي حفظ أو اعتراض على القرارات التي تتخذها بواسطة أجهزتها المكلفة بالتسيير وأن جميع مزاعم المستأنف عديمة الأساس ، ملتصقة رد جميع مزاعم المستأنف لعدم استنادها الأساس و سماع الحكم برد الاستئناف وتأييد الحكم الابتدائي وتحميل المستأنف الصائر .

وحيث عند إدراج القضية بجلسة 2024/02/26 حضر نائب المستأنف و تخلف الأستاذ الدويبي رغم التوصل و كذا الأستاذة الهاندو رغم التوصل فتقرر حجز القضية للمداولة و النطق بالقرار لجلسة 2024/03/04

محكمة الاستئناف

حيث اسس الطاعن استئنافه على الاسباب المفصلة اعلاه .

و حيث عاب المستأنف على الحكم المطعون فيه مجانية للصواب لاعتماده على الاشهادات المدلى بها من قبل المدخلين في الدعوى و اعتبارها سندا يدل على اتفاق المالكين على جعل المقر الاجتماعي للمستأنف عليها بالعقار ، و الحال ان التمسك بمقتضيات الفصل 971 يقتصر على المالكين على الشياخ دون غيرهم متمسكا بغياب أي سند قانوني صحيح يبرر تواجد الشركة

المستأنف عليها بالعقار المملوك له على الشياح ، او اعطاء العقار كحصة عينية براسمالها طبقا للنظام الاساسي الذي نص على ان الاسهم كلها عينية ، لا سيما ان طبيعة الشركة هي شركة ذات مسؤولية محدودة شخصيتها القانونية و ذمتها المالية مستقلة عن ذمة الشركاء و ليست شركة تضامن .

لكن و حيث ان الثابت من وثائق الملف ان الشركة المستأنف عليها كشركة ذات المسؤولية المحدودة و طبقا لنظامها الاساسي الموقع عليه من قبل جميع الشركاء و الذي يبقى حجة بين اطرافه في غياب ما يثبت الطعن فيه بصفة قانونية ، انها تتخذ عنوان العقار المملوك للمستأنف على الشياح بنسبة 96/14 مقابل نسبة تملك المدخلين في الدعوى لنسبة 96/82 كمقر اجتماعي لها ، باتفاق كافة الشركاء بمن فيهم المستأنف و يبقى ملزما له و لا ينال من التزامه ما دفع به من كون النظام الساسي مذيل بنفس التوقيع عن جميع الشركاء ما دام لم يطعن في توقيعه بالزور ، كما لا ينال منه ما تمسك به من كون النظام الاساسي لا يشير الى تقديم العقار كحصة عينية في راسمال الشركة ما دام الامر يبقى دائما خاضعا لقرار اجهزة التسيير بما يخدم مصالح الشركة و الشركاء ، و هو الامر الذي اكده باقي المالكين على الشياح بمناسبة ادخالهم في النزاع و كذا بموجب مذكرتهم التعقيبية خلال المرحلة الاستئنافية مؤكدا انضمامهم للمستأنف عليها لوحدة المصالح و لكون الشركاء هم نفسهم مالكي العقار المراد افراغه منها ، مما تكون معه قرارات اغلبية المالكين على الشياح ملزمة للاقلية فيما يتعلق بادارة المال المشاع و الانتفاع طبقا للفصل 971 من قلع نفسه المحتج به و تمسك باقي المالكين على الشياح بحجية قرارات الاغلبية ، اصف الى ذلك انه و منذ تاسيس الشركة بتاريخ 2005/02/14 و لا بعدها لم يبد المستأنف أي اعتراض على ذلك و طيلة ما يقارب 19 سنة ، مما يكون معه ما بالاسباب اعلاه على غير اساس قانوني سليم و يتعين ردها ورد الاستئناف المؤسس عليها و تأييد الحكم المستأنف لمصادفته للصواب .

