

Identification			
	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 4237
Date de décision 20220929	N° de dossier 2022/8206/2584	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Actes et formalités, Procédure Civile		Mots clés Sommatation de payer, Requête rectificative, Portée de la régularisation, Nullité de la sommation, Infirmité du jugement, Indivision, Défaut de mandat des co-indivisaires, Capacité d'agir, Bail commercial, Absence de mise en demeure	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

Saisi d'un appel contre un jugement condamnant un preneur au paiement de loyers et de dommages-intérêts pour retard mais rejetant la demande d'éviction, la cour d'appel de commerce examine la validité d'une sommation de payer délivrée par une partie des bailleurs indivis. L'appelant soutenait la nullité de la sommation, faute pour ses auteurs de justifier d'un mandat des autres co-indivisaires ou de détenir la majorité des trois-quarts requise pour les actes d'administration du bien commun. La cour retient que la sommation, délivrée par des co-indivisaires agissant en qualité de mandataires sans produire de mandat et ne représentant pas la majorité légale, est entachée de nullité. Elle juge qu'une requête en régularisation de la procédure, déposée ultérieurement pour corriger la qualité à agir des demandeurs, ne peut rétroactivement valider cet acte antérieur et extrajudiciaire. Dès lors, la sommation étant nulle, elle ne pouvait valablement mettre le preneur en demeure, ce qui exclut toute condamnation à des dommages-intérêts pour retard de paiement. La cour relève en outre que le preneur justifie avoir consigné les loyers réclamés auprès du greffe, ce qui établit sa libération. Le jugement est par conséquent infirmé en ce qu'il a condamné le preneur au paiement des loyers et des dommages-intérêts, la cour statuant à nouveau pour rejeter ces chefs de demande et confirmant le rejet de la demande d'éviction.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

بناء على المقال الاستئنافي الذي تقدم به السيد مريد (ع.) بواسطة نائبه المسجل و المؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 27/04/2022 يستأنف بمقتضاه الحكم رقم 3156 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 28/03/2022 في الملف عدد 9647/8219/2021 والذي قضى في الشكل بقبول مقالتي الدعوى وفي الموضوع بأداء المدعى عليه لفائدة المدعين مبلغ 3.840,00 درهم كواجبات الكراء عن المدة من 01/01/2020 إلى 30/04/2021 بحسب سومة شهرية قدرها 240,00 درهم و ذلك في حدود نصيبهم المحدد بشهادة الملكية للرسم العقاري 19699/س ، وبأدائه للمدعين مبلغ 500 درهم تعويضا عن التماطل، مع شمول أداء واجبات الكراء بالنفاذ المعجل وبتحميل المدعى عليه الصائر ورفض طلب الافراغ .

حيث إنه لا دليل بالملف على تبليغ الطاعن بالحكم المستأنف .

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

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف والحكم المستأنف أن السادة ورثة محمد (ب.) و من معهم تقدموا بواسطة نائبهم بمقال افتتاحي مسجل ومؤداة عنه الرسوم القضائية بكتابة ضبط المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 4/10/2021 عرضوا من خلاله أن المدعى عليه يكتري منهم المحل التجاري الكائن بعنوانه أعلاه بسومة كرائية قدرها 240,00 درهم ، وان هذا الأخير تخذل بذمته واجبات كراء المدة من 01/01/2020 الى غاية 30/04/2021 وجب فيها مبلغ 3840,00 درهم مما حدا بهم الى توجيه انذار اليها من اجل الأداء و الافراغ توصل به بواسطة حنان (ص.) بصفتها مستخدمة، ملتمسين الحكم بأداء المدعى عليه لفائدتهم مبلغ 3840,00 درهم و كذا مبلغ 500,00 درهم كتعويض عن التماطل و الحكم بالمصادقة على الإنذار بالاداء و الافراغ الموجه للمدعى عليه و افراغه من المحل التجاري رقم 09 زنقة [العنوان] الدار البيضاء او من يقوم مقامه تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 500,00 درهم عن كل يوم تأخير من تاريخ الامتناع عن التنفيذ و تحميله صائر الدعوى مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل في الشق المتعلق بالاداء، و عزز المقال بشهادة ملكية، طلب تبليغ انذار مع محضر تبليغ.

و بناء على ادلاء نائب المدعى عليه بمذكرة جوابية في الاختصاص بجلسة 15/11/2021 جاء فيها ان الدعوى تتعلق بالمطالبة باده الوجيبة الكرائية و التي لا يتجاوز مقدارها 20.000,00 درهم مما يجعل الاختصاص ينعقد للمحاكم الابتدائية المدنية وفق المادة 6 من القانون رقم 18.02 وأن الثابت من وثائق الامر ان الامر يتعلق بعقد مختلط باعتباره مبرما بين تاجر و مدني و انه لا توجد اية حجة تثبت قيام اتفاق بين الطرفين باسناد الاختصاص للمحكمة التجارية في حالة قيام نزاع بشأنه، لذلك يلتمس القول بعدم اختصاص المحكمة التجارية للبت في النزاع و إحالة هذا الأخير على المحكمة الابتدائية المدنية بالدار البيضاء للاختصاص و جعل الصائر على عاتق المدعي.

وبناء على مذكرة الجهة المدعية بواسطة دفاعها أكد من خلالها أن الدعوى المعروضة على انظار المحكمة التجارية في إطار

اختصاصها الاصيل للبت في المنازعات المتعلقة بالأكرية التجارية طبقا لمقتضيات القانون رقم 49-12 المنظم لكراء المحلات التجارية، مما يتعين معه القول برد الدفع المثار من قبل المدعى عليه لعدم جديته والتصريح باختصاص المحكمة نوعيا للبت في الطلب ، ملتصا بالحكم برد الدفع المثار بشأن الاختصاص النوعي والتصريح باختصاص المحكمة التجارية بالدار البيضاء.

