

**Bail commercial et indivision :
l'action en résiliation du bail,
acte d'administration, requiert la
majorité des trois-quarts des
droits indivis (CA. com.
Casablanca 2024)**

Identification			
Ref 60117	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 6544
Date de décision 20241226	N° de dossier 2024/8219/3309	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Indivision, Civil		Mots clés Qualité pour agir, Paiement des loyers, Majorité des trois-quarts, Irrecevabilité de la demande d'expulsion, Indivision, Gestion du bien indivis, Demande additionnelle en appel, Co-indivisaires, Bail commercial, Action en résiliation, Acte d'administration	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

Saisi d'un litige relatif à la résiliation d'un bail commercial et au paiement des loyers par des bailleurs indivis, la cour d'appel de commerce précise les conditions de leur qualité à agir. Le tribunal de commerce avait condamné le preneur au paiement des arriérés locatifs mais déclaré irrecevable la demande d'expulsion faute pour les demandeurs de représenter la majorité requise des indivisaires.

L'appel soulevait la question de savoir si l'action en résiliation, qualifiée d'acte d'administration, requiert l'accord des indivisaires représentant les trois quarts des droits, et si l'absence d'inscription de la dévolution successorale sur le titre foncier prive les héritiers de leur qualité à agir en recouvrement. La cour retient, au visa de l'article 971 du code des obligations et des contrats, que la résiliation d'un bail est un acte d'administration du bien indivis qui ne peut être valablement engagé que par les co-indivisaires détenant au moins les trois quarts des parts, confirmant ainsi l'irrecevabilité de la demande d'expulsion.

Elle juge en revanche que la qualité d'héritiers, successeurs universels de leur auteur dont le droit de propriété a été consacré par une décision de justice passée en force de chose jugée, leur confère qualité à agir pour le recouvrement des loyers, nonobstant l'absence de publication de leurs droits. Faisant droit à la demande additionnelle, la cour condamne également le preneur au paiement des loyers échus en cours d'instance.

Le jugement est par conséquent confirmé, avec ajout de cette condamnation.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

بناء على المقال الاستثنائي المؤدى عنه الصائر القضائي الذي تقدم به المستأنفين بواسطة دفاعهم بتاريخ 05/06/2024 يستأنفون بمقتضاه الحكم رقم 4510 الصادر بتاريخ 17/04/2024 عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد 10113/8219/2023 وذلك في شقه القاضي: في الشكل: بعدم قبول طلب الافراغ.

في الشكل :

في المقال الاستثنائي:

حيث إنه لا يوجب بالملف ما يفيد تبليغ الطاعنة بالحكم المستأنف.

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

في الاستئناف الفرعي: حيث ان الطلب قد قدم وفقا لشكلياته المتطلبة قانونا مما يتعين معه التصريح بقبوله

في الطلب الاضافي: حيث ان الطلب قد قدم وفقا لشكلياته المتطلبة قانونا مما يتعين معه التصريح بقبوله.

و في الموضوع :

ويستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنفين تقدموا بمقال افتتاحي لدى كتابة ضبط المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 02/10/2023 والذي يعرضون فيه أنه بمقتضى عقد هبة مصحح الإمضاء بتاريخ 2001/11/15 كان موروث المدعين [بوشعيب (ص.)] قد وهب لإبنته [شادية (ص.)] عدة أملاك ، منها الملك المسمى " متجر 9 " موضوع الرسم العقاري عدد 26/2699 وتم تقييد الهبة في الرسم رسم العقاري بتاريخ 2001/12/05 كناش 30 عدد (759) وبتاريخ 2004/6/18 ، تم تقييد حق الرجوع في الهبة، و أنه بمقتضى عقد توثيقي محرر في 2005/09/22 وهبت [شادية] لوالدها حق الانتفاع في نفس الملك وتم تقييده على الرسم العقاري المذكور " 26 2699 " بتاريخ 2005/10/12 ، فأضحى [شادية] مالكة لحق الرقبة فقط، و المرحوم [بوشعيب (ص.)] مالك لحق الانتفاع وبمقتضى عقد الهبة المحرر بتاريخ 2008/4/28 والمسجل لدى مصلحة التسجيل بنفس المدينة بتاريخ 2008/05/08 كناش رقم 2008/3838 ، أرجع المرحوم [بوشعيب (ص.)] لإبنته [شادية] حق الانتفاع في نفس الملك موضوع الرسم العقاري عدد : 26/2699 ، وتم تقييده على الرسم العقاري المذكور بتاريخ 2008/5/13 وأنه بتاريخ 2015/04/21 تحوز المرحوم [بوشعيب (ص.)] بالمتجر رقم 2 - 9 ، قيسارية الصافي ، شارع الجيش الملكي المحمدية فارغا وبتاريخ 2017/04/04 تقدم المرحوم [بوشعيب (ص.)] بدعوى الاعتصار في الهبة موضوع العقد المصحح الإمضاء بتاريخ 2001/11/25 ، الذي بمقتضاه سبق أن وهب لإبنته [شادية (ص.)] عدة أملاك التي منها الملك المسمى متجر 9 موضوع الرسم العقاري عدد 26/2699 فانتهت القضية بصدور حكم عن المحكمة الابتدائية بالمحمدية بتاريخ 2017/7/31 تحت عدد 94 في الملف رقم 17/39 قضى بفسخ عقد الهبة المحرر بتاريخ 2001/11/15 على يد الموثقة [إيمان

