Identification			
	Juridiction Cour d'appel de commerce	**Pays/Ville** Maroc / Casablanca	**N° de décision** 4966
Date de décision 20230914	**N° de dossier** 2068/8232/2023	**Type de décision** Arrêt	**Chambre**

Abstract	
Thème Astreinte, Procédure Civile	**Mots clés** Refus d'execution, Pouvoir d'appréciation du juge, Ordonnance de référé, Liquidation de l'astreinte, Exécution des décisions, Dommages-intérêts, Constat d'huissier, Confirmation du jugement, Charge de la preuve du préjudice, Astreinte
Base légale	**Source** Non publiée

Résumé en français

Saisi d'un double appel portant sur la liquidation d'une astreinte, la cour d'appel de commerce se prononce sur les critères d'appréciation de son montant et sur la caractérisation du refus d'exécuter une ordonnance de référé. Le tribunal de commerce avait liquidé l'astreinte due par un fournisseur pour défaut de rétablissement de la fourniture d'eau et d'électricité à un montant forfaitaire. L'appelant principal, créancier de l'obligation, sollicitait une liquidation au plein montant calculé, tandis que l'appelant incident, débiteur, contestait le principe même de la liquidation en niant tout refus d'exécution. La cour rappelle que la liquidation de l'astreinte s'opère sous la forme de dommages-intérêts dont le montant est souverainement apprécié par le juge en considération du préjudice effectivement subi. Faute pour le créancier de rapporter la preuve de l'étendue de sa perte d'exploitation, le montant fixé par les premiers juges est jugé adéquat. La cour retient par ailleurs que le refus d'exécuter est suffisamment caractérisé par les procès-verbaux de constat du commissaire de justice, non valablement contestés, ainsi que par l'absence de justification par le débiteur d'un empêchement technique légitime expliquant un retard de plusieurs mois. Le jugement est en conséquence confirmé en toutes ses dispositions.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت كريمة (ا.) ومن معها بواسطة محاميهما بتاريخ 18/01/2023 بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي تستأنفان من خلاله الحكم عدد 2676 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 28/07/2022 في الملف عدد 1353/8213/2022 القاضي باداء المستانف عليها لفائدتها مبلغ 100.000,00 درهم كتصفية للغرامة التهديدية المقضي بها وفق الامر الاستعجالي رقم 865 الصادر بتاريخ 21/06/2021 في الملف رقم 804/810/2021 عن مدة الامتناع من 25/06/2021 الى 10/02/2022 مع الصائر.

وحيث تقدمت شركة ر. بواسطة محاميها باستئناف فرعي مؤدى عنه الرسم القضائي بتاريخ 21/06/2023 تستأنف بمقتضاه فرعيا الحكم المشار الى مراجعه ومنطوقه أعلاه.

في الشكل :