وبناء على مستنتجات النيابة العامة والرامية الى رد الدفع بعدم الاختصاص النوعي والحكم باختصاص المحكمة التجارية نوعيا وقيما للبت في الطلب.

وبناء على الحكم الصادر بتاريخ 29/11/2021 و القاضي بالاختصاص النوعي للمحكمة .

وبناء على المذكرة الجوابية في الشكل للمدعى عليه بجلسة 14/02/2022 أكد من خلالها من حيث الشكل ان الطرف المدعي سجلوا في مقالهم أن السيدة ياسمين (ب.) تنوب عن ورثة محمد (ب.) والسيد محمد (ص. ح.) ينوب عن ورثة فطمة (ب.) والسيد توفيق (ب.) ينوب عن ورثة احمد (ب.) في اقامة هذه الدعوى إلا أنهم لم يدلوا بأية وكالة تثبت ذلك والتي هي إلزامية وواجبة في مثل هذه النوازل وفق ما تنص عليه مقتضيات الفصل 891 من ق.ل.ع ، مما يتعين معه التصريح بعدم قبول هذه الدعوى شكلا لهذه العلة، وأنه بالرجوع الى شهادة الملكية المدلى بها من طرف المدعين رفقة مقالهم لإثبات تملكهم للعقار موضوع الدعوى مع باقي المالكين على الشيع والبالغ عددهم 47 شخصا يتبين أن المدعين لا يملكون إلا نسبة 60% أي أقل من ثلاثة أرباع التي يخولها لهم القانون وفق مقتضيات الفصل 971 من ق.ل.ع لتسيير المال المشترك وبالتبعية تقديم هذه الدعوى ناهيكم على أن باقي الملاك لم يكلفوا او يوكلوا المدعين الحاليين لتقديم هذه الدعوى وفق ما ينص عليه الفصل 891 من ق.ل.ع، وان هذا ما ذهب إليه المحكمة في حكمها عدد 11932 الصادر بتاريخ 6/12/2021 ملف عدد 2021/8219/9646 مما تكون معه دعواهم الحالية غير مؤطرة قانونا، ويتعين بالتالي التصريح بالحكم بعدم قبولها شكلا، وتحميل رافعها الصائر، واحتياطيا من حيث الموضوع حفظ حقه في الجواب في جوهر النزاع في حالة إصلاح المدعين لدعواهم، ملتصا أساسا بالتصريح بعدم قبول الدعوى لأنها غير مؤطرة شكلا وتحميل رافعها الصائر و احتياطيا في الموضوع حفظ حقه في الجواب في الجوهر في حال إصلاح المسطرة.

وبناء على مذكرة رد الدفع مع المقال الإصلاحي للمدعين المؤداة عنه الرسوم القضائية بواسطة دفاعهم ويتعلق المقال الإصلاحي باعتبارهم يتقاضون بصفة شخصية بأسمائهم المضمنة بالمقال وصفتهم كمالكين مشاعين مقيدين بالرسم العقاري عدد 19699/س وأحقيتهم في الكراء ومقاضاة الطرف المدعى عليه في اطار المسطرة الحالية ملتصين رد الدفع المشار لعدم جديته ، ومن حيث الدفع المتعلق بالنصاب القانوني والتسيير المال المشترك طبقا للفصل 971 من ق ل ع ،حيث حسم قرار حديث صادر عن محكمة النقض تحت رقم 2/390 الصادر بتاريخ 1/10/2020 في الملف التجاري اكرية عدد 2019/2/3/1263 بخصوص الجدال المتعلق بضرورة توفر النصاب القانوني المحدد واستثناء مسطرة الاداء و الافراغ من تطبيق الفصل 971 من ق ل ع ، على اعتبار أنهم لم يبرموا عقود كراء مع المدعى عليه بصفة شخصية وأن العقار آل إليهم عن طريق الارث من جهة، ومن جهة ثانية فان توقف المكثري عن اداء الواجبات الكرائية وتعنته في ذلك يعطيهم الحق في سلوك المساطر القانونية ومباشرة الاجراءات المسطرية لاستخلاص الأكرية وتحقيق الكسب والفائدة واعتبارها من الأفعال المحمودة التي تجلب المنفعة المادية لباقي المالكين المشاعين والذين يتحدون معهم في المصلحة، مما يتعين معه القول برد الدفع والحكم وفق ملتصاتهم ومحركاتهم الكتابية، ومن حيث جدية الطلب المستند عليه في الانذار الرامي الى الاداء والافراغ لم يدل المدعي بما يفيد اداء الواجبات الكرائية، وسبق وان رفض الادلاء بسند تواجهه بالمحل في إطار محضر المعاينة والاستجواب المنجز بأمر من رئيس المحكمة على اعتبار أنهم لم يبرموا عقد كراء مع المدعى عليه بحكم مآل العقار إليهم عن طريق الارث والاستعانة بمعلومات زودهم بها من كان مكلفا بالتحصيل مع ما يترتب عن ذلك قانونا من اثار في مواجهة المدعى عليه، مما يتعين معه الاستجابة للطلب، ملتصا من حيث المقال الإصلاحي رد الدفع المثار من طرف المدعى عليه والمتعلق بالوكالة والأشهاد لهم بإصلاح المسطرة واعتبارهم يتقاضون بصفة شخصية بأسمائهم المبينة اعلاه وصفاتهم كمالكين مشاعين بالرسم العقاري المدعى فيه و رد الدفع الشكلية المثارة والحكم وفق ملتصاتهم ومحركاتهم الكتابية .مرفقين المذكرة بقرار محكمة النقض ومحضر معاينة واستجواب وأمر قضائي .