و حيث يتعين تحميل المستأنف الصائر اعتبارا لما آل اليه طعنه.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : بقبول الاستئناف .

في الموضوع : برده و تأييد 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: 1096
بتاريخ: 2024/03/05
ملف رقم: 2024/8205/123



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 2024/03/05

وهي مؤلفة من السادة:

حسن عتباني رئيسا

مستشارة ومقررة

مستشارة

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: السيد *****.

عنوانه ب:

نائبه الأستاذ المصطفى الزيات المحامي بهيئة القنيطرة.

بوصفه مستأنف من جهة.

وبين: السيد *****.

عنوانه ب:

نائبه الأستاذ المحامي بهيئة القنيطرة وزان.

بوصفه مستأنف 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 2024/02/20

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

المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم المستأنف بمقال بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 2023/11/08 يستأنف بمقتضاه الحكم عدد 2023/3181 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2023/09/26 في الملف عدد 2023/8202/1912 والقاضي في منطوقه: في الشكل: قبول الدعوى. وفي الموضوع: اداء المدعى عليه السيد ***** لفائدة المدعي السيد ***** مبلغ 273.000,00 درهم مقابل واجب كراء المدة من فاتح أكتوبر 2021 الى متم يونيو 2023 مع النفاذ المعجل ، ومبلغ 5.000,00 درهم كتعويض عن التماطل وفسخ عقد التسيير الحر الرابط بين الطرفين وافراغه من مقهى ريحانة الموجودة بالمحل الكائن بتجزئة بعلاش طريق الرباط رقم 08 وزان هو ومن يقوم مقامه او باذنه مع تحميله الصائر وتحديد مدة الاكراه البدني في حقه في الادنى.

في الشكل:

حيث إنه ليس بالملف ما يفيد تبليغ الطاعن بالحكم المستأنف.

وحيث ان الاستئناف قدم مستوفيا للشروط المتطلبة قانونا أجلا و صفة وأداء مما يتعين معه التصريح بقبوله.

و في الموضوع:

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المطعون فيه ان المستأنف عليه تقدم بمقال بواسطة دفاعه أمام المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2023/05/31 والذي يعرض من خلاله انه سبق وان ابرم مع المدعى عليه عقد تسيير مقهى ريحانة الموجودة بالمحل الكائن بتجزئة بعلاش طريق الرباط رقم 08 وزان بمبلغ شهري قدره 13.000,00 درهم ، توقف عن أدائها منذ أكتوبر 2021 متخلفا عن الاستجابة الى الإنذار الموجه اليه بهدف حثه على اداء مبلغ 208.000,00 درهم عن واجب المدة الممتدة من 01-10-2021 الى متم يناير 2023 رغم انصرام اجل 15 يوم المضمن به ، مضيفا انه يتحمل بالمقابل مجموعة من الاعباء منها أداء واجب لكرء واستهلاك الماء والكهرباء والضريبة الى غير ذلك من التكاليف، ومن بين الالتزامات الملقاة على عاتق المسير أداء واجب التسيير بدون مطل واستعمال العين موضوع العقد فيما اعدت له والمحافظة على الأصل التجاري بكل مكوناته ، ملتصقا لاجله الحكم بفسخ عقد التسيير الرابط بن الطرفين وافراغه من المحل المدعى فيه هو ومن يقوم مقامه او باذنه من جميع شواغله وبادائه لفائدته مبلغ 273.000,00 درهم عن واجب تسيير

المدة من فاتح أكتوبر 2021 الى متم يونيو 2023 وكذا مبلغ 13.000,00 درهم كتعويض عن التماطل ، وشمول الحكم بالنفذ المعجل وتحميله الصائر والاكراه البدني في الأقصى. مرفقا مقاله بنسخة انذار ومحضر تبليغ وصورة شمسية لعقد.