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

وحيث إن الاستئناف الفرعي تابع للاستئناف الأصلي ومن ذي صفة ومؤدى عنه الرسم القضائي وطبقا لنص الفصل 135 من قانون المسطرة المدنية يكون مقبولا شكلا.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المستأنف أن كريمة (ا.) ومن معها تقدمتا بتاريخ 13/04/2022 بمقال امام المحكمة التجارية بالرباط ,عرضتا فيه أنهما استصدرتا امرا استعجاليا تحت رقم 865 بتاريخ 2021/06/21 ملف عدد 2021/8101/804 يقضي بأمر المدعى عليها بإرجاع التيار الكهربائي وكذا التزود بالماء الى محلهما: الحمام الكائن بـ [العنوان] بسلا تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1000 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ وبتاريخ 2021/06/25 , و تم اعذار المنفذ عليها الا انها امتنعت عن تنفيذ الأمر الاستعجالي, الذي تم تأييده من طرف محكمة الاستئناف التجارية بمقتضى قرارها عدد 5925 بتاريخ 2021/12/07 , غير ان المدعى عليها لم تعمل على ارجاع مادتي الماء والكهرباء, الا بتاريخ 2022/02/08 , وان مدة الامتناع امتدت من 2021/06/25 الى غاية 2022/02/10 وان الغرامة التهديدية محددة في مبلغ 1000 درهم يومية من تاريخ الامتناع والتي وجب عنها ما مجموعه 230.000 درهم, ملتمستان الحكم لهما بتصفية الغرامة التهديدية الصادر بها الأمر الاستعجالي رقم 865 بتاريخ 2021/06/21 في الملف رقم 2021/8101/804 المؤيد بالقرار الاستئنافي رقم 5925 الصادر بتاريخ 2021/12/07 في الملف عدد 2021/8225/4062، عن المدة من 2021/06/25 لغاية 2022/02/10 والواجب عنها مبلغ 230.000،00 درهم مع النفاذ المعجل وتحميل المدعى عليها الصائر, وأرفقتا مقالهما بمحضر تبليغ انذار، محضر معاينة، محضر تبليغ انذار، الأمر الاستعجالي رقم 865 ، القرار الاستئنافي رقم 5925 ، محضر الامتناع، ومحضر تنفيذ.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من قبل نائب المدعى عليها بجلسة 2022/06/02 جاء فيها انه لم يسبق لها ان امتنعت عن تنفيذ مقتضيات الامر الاستعجالي اعلاه,و انها بادرت ومنذ تاريخ صدوره الى البدء في استيفاء الاجراءات الادارية والتقنية اللازمة للوفاء بما قضى عليها به, حسب الثابت من المحضر التنفيذي عدد 2022/8519/177 منجز بتاريخ 2022/02/15 من طرف المفوض القضائي عبد الله (ب.), و انه بخصوص المحضر التنفيذي عدد 2021/8519/943 المنجز بتاريخ 2021/07/07 ,و الذي جاء فيه انها امتنعت عن التنفيذ الامر الاستعجالي بعدما بلغها اعذار بالتنفيذ بتاريخ 2021/06/25 للسيد توفيق (ز.) مسؤول بالشركة ولم يوافيه بأية افادة في

الموضوع وعلى انه انتقل الى الحمام فلم يجده مزودا بمادتي الماء والكهرباء, يخالف الواقع على اعتبار ان المفوض القضائي لم يعاين واقعة امتناعها عن التنفيذ, ولم يسبق لها ان صرحت له على انها تمتنع عن التنفيذ, و انما المفوض القضائي المكلف استنتج ذلك لمجرد تعذر ربطه الاتصال بالمسؤول فيها السيد توفيق (ز.) عند انتقاله الى مقر الشركة يوم 2020/07/07, ومن الناحية القانونية فان الغرامة التهديدية تعتبر وسيلة لجبر المحكوم عليه ان يفي بما قضى به عليه المقرر القضائي موضوع التنفيذ, ومادام انها استجابت لمقتضيات الامر الصادر عن رئيس المحكمة بتاريخ 2021/06/21 في الملف 2021/8101/804 فإنها تكون قد وفت بما قضي به عليها ويكون الطلب تصفية الغرامة التهديدية في غير محله ويتعين التصريح برفضه.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من قبل نائب المدعيتين بجلسة 2022/06/16 والتي تؤكدان من خلالها ان الفصل 440 من ق م م حدد طرق التنفيذ المتعلقة من تبليغ الحكم للمنفذ عليه واعذاره بالتنفيذ والتعبير عن نواياه وبعد استيفاء اجل الاعذار ثم الانتقال من جديد لدى المنفذ عليها من اجل ارجاع مادتي الماء والكهرباء في شخص المسؤول عنه,ا لكن دون الادلاء بأية افادة مما يؤكد الامتناع عن التنفيذ المثبت بعد الانتقال الى الحمام موضوع النزاع وتأكد عدم ارجاع المادتين له ,اضافة الى هذا ان المدعى عليها استأنفت الامر الاستعجالي ولم تعمل على ارجاع التيار الكهربائي الا بتاريخ 2022/02/08 بعد تبليغها بالقرار الاستئنافي يوم 2022/02/07 كما انه ولغاية دجنبر 2021 لا زال الحمام غير مزود بتيار الكهرباء, كما ان الفواتير الصادرة عن شركة ر. تبين استهلاك عدادا العارضتين الى غاية 2022/01/17 هو OKWH عن مدة 32 يوم ومن 2022/01/18 الى غاية 2022/02/16 هو 85 OKWH وهو استهلاك ضعيف يمثل المدة من تاريخ ارجاع التيار 2022/02/08 الى غاية 2022/02/16 ثم استهلاك 136 OKWH عن المدة من 2022/02/17 الى 2022/03/18, مما يتبين ان المدعى عليها لم تنفذ مقتضيات الامر الاستعجالي موضوع التنفيذ, وان الغرامة التهديدية وسيلة اجبار المنفذ عليه من اجل التنفيذ لصالح طالب التنفيذ وان الدفوعات المثارة لا ترتكز على اي اساس ملتمسة الحكم وفق طلبها ورد دفوعات المدعى عليها, وارفقت المذكرة بثلاثة محاضر معاينة مجردة وثلاثة فواتير.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من قبل نائب المدعى عليها بجلسة 2022/06/30 والتي أكدت من خلالها كل دفوعاتها التي سبق أن أثارتها في مذكرتها الجوابية التي أدلى بها بجلسة 2022/06/16