وبناء على مذكرة جواب على تعقيب للمدعى عليه بجلسة 14/03/2022 دفع من خلالها انه بالرجوع الى المقال الافتتاحي للدعوى موضوع النازلة فإنه لا يحمل عنوان مقدمي الدعوى، وأن الفقرة الأولى من مقتضيات الفصل 32 من ق.م.م جاء فيها بالحرف يجب ان يتضمن المقال الموطن أو محل إقامة المدعي والمدعى عليه "وحيث أن هذه قاعدة امره ولا يجب مخالفتها " يجب" أي من النظام العام ويمكن للمحكمة إثارتها من تلقاء نفسها، وأن هذا ما ذهبت اليه المحكمة الابتدائية بالرباط بتاريخ 21/06/2007 تحت عدد 1386 في الملف عدد 05/33 منشور العدد 1 ص 308 وما يليها والذي جاء فيه بالحرف "عدم تضمين مقال الدعوى موطن أو محل إقامة المدعي يقتضي عدم قبوله عملا بمقتضيات الفصل 32 من ق.م.م، وأنه والحالة فإنه يتعين التصريح بعدم قبول هذه الدعوى لهذه العلة وتحميل رافعها الصائر، واحتياطيا انه بالرجوع إلى المقال الإصلاحي فإن المدعين سجلوا فيه بأنهم يقطنون بقيسارية (ح.) زنقة [العنوان] بالدار البيضاء" وحيث أن إقامة الدعوى يستوجب الإدلاء بالعنوان الحقيقي للمدعين، وأنه ينفي نفيًا قاطعًا أن يكون المدعون يقطنون بهذا العنوان ذلك العنوان هو عبارة عن قيسارية التي تحتوي على مجموعة من المحلات التجارية المعتمدة من الأغيار المكترين وليس بها أي مسكن أو محل قابل للسكن، كما ان المدعين لا يعرفون حتى مقر والعنوان الحقيقي للعقار موضوع النزاع، وأن توجيه الدعوى في عنوان غير حقيقي للمدعين يتنافى مع قواعد حسن النية والتقاضي وفق احكام الفصل 5 من ق.م.م، وأن هذا الدفع له علاقة وثيقة باحترام حقوق الدفاع ويعتبر جوهريا وأن عدم اعتبار هذا الدفع من طرف المحكمة يعتبر خرقا لقواعد المسطرة المدنية المتعلقة بوجوب احترام مبدأ الوجاهية مما يتعين معه التصريح والقول برد هذه الدعوى لهذه العلة ، ومن حيث المقال الإصلاحي أن المقال الإصلاحي وبتقديمه في اسم باقي الملاكين فان هذا التدارك يقتصر أثره على المقال الإصلاحي ولا يمتد إلى الإنذار الذي وجه معيها ودون توفر صفة باعته، ذلك أنه بالرجوع إلى الإنذار فإن باعته الثلاثة لا يتوفرون على الصفة أي وكالة اللازمة عن باقي الملاكين الذين يوكلوهم عنهم، وأن الإنذار يعد من اعمال الادارة التي تستوجب في القائم بها أن يكون مالكا لوكالة المستند عليها لنفاذ تصرفهم في حق باقي الملاكين على الشياخ، وبالتالي فان هذا المقال الإصلاحي يقتصر أثره على المقال ولا يمتد إلى الإنذار الذي وجه معيها ودون توفر صفة باعته، ذلك أن الدعوى المعروضة على المحكمة هي المصادقة على الإنذار الموجه له والمتعلق بالأداء والإفراغ ، وأنه اذا كان من حق المدعين التقدم بمقال اصلاحيهم هذا فانه يستحيل عليهم إصلاح الإنذار الباطل، هذا الانذار الباطل الذي لا يرتب أي أثر اتجاهه ، ولا يصح بالإجازة المقبولة من طرف المالكين على الشياخ لمضمونه في وقت لاحق لإرساله وهذا ما ذهب اليه قرار محكمة النقض عدد 744 المؤرخ 26/05/2011 ملف تجاري عدد 2010/2/3/1237 قرار منشور بالإنذار بالإفراغ في ظهير الكراء التجاري وآخر المواقف القضائية للأستاذ عمر (أ.) والذي جاء فيه بالحرف : "حقا حيث انه بمقتضى الفصل 6 من ظهير 24/5/1955 من أجل إنهاء عقد الكراء حث المشرع على ضرورة قيام المكري بتوجيه إشعار إلى المكري تسري على جميع الشركاء في حالة تعددهم والأمر يتعلق يعقد كراء وهو غير قابل للتجزئة مما يتحتم معه أن يوجه الإشعار من طرف جميع الشركاء وإلا اعتبر الإشعار باطلا من أساسه والباطل لا يرتب اي أثر ولا يصح بالإجازة ومحكمة الاستئناف عندما اعتبرت انضمام باقي الشركاء في طلب الإفراغ بمثابة إجازة الإنذار الصادر عن بعضهم ورتبت على ذلك القول بصحة الإنذار تكون قد عللت قرارها تعليلا فاسدا ترتب عنه خرق للقانون فكان ما بالوسيلة واردا على القرار مما يستوجب نقضه." وانه فيما يخص باعته الإنذار فقد تأكد من خلال هذا المقال الإصلاحي بأنهم الورثة السيدة ياسمين (ب.)، السيد محمد (ص. ح.) والسيد توفيق (ب.) لا يتوفرون على الوكالة القانونية لتوجيه هذا الانذار مما يكون معه هذا الإنذار باطلا ولا يترتب عن الإنذار الباطل أي أثر، وأن باعته الإنذار بمحاولة تداركهم هذا الإغفال أثناء المسطرة وذلك بإصلاح المقال وتقديمه في اسم كل وارث على حدى بعد حذف صفة الوكالة المنعدمة فان هذا التدارك يقتصر أثره على المقال الإصلاحي ولا يمتد إلى الإنذار الذي وجه معيها ودون توفرهم على صفة لبعته والإنذار الباطل لا يرتب أي أثر اتجاهه ، وأنه ليس من الصواب إصلاح العيب الذي يعتري المقال المعروض من شأنه إصلاح الإنذار الذي وجه معيها فان مآله هو الإلغاء، وبالتالي فان الإنذار الموجه له يبقى معيها ومآله الإبطال لأنه يقع على باعته الإنذار أن يثبت صفته كمكري بكل وسيلة قانونية، لان الانذار يعتبر عملا من أعمال إدارة الملك المشاع، وأنه من خلال هذا المقال الإصلاحي المقدم من طرف المدعين يتأكد رغم تقديمهم المقال الإصلاحي للمحكمة انهم لا يتوفرون على الوكالة اللازمة لتوجيه هذا الإنذار وبالتبعية هذه الدعوى مما يستتبع ذلك التصريح بإبطال هذا المقال لبطان الإنذار المستند عليه فيه، ومن حيث ضرورة التوفر على ¼ لتسيير المال المشترك أن الفصل 971 من ق.ل.ع واضح ولا يحتاج الى اي تفسير أو تأويل، وأنه لا اجتهاد مع وجود نص الاجتهاد المدلى به لا يتطابق ونازلة الحال، لان النازلة هي عكس الاجتهاد المدلى به، لان المالكين في العقار موضوع النزاع مختلفون ومتضاربون ويتنازعون ماديا، وانه بالرجوع إلى المعاينة المنجزة من طرف المدعين يقرئ بالحرف أنهم يجهلون وضعية معتمري