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف نائب المدعي بجلسة 2023-06-27 والذي التمس من خلالها ضم نسخة طبق الاصل لعقد الى وثائق الملف.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعي عليه بجلسة 2023-09-12 والذي دفع من خلالها بكون الوثائق المدلى بها مجرد صور شمسية غير مشهود بمطابقتها للاصل في مخالفة للفصل 440 من قانون الالتزامات والعقود وبالتالي لا تكتسي اية حجية تذكر ، وفي موضوع الخصومة فبالاطلاع على الفصل الرابع من عقد التسيير يتبين انه قد انقضى في متم شهر دجنبر 2021 وان المقهى قد اصبح بيد مالكة وهو الذي يتولى تسييرها بصفة شخصية تحت مسؤوليته بشهادة جميع عمال المقهى ، مما يجعل الدعوى تدخل في باب الاثراء من دون سبب ملتصا بالحكم برفض الدعوى وتحميل رافعها الصائر بعد اجراء بحث يستدعي له اطراف الخصومة وكذا عمال المقهى.

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

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أن عقد التسيير المنعقد بين العارض والمستأنف عليه يخضع للقواعد العامة الناظمة لكراء المنقول المعنوي والذي ينتهي بإنهاء مدته إذ بالإطلاع على الفصل الرابع من عقد التسيير عماد الدعوى و مناطها يتأكد بأن المتعاقدين إنما حددا مدة العقد في ستة أشهر تبتدأ مستهل شهر يوليوز 2021 و تنتهي متم دجنبر 2021 و عملا بالفصل 687 من قانون الالتزامات و العقود فإن كراء الأشياء ينقضي بقوة القانون عند إنتهاء المدة التي حددها له المتعاقدان وأن إدعاء المكري إستمرار العقد ونفي المكثري لذلك يجعل عبء الإثبات على عاتق المكري لا المكثري الذي أفرغ المحل و أصبح كباقي العمال أجيرا عند مالك الأصل التجاري الذي تولى تسييره تحت مسؤوليته منذ إنتهاء مدة العقد لذلك يلتمس العارض إلغاء الحكم المستأنف البات في الموضوع عدد 3181/2023 في جميع ما قضى به و بعد التصدي الحكم من جديد برفض الدعوى وإن على هدى بحث يستدعي له طرفا الخصومة وعمال مقهى ريحانة وتحميل المستأنف عليه الصائر على الدرجتين.

وارفق المقال بنسخة حكم.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة نائبه بجلسة 2024/02/06 جاء فيها أنه بالرجوع الى المقال الافتتاحي يتضح ان العارض ادلى بإنذار ومحضر تبليغه وكذا عقد كراء ونسخة حكم الزيادة في السومة الكرائية ويستغرب عدم وجود مرفقات المقال كاملة بالملف وسدا لكل ذريعة يدلي العارض بعقد الكراء الذي سبق الادلاء به وكذا نسخة من الحكم الابتدائي عدد 457 في الملف 420/1304/2018 ونسخة قرار عدد 12 في الملف 20/1352/2019 مما يبقى معه الدفع عديم الاساس ويتعين رده وان السبب الثاني الذي اسسه عليه الطاعن مقاله

الاستئنافي المتمثل في نقصان التعليل الموازي لانعدامه انه لم يبادر الى عرض الواجبات الكرائية المطلوبة في الانذار مما يكون معه التماطل ثابت في حقه ويكون معه الحكم الابتدائي قد صادف الصواب فيما قضى به لذلك يلتمس العارض رد ما جاء في المقال الاستئنافي والقول بتأييد الحكم الابتدائي وتحميل المستأنف الصائر .

وارفقت المذكرة بنسخة حكم، صورة من محاضر وصورة شكاية.

وبناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2024/02/20 تخلف دفاع المستأنف رغم التوصل فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حازه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2024/03/05

محكمة الاستئناف

حيث اسس المستأنف استئنافه على الاسباب المفصلة أعلاه.