(ت.) والمنصب على العقارات الموهوبة التي منها الرسم العقاري عدد 26/2699 والتشطيب من جميع الرسوم العقارية التي منها الرسم العقاري عدد 26/2699 عدد 26/2699 ، والإذن للسيد المحافظ على الأملاك العقارية بالمحمدية بتقييد الحكم الصادر على الرسوم العقارية المذكورة وبعد صيرورة الحكم باتا ، تم التشطيب على عقد الهبة المتعلق بحق الملكية بكاملها على العقارات من الرسوم العقارية التي منها الرسم العقاري عدد 2699/26 ، وتم خلق التقييد الخاص بعقد الهبة المنصب على حق الانتفاع على الرسوم العقارية ، بعلة أن الحكم القاضي بفسخ عقد الهبة لم يتعرض للتشطيب عليه صراحة ، وأن البنت [شادية] ضدا منها على والدها المرحوم [بوشعيب (ص.)] في استعمال حق الاعتصار أرجعت المدعى عليه للمحل رغم أنه لا علاقة لها بالمحل بمقتضى أحكام قضائية باتة وهو تصرف كانت الغاية منه الإضرار بحقوق والدها المرحوم [بوشعيب (ص.)] وبشخصه وأن المرحوم [بوشعيب (ص.)] رغبة منه في استرجاع محله الذي كان تحوز به وظل في حياته إلى أن قامت ابنته [شادية] باستبدال أفضاله بإدخال المدعى عليه إليه، وجه للمدعى عليه إنذارا يشير فيه أنه بسبب النزاع الذي اختلقته [شادية (ص.)] معه أي مع المرحوم [بوشعيب (ص.)] بشأن المحل ، تم إبلاغه أنه منذ 2017/7/31 لم يعد لشادية أية علاقة بالمتجر المشار إليه وتم إعلامه بالأحكام الباتة التي تؤكد ذلك انطلاقا من الحكم القطعي الصادر عن المحكمة الابتدائية بالمحمدية بتاريخ 2017/7/31 في الملف العقاري رقم 17/39 ، والقرار الإستئنافي الذي قضى بعدم قبول الإستئناف المنصب عليه ، وقرار محكمة النقض رقم 106 الصادر بتاريخ 2019/02/12 ، موضحا له بسبب امتناعه عن الوفاء بمسحقات الكراء له مباشرة منذ عدة سنوات منذ إبلاغه بأنه هو صاحب الحق فيها بأحكام القضاء الباتة ، وأنه يرغب في وضع حد للعلاقة الكرائية التي كانت تربطه وإياه وطلب منه إفراغ المحل المكترى داخل أجل خمسة عشرة يوما ابتداء من تاريخ توصله بالإنداز، وأنه توصل بالإنداز بتاريخ 2021/05/26 بواسطة المسمى [محمد (ب.)] الذي يتواجد في المحل بعلة أنه اخ المعني بالأمر ويستغله ، لكن حصلت الوفاة وأنه بعد الوفاة ، وتأكيد الحسم نهائيا في انعدام صفة [شادية (ص.)] فيما كانت ادعته أن لها حق الانتفاع وجه له العارضون إنذارا يوضحون له فيه أنه يكتري من موروثهم المتجر رقم 2 - 9 ، الكائن بقيسارية الصافي ، شارع الجيش الملكي ، المحمدية وبسبب النزاع الذي اختلقته ابنته [شادية (ص.)] مع مورثهم بشأن المحل الذي تكترونه منه تم بسومة شهرية قدرها 1348,00 درهم إبلاغكم من طرف موروث المدعين أنه