وبناء على ادلاء نائب المدعيتين بجلسة 2022/06/30 بمحضر معاينة بمقتضاه عاين المفوض القضائي ارجاع التيار الكهربائي للحمام بتاريخ 2022/02/08 مؤكدة كتاباتها السابقة.

وبناء على مذكرة تأكيد لنائب المدعى عليها المدلى بها بجلسة 2022/07/14 جاء فيها انها استصدرت ضد المدعيتان حكما قضى بأدائهما لها مبلغ 9779،00 درهم تعويض عن سرقة التيار الكهربائي وبرفض طلبهما الرامي الى بطلان محضر معاينة خلل المنجز بتاريخ 2022/04/22, وهو ما يفسر عدم تسجيل العداد المثبت بعنوانهما اي استهلاك قبل هذا التاريخ وهي الوضعية التي بقيت مستمرة الى غاية فبراير 2022 رغم ارجاع عدادي الماء والكهرباء منذ ماي 2021، مؤكدة انها استجابت للأمر الاستعجالي الصادر في مواجهتها ولم يبق لطلب تصفية الغرامة التهديدية اي موجب ملتمسة الحكم بتمتيعها بجميع ما ورد بكتاباتها السابقة.

وارفقت المذكرة بنسخة من محضر معاينة خلل، نسخة من مقال افتتاحي ومستخرج موقع محاكم.

وبعد استيفاء الاجراءات المسطرية، صدر الحكم المطعون فيه بالاستئناف للأسباب التالية:

أسباب الاستئناف

حيث تمسكت الطاعنتان ان المحكمة لما حددت مبلغ 100.000 كتصفية للغرامة التهديدية لم تاخذ بعين الاعتبار حجم الضرر اللاحق بهما جراء حرمانها من ارجاع مادة الماء و الكهرباء التي تعتبران مادتين اساسيتين لإستمرار المحل التجاري (حمام) في ممارسة نشاطه، بل انه مادة ضرورية لا يمكن الاستغناء عنها, ملتمستان لذلك تأييد الحكم المستانف و بعد التصدي الحكم برفع مبلغ تصفية الغرامة التهديدية المأمور بها في الملف الاستعجالي عدد 2021/8101/804 عن مدة الامتناع المحددة من 2021/06/25 إلى

2022/02/10 و تحديد قيمتها في مبلغ 230.000.0 درهم. والحكم على المستأنف عليها بالصائر, وارفقتا مقالهما بنسخة من الحكم المستأنف.

وحيث أجابت المستأنف عليها بواسطة دفاعها بمذكرة جوابية مع استئناف فرعي بجلسة 06/07/2023 جاء فيه انه ليس لمحضر الامتناع عن التنفيذ عدد 2021/8519/943 أن ينتج أي أثر, على اعتبار أن الأمر الاستعجالي الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالرباط علق إعادة تزويد حمام المستأنفتين بموافقته للضوابط المعمول بها في هذا المجال, و هو أن تكون جميع الإجراءات التقنية اللازمة للقيام بعملية الربط مستوفاة, و لقد عمد المفوض القضائي المكلف إلى إنجاز محضر امتناع في حقها دون أن يتأكد من استيفاء الإجراءات التقنية المذكورة, و حرر محضر امتناع في حقها لمجرد أن المسؤول توفيق (ز.) لم يوفيه بأية إفادة ,بعد أن بلغ لها إعذارا بالتنفيذ يوم 25 يونيه 2021 و دون ربط الاتصال بالممثل القانوني للشركة, والحقيقة هو أنه مباشرة بعد أن أعاد المفوض القضائي ربط الاتصال بها يوم 15 فبراير 2022 فقد عاين أنه تم إرجاع مادتي الماء والكهرباء إلى حمام المستأنفتين الأصليتين, بعدما تم استيفاء جميع الإجراءات المنصوص عليها في الضوابط المعمول بها, و للإشارة فإن محاضر المعاينة المجردة المنجزة من طرف المفوض القضائي السيد نجيب (و.) غير كفيلة بإثبات أنها تمتنع عن تزويد الحمام بمادتي الماء و الكهرباء ,على اعتبار أن محاضره لم تتجاوز حدود معاينة وجود زبائن أمام الحمام دون أن تتعداه إلى حدود معرفة ما إذا كان الحمام مزودا بمادتي الماء والكهرباء ولا إلى معرفة مكان القطع و أسبابه, و من تم فإن الأسباب التي اعتمدت عليها المستأنفتين سواء في إقامة دعواهما أو في مقالهما الاستئنافي فإنها تعتبر غير مؤسسة و يتعين عدم اعتبارها و بالتالي إلغاء الحكم المستأنف و بعد التصدي برفض الطلب.