وحيث انه بخصوص ما تمسك به الطاعن من كون عقد التسيير الرابط بين الطرفين قد انقضى بانقضاء مدته في متم دجنبر 2021 وفقا للفصل 687 من ق ل ع وانه افرغ المحل واصبح كباقي العمال ،فانه ولما كان من المعلوم ان عقد التسيير الحر هو عقد رضائي ينعقد بمجرد توافق الطرفين على مضمونه وتنتقل بمقتضاه حيازة الأصل التجاري الى المسير الحر عند ابرامه فانه في المقابل ينقضي تلقائيا عند انتهاء المدة المحددة في العقد وعدم تجديده وذلك تماشيا مع قرار صادر عن محكمة النقض بتاريخ 12/4/19 تحت عدد 425 في الملف التجاري عدد 11/2/3/501 منشور بمجلة المحاكم المغربية عدد 140 ص 179 وما يليها جاء فيه "يخضع عقد التسيير الحر للأصل التجاري للقواعد العامة المنظمة لكراء المنقول المعنوي وينتهي بانتهاء مدته" وفي هاته الحالة يجب على المسير الحر تسليم الأصل التجاري للمالك في حالة جيدة مع جميع تجهيزاته ومعداته،

وحيث ان مدة عقد التسيير الحر موضوع الدعوى والمتفق عليها هي ستة اشهر قابلة للتجديد تبتدئ من تاريخ 2021/7/1 الى غاية انتهاء المدة المذكورة (حسب العقد المصحح الامضاء في 2021/7/6) وبالتالي فان مسؤولية إعادة الأصل التجاري إلى مالكة عند انتهاء مدة العقد وعدم تجديده يتحملها المسير الحر المستأنف وهو الذي يعتبر الملزم بتقديم إثباتات قاطعة تؤكد قيامه بعملية التسليم سيما وان المستأنف عليه (المكري) نفى استرداده للأصل التجاري ، كما ان الثابت من وثائق الملف انه بتاريخ 2023/1/24 تلقى المستأنف شخصيا (وطنيته عدد E534768 في نفس محل النزاع انذارا من المستأنف عليه يطالبه فيه بأداء مبلغ 208.000 درهم كواجبات تسيير عن الفترة من أكتوبر 2021 إلى نهاية يناير 2023 وقد وقع المستأنف على الانذار دون تحفظ على حيازته بموجب شهادة التسليم (حسب محضر تبليغ الانذار المنجز من طرف المفوض القضائي السيد ادريس عثمانى) أي ان المستأنف توصل بالانذار المذكور كمسير وليس كأجير و ان المحكمة غير ملزمة باجراء البحث المطلوب طالما تتوفر على العناصر الكافية لتحديد نوع العلاقة التي تربط بين الطرفين وهو ما يتماشى مع مضمون القرار الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 16/7/14 تحت عدد 9/99 في الملف المدني عدد 16/9/1/2992 منشور بمجلة قضاء محكمة الاستئناف بالدار البيضاء عدد 1 ص 215 وما يليها.

وحيث يستفاد مما ذكر أعلاه ان المستأنف بقي يستغل الأصل التجاري بعد انتهاء المدة المحددة في العقد والتي من المفروض ان تكون منتهية في شهر دجنبر 2021 وبالتالي يبقى ملزما بأداء مقابل استغلال الأصل التجاري .

وحيث ان الثابت من وثائق الملف ان المستأنف لم يقم بإخلاء ذمته من المبالغ المطلوبة ، كما أن إخلال الطاعن في تنفيذ التزامه وتماطله ثابت عليه مما يبقى معه الحكم الابتدائي مصادفا للصواب فيما قضى به ويتعين رد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف وإبقاء الصائر على رافعه.

لهذه الأسباب

فان محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تقضي وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا

في الشكل: قبول الاستئناف

في الموضوع: : برده وتأييد الحكم المستأنف وإبقاء الصائر على رافعه.

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

كاتبة الضبط

المستشارة المقررة

الرئيس