منذ 2017/7/31 لم يعد لابنته [شادية (ص.)] أية علاقة بالمتجر المشار إليه وتم إعلامكم بالأحكام الباتة التي تؤكد ذلك انطلاقا من الحكم القطعي الصادر عن المحكمة الابتدائية بالمحمدية بتاريخ 2017/7/31 في الملف العقاري رقم 17/39 ، والقرار الإستئنافي الذي قضى بعدم قبول الإستئناف المنصب عليه ، وقرار محكمة النقض رقم 106 الصادر بتاريخ 2019/02/12 ، وأنكم امتنعتم من تسليمه واجبات الكراء من 2017/08/01 واستمريتم في الامتناع عن الأداء بعد وفاته إلى ماي 2023، مما ترتبت معه في ذمتكم ما مجموعه 94.360,00 درهم من قبل واجبات الكراء عن المدة المتراوحة من 2017/08/01 إلى ماي 2023 ، وتم منحه في الإنذار أجلين ، الأول يخص الأداء ، والثاني يخص الإفراغ، توصل بالإنداز بتاريخ 2023/05/16 كما هو ثابت من محضر التبليغ ورغم مرور ضعفي الأجل الممنوح له لم يقيم بالأداء ولم يقيم بالإفراغ وظل يتواجد بالمحل ، لذلك يلتمسون الحكم على المدعى عليه بأدائه لفائدتهم مبلغ 94.360,00 درهم الذي يمثل واجبات الكراء عن المدة الممتدة من 2017/08/01 إلى ماي 2023 من حساب سومة قدرها 1348,00 درهم في والحكم بالمصادقة على الإنذار بالإفراغ المبلغ للمدعى عليه بتاريخ 2023/05/16، والحكم بإفراغه هو أو من يقوم مقامه أو بإذنه من المتجر رقم 2 - 9 ، الكائن بقيسارية الصافي ، شارع الجيش الملكي المحمدية تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1000 درهم عن كل يوم يتأخر فيه عن التنفيذ ابتداء من تاريخ الامتناع و الحكم بالنفاذ المعجل رغم كل طرق الطعن و تحميل المدعى عليه الصائر و تحديد مدة الإيجابار في الأقصى.

و أرفقوا المقال: نسخة طبق الأصل من رسم إرثه، محضر تبليغ الإنذار مع نسخة من الإنذار، قرار محكمة النقض عدد 106 بتاريخ 2019/02/12، قرار محكمة النقض عدد 1/388 بتاريخ 2021/07/27، قرار محكمة النقض رقم 2/155 تاريخ 2022/02/24 .

و بناء على المذكرة الجوابية مع طلب المضاد المؤداة عنه الرسوم القضائية و المدلى بهما من طرف نائب المدعى عليه بجلسة 27/12/2023 و الذي جاء فيهما من حيث الجواب على طلب أداء مستحقات الكراء، فإن مورثهم السيد [بوشعيب (ص.)] لم تكن تربطه أية علاقة كراء بالمدعى عليه السيد [إمبارك (ب.)] فيما يخص المتجر رقم 2-9 الكائن بقيسارية الصافي شارع الجيش الملكي المحمدية، وانما عقد كراء المتجر المذكور يربط بين المدعى عليه وبين السيدة [شادية (ص.)] المالكة لحق الانتفاع في المحل التجاري رقم 2-9 المشار إليه أعلاه، وأن هذا الحق العيني هي من تملكه والذي لازال ثابتا لها من خلال شهادة الملكية الصادرة حديثا عن مصلحة