المحلات التجارية وطبيعة العلاقة الكرائية التي تربطهم بالمالكين وبمبلغ الوجيبة الكرائية لكل محل تجاري بالقياسية، وكذا وضعية باقي المالكين على الشياخ، لفرز نصيبهم من مداخيل المحلات التجارية وقسمتها على المالكين على الشياخ، وأنه في هذه الفقرة الأخيرة يتبين بان المدعين لا يملكون أية صفة قانونية لفرز نصيب باقي المالكين وكذا قسمة هذا النصيب عليهم، وأنه في حالة استخلاص المدعين لهذه الواجبات الكرائية سيكون باقي المالكين على الشياخ ملزمين بتوجيه مساطر قصد استخلاص حقوقهم من بين يدي السادة (ب.) الذين في الحقيقة هم بدون عنوان وأنه من خلال قراءة المحضر المنجز من طرف المفوض القضائي السيد يوسف (م.) سيتبين انه سجل فيه بان المكترين يملكون 2% من مجموع العقار المكون للقياسية لكل واحد وأن كل واحد من هؤلاء التجار يتوفر على الوثائق اللازمة لمتجره كمالك للرقابة وكذا الأصل التجاري، لأن هذه المتاجر تتواجد بقياسية (ح.) بدرج عمر أعلى منطقة بالدار البيضاء ان لم نقل بالمغرب التي تعتبر ولستريت المملكة المغربية وليس بالدار البيضاء فقط وليس لأي تاجر التلاعب بأبسط القواعد القانونية التي تثبت تواجد المحل الراجع له مما يتعين معه رد ادعاءات المدعين لعدم جديتها وعدم ارتكازها على اي اساس ، ملتصا التصريح برد ادعاءات المدعين لعدم جديتها وعدم ارتكازها على اي اساس والتصريح والقول بعدم قبول هذه الدعوى وتحميل رافعها الصائر.

وبناء على مذكرة اسناد النظر للمدعين بجلسة 21/03/2022 جاء فيها جوابا على الدفع المتعلق بخرق مقتضيات الفصل 32 من ق م م، فانه سبق لهم ان ادلوا بمقال اصلاحي للدعوى ضمنوا من خلاله عنوانهم الاصلي موضوع الرسم العقاري والملك المدعى فيه، وبحكم تواجد اغلبية المالكين بالخارج فانهم عمدوا إلى جعل محل المخابرة معهم بمكتب الأستاذ عثمان (ك.) بمكتبه الكائن بالدار البيضاء هذا من جهة و من جهة ثانية فإن الثابت فقها وقضاء أنه لا دفع بلا مصلحة، وان المسطرة المعروضة على انظار المحكمة المتعلقة بالمصادقة على الانذار بالأداء الافراغ تقتضي بطبيعتها مباشرة الفريق المدعي اجراءات الاستدعاء للجلسة و تبليغ المدعى عليه بالحكم حال صدوره واستكمال اجراءات تنفيذه بالشكل الذي يجعل من الدفع المثار غير جدير بالاعتبار و يتعين معه القول والحكم برده، ومن جهة ثانية أن الدفع المثار من قبل المدعى عليه بشأن اصلاح المقال باسم باقي المالكين يبقى بدوره دفع مردود ، على اعتبار ان الانذار وجه صحيحا باسم جميع الورثة وقبول تمثيلهم عن طواعية واختيار ومن الثلاثة المبينة أسمائهم بالانذار بعد حصولهم على تفويض، وأن اقدام المدعين على تقديم مقال امام المحكمة وتزكية المسطرة القبلية المتعلقة بالانذار بأسمائهم المفصلة بالانذار ورثة محمد (ب.) في شخص اختهم ياسمينة (ب.) وورثة فطمة (ب.) في شخص اخيهم محمد (ص. ح.) وورثة احمد (ب.) في شخص اخيهم توفيق (ب.) يجعل من القرار 744 الصادر عن محكمة النقض غير منطبق على نازلة الحال ويتعلق الامر بحال توجيه الانذار بشكل منفرد من قبل أحد المالكين المشاعين وانضمام اخرين اثناء المسطرة، مما يتعين معه القول برد الدفع لمجانيته والحكم وفق ملتصاتهم ومحرراتهم الكتابية، كما أن القرار الصادر عن محكمة النقض تحت رقم 2/390 يتطابق مع وضعية العقار المدعى فيه ووضعيتهم بحكم ان العقار ال الى الفريق المدعي عن طريق الارث ولم تربطهم أية علاقة كرائية شخصية مع المدعى عليه بالشكل الذي يعطيهم الحق في سلوك المساطر القانونية المتعلقة بالأداء والافراغ، وعطفا على كلام المدعي فان العقار يقع في وول ستريت المغرب ومن حقهم الحصول على ريع هذه المحلات والحصول على نصيبهم ببعض الدولارات عفوا بدراهم معدودة حسب الثابت من السومة الكرائية الهزيلة للمحل التجاري الذي يدر الملايين على المدعى عليه ورفضه اداء الواجبات الكرائية المتخلدة بذمته، وأخيرا فقد واجهوا تعنت ورفض غير مبررين من قبل المدعى عليه وباقي المكترين للمحلات التجارية بقياسية (ح.) مستغلين طبيعة الملك المشاع، واستغلالهم تواجد اغلب المالكين خارج المغرب وعدم الافصاح عن طبيعة العلاقة الكرائية مع اصحاب الملك الاصليين واضطرارهم الاتصال بالمكلف سابقا بالتحصيل المعرفة وضعية المحلات بشكل عام بسبب تواطى المكترين فيما بينهم ورفضهم الاستجابة لأمر رئيس المحكمة التجارية المتعلقة بمسطرة المعاينة والاستجواب والاستمرار في نفس النهج امام المحكمة واثارة دفوعات مجانية ولا تكتسي طابع الجدية ولا مصلحة لهم بها، وأنه امام عدم ادلاء المدعى عليه بما يفيد براءة الذمة من الوجيبة الكرائية المطالب بها في الانذار والاستجابة لمضمونه، ولأجل ذلك يلتمسون الحكم وفق ملتصاتهم المسطرة مقال الدعوى و محرراتهم الكتابية والحكم برد جميع الدفوع المثارة من قبل المدعى عليه لعدم جديتها .

و بعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه استأنفه السيد مريد (ع.) و جاء في أسباب استئنائه أن الحكم لم يصادف الصواب خصوصا وأنه قضى في الموضوع رغم أن مناقشته لم تتجاوز الشكل وأنه التمس التصريح بعدم قبول الدعوى شكلا ومازال

يتمسك بهذا الطلب، موضحاً أنه بالرجوع الى المقال الافتتاحي للدعوى فإن كلا من السيدة ياسمين (ب.) والسيد محمد (ص. ح.) والسيد توفيق (ب.) قد تقدموا بالدعوى نيابة عن باقي الورثة إلا أنهم لم يعزوا دعواهم بالوكالات المثبتة لهذه النيابة، كما أن الوكلاء لم يتقدموا باي طلب لمصلحتهم وإنما ثبت من ديباجة المقال أنهم تقدموا بالدعوى بصفتهم وكلاء فقط، كما أن نائبهم الأستاذ عثمان (ك.) لم يشر إلى نيابته عنهم جميعاً بل قال بالحرف يتقاضون بصفة شخصية، مما يتبين معه من خلال هذه الديباجة انه ينوب عن الوكلاء دون باقي الورثة الموكلين وهو ما يجعل الصفة منعدمة ومعتلة في هذه النازلة الشيء الذي يستوجب إلغاء الحكم المتخذ لغياب ما يثبت مطلب صفة المدعين في تقديم هذه الدعوى، والحكم بالتالي بإلغائها وأنه التمس ابتدائياً التصريح بعدم قبول الدعوى لعدم ذكر عنوان المدعي بالمقال الافتتاحي، وأن المحكمة وإن كانت قد أجابت عن هذا الدفع بأنه وان لم يحدد المدعي عنوانه بالمقال الافتتاحي فان عنوانه هو عنوان مكتب محاميه بمحل المخابرة معه وبالتالي فانه لا دفع بدون ضرر، وأن هذا التعليل يتنافى مع ما يوجبه القانون في مثل هذه الحالات ذلك أن الفقرة الأولى من الفصل 32 من ق.م.م قد جاء فيها بالحرف " يجب أن يتضمن المقال أو المحضر والموطن أو محل إقامة المدعى عليه والمدعي " وأن هذا من البيهيات لأنها قاعدة أمرة ولا يجب مخالفتها " يجب " أي من النظام العام، ويمكن للمحكمة أن تثيرها من تلقاء نفسها وأن هذا هو ما ذهب اليه المحكمة الابتدائية بالرباط بتاريخ 2007/06/21 تحت عدد 1386 في الملف عدد 05/33 منشور ق.م.م من العمل الفقهي والاجتهاد القضائي العدد 1 ص 308 وما يليها والذي جاء فيه بالحرف " عدم تضمين مقال الدعوى موطن أو محل إقامة المدعي يقتضي عدم قبوله عملاً بمقتضيات الفصل 32 من ق.م.م " ذلك أن المستأنف عليهم في دعواهم الحالية لم يذكروا عنوانهم الحقيقي سواء في المقال الافتتاحي أو في المقال الإصلاحي وكذلك فان الفقرة الأولى من الفصل 355 من قانون المسطرة المدنية الذي تنص في فقرتها الأولى وبالحرف على ما يلي " يجب أن يتوفر في المقال تحت طائلة عدم القبول بيان أسماء الأطراف العائلية والشخصية وموطنهم الحقيقي " ويتبين من مقال الدعوى الذي قدمه المدعين بأنه غير متوفر على ما يوجبه المقطع الأول من الفصل المذكور، إذ تضمن أسماء المدعين فقط ولم يذكروا عنوانهم الحقيقي مما يعرضه لعدم القبول عملاً بمقتضيات الفصل 355 من ق.م.