وفي الاستئناف الفرعي، فإن إعادة ربط المحل المدعى فيه بمادتي الماء والكهرباء كان رهين بمطابقته للضوابط المعمول بها, و من جهة ثانية فإن تصفية الغرامة التهديدية يعتبر رهين أيضا بامتناعها عن التنفيذ و هو الأمر الذي تخلف في الملف,و انه بمراجعة محضر الامتناع عن التنفيذ المؤرخ في 07 يوليوز 2021 يثبت أن المفوض القضائي لم يكلف نفسه أن يربط الاتصال بممثلها القانوني ليتأكد من قيامها بإجراءات إعادة ربط محل المستأنف عليهما بمادتي الماء والكهرباء من عدمه, و انه بادر إلى تحرير محضر امتناع من دون أن يتأكد من أنها تمتنع فعلا عن التنفيذ, مما يجعل المحضر المنجز بتاريخ 07 يوليوز باطل و غير قانوني, و لذلك بادر إلى إعادة تبليغها إعذار جديد بالتنفيذ يوم 07 فبراير 2022, وهو الإعذار الذي استجابت له حسبما ضمن في محضر التنفيذ المؤرخ في 15 فبراير 2022, و من تم يثبت أنها استجابت لما قضى به عليها الأمر الاستعجالي المذكور داخل الأجل المحدد لها ,وبعد أن تم استيفاء جميع الضوابط المعمول بها لإعادة ربط عنوان المستأنف عليهما بمادتي الماء والكهرباء و بناء على ذلك يكون الحكم المستأنف باطل ويتعين إلغاءه, ملتمسة التصريح برد استئناف الطاعنتين و تحميلهما الصائر وفى الاستئناف الفرعي : التصريح بالغاء الحكم المستأنف و بعد التصدي الحكم برفض الطلب و تحميل المستأنف عليها الصائر.

وحيث ادرج الملف بجلسة07/09/2023 ادلى خلالها الاستاذ (ع.) بمذكرة تعقيبية اكد من خلالها ما سبق، وتقرر حجز الملف للمداولة والنطق بالقرار بجلسة 14/09/2023

محكمة الاستئناف

في الاستئناف الأصلي:

حيث تعيب الطاعنتان الحكم المستأنف عدم اعتباره عند تحديد قيمة الغرامة التهديدية , لحجم الضرر اللاحق بالمستأنفتين جراء حرمانها من مادتي الماء و الكهرباء.

و حيث انه و لئن كان ضرر المستأنفة مفترض و مصاحب للامتناع الناتج عن حرمانها من الاستفادة من مقتضيات القرار الاستعجالي رقم 865 الصادر بتاريخ 21/6/2021 و المتعلق بإرجاع التيار الكهربائي و كذا التزود بالماء, ففي المقابل فان تحديد حجمه و قيمته يبقى على عاتقها, باعتبار ان تصفية الغرامة التهديدية يكون على شكل تعويض يحدد من طرف المحكمة بما لها من سلطة تقديرية,حسب ما استقر عليه اجتهاد محكمة النقض,مراعاة لمقدار و حجم الضرر, بينما المستأنفة في نازلة الحال لم تحدد حجم الضرر الذي اصابها,