المحافظة العقارية بالمحمدية بتاريخ 2023/12/25 و أن المدعين لم يبلغوا المدعى عليه بأية حوالة للحق طبقا لمقتضيات الفصل 195 من قانون الالتزامات تثبت أنهم من أصبح لهم الحق في قبض واجبات كراء المحل موضوع الإنذار حتى تثبت لهم الصفة في توجيه الإنذار الى المدعى عليه ورفع دعوى أداء واجبات الكراء والمصادقة على الإنذار في مواجهته و أن المدعين لم يدلوا بما يؤكد بأنهم يشكلون أغلبية المالكين على الشيعاء وبأنهم يمتلكون ثلاثة أرباع المحل الذي يكتريه المدعى عليه عملا بمقتضيات الفصل 971 من قانون الالتزامات والعقود حتى تكون لهم الصفة في بعث الإنذار للمدعى عليه وفي رفع الدعوى الحالية و أن المدعين أدلوا رفقة مقالهم الافتتاحي برسم ارائة لمورثهم [بوشعيب (ص.)] و أنهم لم يدلوا بما يفيد تقييد رسم الارائة في الرسم العقاري المتعلق بالمتجر رقم 2-9 ذي الرسم العقاري عدد 26/2699 موضوع النزاع تماشيا مع ظهير 12 غشت 1913 بشأن التحفيظ العقاري كما حصل تعديله وتتميمه بالقانون رقم 07-14- الذي ينص الفصل 66 منه في فقرته الأولى على : " أن كل حق عيني متعلق بعقار محفظ يعتبر غير موجود بالنسبة للغير الا بتقييده وابتداء من يوم التقييد في الرسم العقاري من طرف المحافظ على الأملاك العقارية و أن المدعين يطالبون في مقالهم الافتتاحي بالحكم على المدعى عليه بأداء واجبات الكراء عن المدة من 2017/08/10 الى ماي 2023 في حين أنه لم يكن متحوزا للمتجر رقم 2-9 بتاريخ 2017/08/10، وانما سلم اليه بتاريخ 2018/10/10 بموجب محضر تنفيذ ملف انابة عدد 18/498 عن طريق كتب التنفيذ المدني بالمحكمة الابتدائية بالمحمدية في اطار تنفيذ أمر صادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت عدد 3675 بتاريخ 2017/08/17 في الملف عدد 2018/8101/3597 والقاضي بارجاع الحالة الى ما كانت عليه، و أنه يكتري المحل التجاري رقم 2-9 الكائن بقيسارية صافي، شارع الجيش الملكي، المحمدية بموجب عقد كراء مبرم بينه وبين السيدة [شادية (ص.)] منذ تاريخ 2002/02/25 باعتبار أنها هي صاحبة حق الانتفاع في المحل التجاري، وأن هذا الحق العيني هي من تملكه والذي لازال تابئا لها من خلال شهادة الملكية الصادرة حديثا عن مصلحة المحافظة العقارية بالمحمدية بتاريخ 2023/12/2، و أن الهالك [بوشعيب (ص.)] لم يكن ضمن عقد الكراء الرابط بينه والسيدة [شادية (ص.)] بتاريخ 2002/10/25 الا بوصفه وكيلًا نائبًا عن السيدة [شادية (ص.)] في ابرام عقد الكراء و انه يتضح بجلاء من خلال شهادة الملكية المذكورة أعلاه بأن السيدة [شادية (ص.)] التي يكتري منها المدعى عليه السيد [امبارك (ب.)] المحل رقم 2-9 الكائن بقيسارية صافي شارع الجيش الملكي المحمدية لازالت حتى تاريخ كتابة هذا الجواب هي صاحبة حق الانتفاع هذا الحق العيني الذي يخول للمنتفع استعمال العقار المنتفع به واستغلاله ولا ينقضي هذا الحق الا بموت صاحب حق الانتفاع تماشيا مع مقتضيات المادة 79 من القانون رقم 08.39 المتعلق بمدونة الحقوق العينية و ان الهالك [بوشعيب (ص.)] له حق الرقبة فقط في المحل الذي يكتريه المدعى عليه كما هو ظاهر من خلال شهادة الملكية المشار اليها أعلاه و انه ما دام أن المحل الذي يكتريه المدعى عليه من السيدة [شادية (ص.)] وهو موضوع الدعوى الحالية يتعلق بحق عيني محفظ والمتمثل في حق الانتفاع فان قاعدة الأثر المنشئ لتقييد الحق العيني أو التكليف العقاري الوارد على عقار محفظ تقتضي بأن انشاء، أو نقل، أو اعلان أو تعديل أو اسقاط هذا الحق لا يتم بين المتعاقدين ولا يكون نافذا في مواجهة الغير الا اذا جرى تقييد العقد المتضمن لكل ذلك في الرسم العقاري وابتداء من تاريخ هذا التقييد امتثالا لمقتضيات ظهير 12 غشت 1913 بشأن التحفيظ العقاري كما حصل تعديله وتتميمه بالقانون رقم 07-14 ، و في المقال المضاد المتعلق ببطلان الإنذار فإن عقد كراء المتجر المذكور يربط بين المدعى عليه وبين السيدة [شادية (ص.)] المالكة لحق الانتفاع في المحل التجاري رقم 2-9 المشار اليه أعلاه، وأن هذا الحق العيني هي من تملكه والذي لازال تابئا لها من خلال شهادة الملكية صادرة حديثا عن مصلحة المحافظة العقارية بالمحمدية بتاريخ 25/12/2023، و أن المدعين لم يدلوا بما يؤكد بأنهم يشكلون أغلبية المالكين على الشيعاء وبأنهم يمتلكون ثلاثة أرباع المحل الذي يكتريه المدعى عليه عملا بمقتضيات الفصل 971 من قانون الالتزامات والعقود حتى تكون لهم الصفة في بعث الإنذار للمدعى عليه وفي رفع الدعوى الحالية، و أن المدعين طالبوا المدعى عليه بأداء واجبات الكراء عن المدة من 2017/08/10 الى ماي 2023 في حين أنه لم يكن متحوزا للمتجر رقم 2-9 بتاريخ 2017/08/10 ، وانما سلم اليه في 2018/10/10 بموجب محضر تنفيذ ملف انابة عدد 18/498 عن طريق مكتب التنفيذ المدني بالمحكمة الابتدائية بالمحمدية في اطار تنفيذ أمر صادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت عدد 3675 بتاريخ 2017/08/17 في الملف عدد 2018/8101/3597 والقاضي بارجاع الحالة الى ما كانت عليه كما سبق بيان ذلك أعلاه ، لذلك يلتمس من حيث الموضوع الحكم برفض الطلب و من حيث المقال المضاد الحكم ببطلان الإنذار الموجه له بتاريخ 2023/05/16 تبعا لما تم بسطه أعلاه.