م، وأن الاجتهادات القضائية قد تواترت كلها على أن عدم ذكر العنوان الوقت للمدعي يقع تحت طائلة عدم قبول الادعاء من بينها القرار عدد 1220 المؤرخ في 13/10/2011 عن محكمة النقض في الملف التجاري عدد 2011/2/3/994 والذي جاء فيه بالحرف " يقع تحت طائلة عدم قبول الطعن بالنقض عدم الإشارة إلى الأسماء العائلية والشخصية وصفة وموطن الورثة " ، كما أن القرار عدد 447 الصادر عن محكمة النقض تحت عدد 447 بتاريخ 26/04/2012 في الملف التجاري عدد 2011/2/3/323 يسير في نفس الاتجاه ويجيب مباشرة عما ذهب إليه الحكم الابتدائي المستأنف والذي جاء فيه بالحرف : " يقع تحت طائلة عدم قبول الطعن بالنقض بالاكْتفاء بالإشارة إلى محل المخابرة مع المحامي دون الموطن الحقيقي للطاعن في النقض " قرار منشور في سلسلة الاجتهاد القضائي عدد 2013/3 الصفحة 212 وأنه جاء في قرار حديث في شأن عدم ذكر اسم المدعي ما يلي " حيث ينص الفصل 355 من ق.م.م في فقرته الأولى أنه يجب أن تتوفر في المقال تحت طائلة عدم القبول بيان أسماء الأطراف العائلية والشخصية وموطنهم الحقيقي وأن مقال النقض لا يتضمن الموطن الحقيقي لطالبي النقض واكتفى بالإشارة الى محل المخابرة مع المحامي والذي لا يعتبر موطننا حقيقياً مما يتعين معه التصريح بعدم قبوله " قرار عدد 2/543 المؤرخ 03/12/2020 في الملف عدد 1681 والحالة هذه فان الدعوى المقدمة من طرف المستأنف عليهم لم تحترم لا مقتضيات القانونية الممثلة في الفصل 355 من ق.م.م ولا الاجتهادات المتواترة في مثل هذه النوازل وأن الفقرة الثانية من الفصل 50 من ق.م.م توجب أن يتضمن المقال أسماء الأطراف الشخصية والعائلية و صفتهم وموطنهم أو محل إقامتهم وكذا عند الاقتضاء أسماء وصفات وموطن الوكلاء ، ولم يقل بان عنوانه يكون هو عنوان مكتب محاميه كمحل للمخابرة معه، كما أن ما ذهب إليه هذا الحكم الابتدائي مخالف للقانون ويمكن أن يكون صحيحاً بمصادقة مجلس النواب والمستشارين على مشروع المسطرة المدنية الجديدة التي لا نتمنى لها أن ترى النور أما الآن فهو شيء غير مقبول لا واقعا ولا قانونا ومن خلال هذه القراءة سيتبين ان الحكم الابتدائي مخالف لواقع الحال، كما أن الفصل 345 ينص بالحرف على ما يلي " ينص على أسماء القضاة الذين شاركوا في القرار والأسماء العائلية والشخصية للأطراف ووكلائهم وكذلك صفتهم أو حرفتهم ومحل سكنهم أو إقامتهم ووكلائهم " ، كما ينص الفصل 375 من نفس القانون على ما يلي "الأسماء العائلية والشخصية للأطراف و صفتهم وموطنهم الحقيقي" مما يتضح أن أهمية هوية الأطراف الذي رتب عنه الفصل 50 من ق.م.م البطالان جراء على الخطأ في عدم ذكر اسماء الخصوم و صفتهم وموطنهم الحقيقي فقد استوجب لذلك التصريح بالبطالان، وأن الأستاذ عبد العزيز (ت.) في كتابه شرح قانون المسطرة المدنية والتنظيم القضائي الجزء الأول الصفحة 138 فقد ذهب على "القول بالدعوى يجب ان توجه من طرف معلوم : اسمه الكامل وعنوانه ومهنته و صفته وضد معلوم كذلك