بالإدلاء بما يفيد قيمة المداخيل التي فقدتها و بالتالي الخسارة الحقيقية الناتجة عن عدم تزويدها بمادتي الماء والكهرباء, واكتفت بالاستظهار بثلاث محاضر معاينة مؤرخة على التوالي في 9/12/2021 و 14/12/2021 و 16/12/2021 عاين بواسطتها المفوض القضائي نجيب (و.) وجود "زبناء محملين بأدوات الحمام حسب ظاهر الحال يترددون و ينصرفون", ليكون بالتالي المبلغ الذي حددت محكمة الدرجة الأولى عن تصفية الغرامة التهديدية موافقا لما تم الادلاء به لإثبات قيمة الضرر, و يتعين تبعا تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به بهذا الخصوص لمصادفته الصواب,و رد الاستئناف, مع ابقاء الصائر على رافعه.

في الاستئناف الفرعي:

حيث تعيب المستأنفة على الحكم عدم اعتباره ان تصفية الغرامة التهديدية رهين بواقعة الامتناع, في حين ان تلك الواقعة غير ثابتة, باعتبار ان المحضر المنجز يوم 7/2/2022 باطل و غير قانوني, و انه بعد تبليغها من جديد في 7/2/2022 استجابت للإعذار حسب الثابت من محضر التنفيذ المؤرخ في 15/2/2022.

و حيث انه بالرجوع لمحضر الامتناع الصادر عن المفوض القضائي عبد الله (ب.), يتضح انه قام بإعذار المستأنفة بتاريخ 25/6/2021 من اجل تنفيذ مقتضيات الامر الاستعجالي الصادر في مواجهتها, او تعريفه بنواياها داخل اجل لا يتعدى سبعة أيام من تاريخ التوصل, الذي تم بواسطة المسؤول بالشركة المستأنفة توفيق (ز.), و بتاريخ 7/7/2021 انتقل المفوض القضائي مرة أخرى الى شركة ر. دون ان يوافيه المسؤول بالشركة بأية افادة تذكر, كما تم الانتقال بنفس التاريخ حسب الثابت من ذات المحضر, الى الحمام الكائن بـ [العنوان] بسلا, موضوع عملية الربط بالماء و الكهرباء, فتبين ان المستأنفة لم تقم بإرجاع التيار الكهرباء للحمام و لم تقم بتزويده بمادة الماء, يعضد ذلك محضري المعاينة المنجزين من طرف المفوض القضائي نجيب (و.) على التوالي في 14/12/2021 و 16/12/2021, اللذان يفيدان عدم وجود مادة الكهرباء بالمحل, و هو ما يعتبر امتناعا من طرف المستأنف عن تنفيذ مقتضيات الامر الاستعجالي الصادر في مواجهتها , سيما و ان محضر الامتناع لم يكن محل أي طعن جدي و مقبول من طرف المستأنفة التي لم تدل بما يفيد انه باطل.

و حيث انه و من جهة أخرى فان المفوض القضائي قام بإعذار المستأنفة من جديد في 7/2/2022 لتنفيذ مقتضيات الامر الاستعجالي المؤيد بالقرار الاستئنافي عدد 5925 الصادر بتاريخ 7/12/2021, و بعد انتقاله مرة أخرى في 15/2/2022, صرحت له المسؤولة بقسم المنازعات بالشركة امينة (ا.) انه تم تنفيذ مقتضيات الامر القضائي, حسب الثابت من محضر التنفيذ المؤرخ في 15/2/2022, و الذي يثبت من خلاله ان تنفيذ مقتضيات الامر الاستعجالي لم تتم الا في شهر فبراير 2022, اما بخصوص الكشف المدلى به من قبل المستأنفة فان بتفحصه يتضح ان الاستهلاك للفترة يونيو 2021 الى يناير 2022 يعادل الصفر,سيما و ان المستانفة لم توضح و تثبت طبيعة الاجراءات التي استلزمتها عملية التزويد و التي تطلبت منها اكثر من سبعة اشهر, لتبقى المستأنف عليها محقة في تصفية الغرامة التهديدية عن المدة المطلوبة, و يكون الحكم المستأنف قد صادف الصواب فيها قضى به,و يتعين تبعا لذلك تأييده مع رد الاستئناف, و بقاء الصائر على رافعه.

لهذه الأسباب

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

في الشكل:قبول الاستئنافين الأصلي و الفرعي.

في الموضوع :بردهما و تأييد الحكم المستأنف مع إبقاء صائر كل استئناف على رافعه.