و أرفق المذكرة:بصورة من رسالة جواب على انذار، نسخة من عقد كراء، نسخة من شهادة الملكية، نسخة من محضر التنفيذ، نسخة من

قرار.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف نائب المدعين بجلسة 10/01/2024 و التي جاء فيها في الطلب الأصلي أن الثابت من المستندات المرفقة بمقال الدعوى أن المدعين أدلوا بقرار محكمة النقض عدد 2/155 الصادر بتاريخ 2022/02/24 في الملف التجاري عدد 2019/2/3/90 الذي حسم في نفس الدفع المثار سابقا بكون موروث المدعين لا صفة له في الدعوى ولا علاقة له بالمحل موضوع طلب الأداء والإفراغ ، وبعد الإحالة قضت محكمة الإستئناف التجارية بالدار البيضاء بمقتضى قرارها عدد 1775 الصادر بتاريخ 2023/03/09 في الملف الإستئنافي عدد 2022/8206/2242 بخلاف ما أعاد تكراره المدعى عليه من دفع وحسمت بدورها في هذه المسألة كما هو واضح بين من الصفحة 21 من القرار وأنه من جهة ثانية أن المدعى عليه في هذه الدعوى كان طرفا في القرار المشار إليه أعلاه وهو المستأنف فيه والعارضون وباقي الورثة أطراف في الحكم، وأدلو بإثارة المرحوم [بوشعيب (ص.)] ، وهو طرف في القرارات القضائية المدلى بها ابتدائيا واستئنافيا ونقضا ويدرك جيدا انقضاء حق الإنتفاع المزعوم وجوده ضدا على القانون وضدا على الأحكام القضائية النهائية ، و من جهة ثالثة أن مقتضيات الفصل 971 من قانون الالتزامات والعقود لا توجب أن ترفع دعوى الأداء وإفراغ المحل المكترى من طرف جميع مالكيه أو من طرف أغليبيتهم ، لأن مقتضيات الفصل المذكور التي تقضي قرارات أغلبية المالكين على الشيعاء ملزمة للأقلية فيما يتعلق بإدارة المال الشائع والانتفاع به ، فإنها تنظم فقط العلاقة بين المالكين على الشيعاء مع بعضهم البعض في حالة النزاع بينهم في إدارة المال المشاع ولا يمكن لغيرهم كالمكتريين التمسك بمقتضياتها ، مما يكون جميع ما أثير في الدفع عديم الأساس القانوني وغير جدير بأي اعتبار، وبخصوص الطلب المضاد أن دفع المدعى عليه في الطلب المضاد " أن الإنذار الذي توصل به بتاريخ 2023/5/16 معرض للبطلان لأن موروث المدعين لم تكن تربطه به أية علاقة كرائية ، وعقد كرائه يربط بينه وبين [شادية (ص.)] ، وأن المدعين لم يدلوا بما يؤكد أنهم يشكلون الأغلبية ويمتلكون ثلاثة أرباع المحل الذي يكتريه عملا بمقتضيات الفصل 971 من قانون الالتزامات والعقود حتى تكون لهم الصفة في بعث الإنذار وهو ما أكدته قرار محكمة النقض رقم 71 الصادر بتاريخ 2022/1/27 ، وانهم طالبوا بالكراء من 2017/8/10 إلى ماي 2023 في حين أنه لم يكن متحوزا بالمتجر إلا في 2018/10/10 بناء على أمر بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه وإن جميع ما أثير في الطلب المضاد هو تكرار لما سبق ذكره ، ملتصقين في الطلب الأصلي الحكم بتمتع المدعين بما ورد في مقالهم وفي الطلب المضاد الحكم برفضه و تحميل المدعى عليه أصليا بجميع الصائر.

و أرفقوا مذكرتهم: بنسخة من قرار محكمة الإستئناف التجارية بالدار البيضاء عدد 1775 .

وبناء على المذكرة تعقيب مع طلب إدخال الغير في الدعوى المؤداة عنه الرسوم القضائية والمدلى بهما من طرف نائب المدعي عليه بجلسة 24/01/2024 و الذي جاء فيهما ان الحقوق المزعومة من طرف المدعين لم يتم تقييدها بالرسم العقاري للمتجر 2-9 ذي الرسم العقاري 26/2699 الى غاية هذا التاريخ وهو دليل قاطع على انعدام صفتهم، وبالرجوع الى قرار محكمة النقض عدد 2/155 وقرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء عدد 1775 المستدل بهما من طرف المدعين يتبين أنهما يتعلقان بدعوى الإفراغ للاستعمال الشخصي التي سبق أن تقدم به مورثهم نيابة عن ابنته [شادية (ص.)] باعتبارها وكيل عنها ودون أن منها ضد المدعى عليه وبتفحصهما سيتبين بخصوص قرار محكمة النقض عدد 2/155 أنه صدر بناء على مقال النقض المقدم من طرف الهالك السيد [بوشعيب (ص.)] و أن فمحكمة النقض بتت في غيبة المدعى عليه ودفاعه ويمكن للمحكمة أن تلاحظ من خلال حيثيات ومنطوق القرار المشار اليه على أن الطاعن أو هم محكمة النقض بأنه استصدر حكما نهائيا تحت عدد 94 بتاريخ 2017/07/31 في الملف عدد 2017/39 قضى بفسخ عقد الهبة الذي وهب بمقتضاه المحل التجاري موضوع الدعوى لابنته [شادية (ص.)] في حين أن الحكم عدد 49 المذكور هو مجرد حكم ابتدائي وهو الذي أشار اليه المدعين في مقالهم الافتتاحي في الدعوى الحالية أي الحكم عدد 49 يتعلق بفسخ هبة حق الملكية فقط ولا يتعلق بفسخ حق الانتفاع بإقرار المدعين أنفسهم و ان ليس ضمن حيثيات قرار محكمة النقض عدد 2/155 أي إشارة الى أن المحل موضوع النزاع يتعلق بعقار محفظ ذي الرسم العقاري عدد 26/2699 ، و أن القرار الاستئنافي رقم 1775 يكشف بجلال سوء نية المدعين في التقاضي خلافا لمقتضيات المادة 5 من قانون المسطرة المدنية الذي ينص على أنه يجب على كل متقاض ممارسة حقوقه بحسن نية، ذلك أن القرار رقم 1775 صدر عن محكمة الاستئناف بتاريخ 2023/03/09، و عوض أن يقوم المدعين بمباشرة إجراءات تبليغ القرار الاستئنافي المذكور الى المدعى عليه قاموا بعد حوالي شهرين من صدوره ببعث انذار الى المدعى عليه بتاريخ 2023/05/16