باسمه وعنوانه وصفته لتسهيل مخاطبته من طرف المحكمة ولا يغني عنوان الوكيل عن طرف الدعوى الأصيل سواء كان مدعيا أو مدعى عليه وإلا كان المقال غير مقبول"، وأنه قد تمسك خلال المرحلة الابتدائية بهذه النقطة بالإضافة إلى أن الحكم الابتدائي المستأنف لم يكن معللا تعليلا كافيا كما توجب ذلك مقتضيات ق.م.م وبطبيعة الحال يجب أن يكون التعليل صحيحا ومنسجما ومساندا ومعطيات الملف وإلا أصبح تعليلا فاسدا ناسفا للحكم مما يتعين معه التصريح والقول بإلغاء الحكم المستأنف لمخالفته لعدة نصوص قانونية أمره لعدم ذكر الموطن المدعي وتحمله الصائر، وبعد التصدي والحكم من جديد بعدم قبول الدعوى، وأنه بالرجوع الى هذا المقال يلاحظ انه يحمل عنوانا غير العنوان الصحيح والحقيقي للمدعين ذلك انهم لم يسبق لهم أن سكنوا بالقيسارية وبالتالي فان اقامة الدعوى والإدلاء بعنوان غير حقيقي يعتبر تقاضيا بسوء النية ويعد بالتالي خرقا لحق من حقوق الدفاع ذلك أن توجيه الدعوى في عنوان غير حقيقي للمدعين يحرم المدعى عليه من درجة من درجات التقاضي ويتنافى مع قواعد حسن النية عند التقاضي وفق أحكام المادة 5 من ق.م.م وان هذا الدفع له علاقة وثيقة باحترام حقوق الدفاع وأن هذا الدفع يعتبر خرقا لقواعد المسطرة المدنية المتعلقة بوجود احترام مبدأ التواجية، ومن حيث المقال الإصلاحي ويتقدمه في اسم باقي الملاكين فان هذا التدارك يقتصر أثره على المقال الإصلاحي ولا يمتد إلى الإنذار الذي وجه معيبا ودون توفر صفة باعثيه ذلك أنه بالرجوع إلى الإنذار فإن باعثيه الثلاثة لا يتوفرون على الصفة أي الوكالة اللازمة عن باقي الملاكين الذين يوكولونهم عنهم وأن الإنذار يعد من اعمال الادارة التي تستوجب في القائم بها أن يكون مالكا لوكالة المستند عليها لنفاذ تصرفهم في حق باقي الملاكين على الشيع وبالتالي فان هذا المقال الإصلاحي يقتصر أثره على المقال ولا يمتد إلى الإنذار الذي وجه معيبا ودون توفر صفة باعثيه ذلك أن الدعوى المعروضة على المحكمة هي المصادقة على الإنذار الموجه له والمتعلق بالأداء والإفراغ ، وأنه اذا كان من حق المدعين التقدم بمقال اصلاحيهم هذا فانه يستحيل عليهم إصلاح الإنذار الباطل ، هذا الإنذار الباطل الذي لا يرتب أي أثر اتجاهه ، ولا يصح بالإجازة المقبولة من طرف المالكين على الشيع لمضمونه في وقت لاحق لإرساله وهذا ما ذهب اليه قرار محكمة النقض عدد 744 المؤرخ 26/05/2011 ملف تجاري عدد 2010/2/3/1237 قرار منشور بالإنذار بالإفراغ في ظهير الكراء التجاري وآخر المواقف القضائية للأستاذ عمر (أ.) والذي جاء فيه بالحرف "حقا حيث انه بمقتضى الفصل 6 من ظهير 55/5/24 من أجل إنهاء عقد الكراء حث المشرع على ضرورة قيام المكري بتوجيه إشعار إلى المكري تسري على جميع الشركاء في حالة تعددهم والأمر يتعلق بعقد كراء وهو غير قابل للتجزئة مما يتحتم معه أن يوجه الإشعار من طرف جميع الشركاء وإلا اعتبر الإشعار باطلا من أساسه والباطل لا يرتب أي أثر ولا يصح بالإجازة ومحكمة الاستئناف عندما اعتبرت انضمام باقي الشركاء في طلب الإفراغ بمثابة إجازة الإنذار الصادر عن بعضهم ورتبت على ذلك القول بصحة الإنذار تكون قد عللت قرارها تعليلا فاسدا ترتب عنه خرق للقانون فكان ما بالوسيلة واردا على القرار مما يستوجب نقضه، " وأنه فيما يخص باعثي الإنذار فقد تأكد من خلال هذا المقال الإصلاحي بأنهم الورثة السيدة ياسمين (ب.) والسيد محمد (ص.ح.) والسيد توفيق (ب.) لا يتوفرون على الوكالة القانونية لتوجيه هذا الإنذار مما يكون معه هذا الإنذار باطلا ولا يترتب عن الإنذار الباطل أي أثر، وأن باعثي الإنذار بمحاولة تداركهم هذا الإغفال أثناء المسطرة وذلك بإصلاح المقال وتقديمه في اسم كل وارث على حدى بعد حذف صفة الوكالة المنعقدة فان هذا التدارك يقتصر أثره على المقال الإصلاحي ولا يمتد إلى الإنذار الذي وجه معيبا ودون توفرهم على الصفة لبعثه، والإنذار الباطل لا يرتب أي أثر اتجاهه وأنه ليس من الصواب إصلاح العيب الذي يعتري المقال المعروض من شأنه إصلاح الإنذار الذي وجه معيبا فان مآله هو الإلغاء، وبالتالي فان الإنذار الموجه له يبقى معيبا ومآله الإبطال ، لأنه يقع على باعث الإنذار أن يثبت صفته كمكري بكل وسيلة قانونية، لأن الإنذار يعتبر عملا من أعمال إدارة الملك المشاع، وأنه من خلال هذا المقال الإصلاحي المقدم من طرف المدعين يتأكد انهم لا يتوفرون على الوكالة اللازمة لتوجيه هذا الإنذار وبالتبعية هذه الدعوى رغم تقديمهم المقال الإصلاحي مما يستتبع ذلك التصريح بإبطال هذا المقال لبطان الإنذار المستند عليه فيه وبعد التصدي والحكم من جديد بعدم قبول هذه الدعوى لهذه العلة وتحميل المستأنف عليهم الصائر، وأن الحكم التجاري المطعون فيه بالاستئناف سيكون ماله الإلغاء لكونه قضى عليه بأدائه الواجبات الكرائية عن المدة من 2020/01/01 إلى متم 30/04/2021 رغم أنه سبق له أن أدى هذه الوجيبة الكرائية في إبانها بإيداعها بصندوق المحكمة، كما أنه لم يناقش موضوع النازلة ابتدائيا ، ذلك أنه قد توصل بالفعل بإنذار غير قضائي من طرف السادة (ب.) بتاريخ 27/4/2021 يطالبونه فيه بأداء الواجبات الكرائية المذكورة أعلاه، وأنه وباطلاعه المفصل على الوضعية التي يعيش عليها المستأنف عليهم وكذا الصراع وسوء التفاهم القائم بينهم فإنه بمجرد توصله بالإنذار بأداء الواجبات الكرائية المذكور قام بتوجيه مقال رام إلى عرض وإيداع الواجبات الكرائية، الذي أصدر فيه السيد رئيس المحكمة الابتدائية أمرا بالعرض أولا وإيداعها بعد ذلك بصندوق المحكمة، وأن المفوض القضائي قد حرر محضرا سجل فيه بأنه لم يعثر على أي شخص

بقياسية (ح.) له الصفة لتسلم هذه الواجبات الكرائية ، وأنه اثر هذا المحضر اضطر إلى إيداع الواجبات الكرائية بصندوق المحكمة الابتدائية المدنية التي صدر فيها الإنذار لفائدة كافة الملاك المشتركين، وأنه من خلال هذا الجرد يستشف بوضوح أن ذمته فارغة من أي دين، وأن التماطل المتحدث عنه لا يوجد ما يبرره بعد الأداء الصريح والواضح من طرف المكترى داخل الأجل الممنوح له، مما يجعل التماطل منعذما في هذه النازلة ، ملتصقا بقبول المقال شكلا وموضوعا إلغاء الحكم المستأنف وبعد والتصدي والحكم أساسا بعدم قبول الدعوى شكلا وتحميل رافعيه الصائر واحتياطيا الحكم برفض الطلب وتحميل رافعيه كافة الصوائر . وأرفق المقال بنسخة من الحكم المستأنف و نسخة من وصل الإيداع و نسخة من طلب ايداع والأمر الصادر ونسخة من محضر العرض العيني.

و بناء على إدراج الملف بجلسات آخرها جلسة 15/09/2022 حضرها نائب المستشار فتقرر حجز القضية للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 29/09/2022 .

محكمة الاستئناف

حيث عرض الطاعن أوجه استئنافه تبعا لما سطر أعلاه.

وحيث إنه وبالرجوع الى الملف الابتدائي تبين أن المستشارف و خلال سائر أطوار المرحلة الابتدائية اختار أن يقتصر جوابه في الشكل بعد أن دفع بعدم الاختصاص رغم تقديم الطرف المستشارف عليه بمقال اصلاحي لمقاله الافتتاحي بشأن صفة من تقدم به وعنوانهم ، وأن المحكمة مصدره الحكم لم تكن ملزمة بعدم مناقشة جوهر النزاع طالما تبين لها أن الدعوى مقبولة شكلا بعد ما تدارك الطرف المستشارف عليه ما شاب مقاله الافتتاحي من عدم ارفاقه بالوكالات المثبتة لنيابة الموكلين عن باقي الورثة وذلك بتقديمهم لمقال اصلاحي على أساس أنهم يتقاضون بصفة شخصية، وهو مقال شمل جميع الورثة بمن فيهم الوكلاء لكن ليس بصفتهم هذه لكن بصفتهم الشخصية الى جانب باقي الورثة، والتمسوا الحكم وفق ملتصقاتهم ومحركاتهم الكتابية وهو المقال الاصلاحي الذي تقدموا به بواسطة دفاعهم بخلاف لما جاء في استئناف الطاعن.

وحيث إنه لما كانت البيانات المنصوص عليها في الفصل 32 من ق م ق م قصد بها ضمان التعريف بأطراف النزاع و تمكينهم من ابداء أوجه دفاعهم ودفعهم فإن القاعدة المنصوص عليها في الفصل 49 من نفس القانون والتي تقرر بأنه لا بطلان بدون ضرر تكون هي الواجبة التطبيق في النازلة طالما أن المستشارف قد أجاب عن دعوى الطرف المستشارف عليه ولم يلحقه أي ضرر من جراء اغفال تضمين المقال الافتتاحي عنوان المستشارف عليهم سيما وأن هؤلاء قد تداركوا هذا الغفال بتضمين مقالهم الاصلاحي لعنوانهم والذي ليس بالمقال الابتدائي ما يفيد أنه عنوان غير حقيقي .

وحيث إنه وبالرجوع الى الإنذار موضوع النازلة المبلغ للمستأنف بتاريخ 27/4/2021 تبين أنه تم توجيهه من طرف كل من السيدة ياسمين (ب.) ومحمد (ص.ح.) وتوفيق (ب.) بصفتهم وكلاء عن باقي الورثة دون تدعيم ذلك بوكالات تثبت صفتهم تلك، وأن تقديم مقال اصلاحي لمقالهم الافتتاحي إذا كان مقبولا لتدارك ما شاب المقال الافتتاحي من عيوب فإنه لا يمكن قبوله للقول بإصلاح ما شاب الإنذار الذي وجه معيبا ودون توفر صفة باعثيه كوكلاء وكذا عدم توفر موجهيه على النصاب القانوني الممثل في تملك ثلاثة أرباع من الملك المشاع حسب الثابت من شهادة الملكية والذي يستفاد منها أن هناك مالكين اخرين على الشيع الى جانب المستشارف عليهم لم شملهم الإنذار ، وأن المحكمة مصدره الحكم وإن كانت قد أصابت في عدم ترتيب أي أثر قانوني على الإنذار الذي اعتبرته غير صحيح ولم تقض بالإفراغ إلا أنها لم تكن كذلك لما اعتبرت المستشارف متماطلا وقضت عليه بأداء تعويض عن ذلك رغم أنها اعتبرت الإنذار غير صحيح وغير مرتب لأي آثار قانونية ولأن التماطل لا يثبت في حق المدين إلا بعد توجيه إنذار إليه بالأداء داخل أجل معين يبقى دون استجابة لمضمونه داخل الأجل المضروب فيه دون عذر مشروع وهو الأمر الغير الثابت في النازلة .

وحيث إنه وعملا بالأثر الناشر للاستئناف فقد أدلى المستشارف أمام هذه المحكمة بما يفيد عرض وإيداع الواجبات الكرائية المطلوبة حسب الثابت من وصل الايداع المنجز بتاريخ 17/05/2021 حساب عدد 26315 وهو ما يبرئ ذمته من الواجبات المطلوبة .

وحيث يتعين تحميل الطرف المستأنف عليه الصائر.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا انتهائيا غيابيا في حق ورثة محمد (ب). .

في الشكل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من أداء لواجبات الكراء و كذا التعويض عن التماطل و الحكم من جديد برفض الطلب المتعلق بذلك وتأييده في الباقي وتحميل المستأنف عليهم الصائر.