يطالبونه فه بأداء واجبات الكراء منذ تاريخ 2017/08/01 رغم أن مورثهم توفي بتاريخ 2021/08/28 وهو الإنذار موضوع الدعوى الحالية وهو ما يشكل زيادة في انعدام صفة المدعين في بعث الإنذار والتقدم بدعوى أداء واجبات الكراء والمصادقة على الافراغ، كما أن الانتفاع المتعلق بالمتجر موضوع النزاع لازال ثابتا للسيدة [شادية (ص.)] بموجب شهادة الملكية العقارية المدلى بها سابقا للمحكمة من طرفه ، كما أنهم لم يبلغوه به بأية حوالة للحق طبقا لمقتضيات الفصل 195 من قانون الالتزامات تثبت أنهم من أصبح لهم الحق في قبض واجبات كراء المحل موضوع الإنذار حتى تثبت لهم الصفة في توجيه الإنذار إليه، فضلا عن انعدام صفة المدعين في بعث الإنذار فانه بالوقوف على مدة الكراء المطالب بها من طرف المدعين في الإنذار وهي المدة الممتدة من 2017/08/01 الى غاية ماي 2023 فان المحكمة تلاحظ بانهم يطالبون بأداء فترة سابقة على وفاة مورثهم وهي المدة الممتدة من 2017/08/01/ الى تاريخ 2021/08/28 تاريخ وفاة مورثهم الهالك [بوشعيب (ص.)] وبالتالي فصفته منعدمة في المطالبة بالمدة المذكورة، و من حيث طلب ادخال الغير في الدعوى بكونه ظل ولازال متشبثا بأن مورث المدعين السيد [بوشعيب (ص.)] لم تكن تربطه أية علاقة كراء به فيما يخص المتجر رقم 9 2 الكائن بقرسارية الصافي شارع الجيش الملكي المحمدية، وانما عقد كراء المتجر المذكور يربط بينه وبين السيدة [شادية (ص.)] المالكة لحق الانتفاع في المحل التجاري رقم 2 المشار اليه أعلاه، وأن هذا الحق العيني هي من تمتلكه والذي لازال ثابتا لها من خلال شهادة الملكية الصادرة حديثا عن مصلحة المحافظة، لذلك يلتزم الحكم برفض الطلب و في طلب ادخال الغير في الدعوى ادخال السيدة [شادية (ص.)] في الدعوى واستدعائها في عنوانها المشار اليه أعلاه و من حيث المقال المضاد يؤكد طلبه المتعلق ببطلان الإنذار اعتمادا على الأسباب التي أوردتها في مذكرته الجوابية مع مقال مضاد المدلى بها بجلسة 2023/12/27.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعين بجلسة 14/02/2024 و التي جاء فيها أنه خلافا لما ورد في مجادلة المدعى عليه في قرار محكمة النقض عدد 2/155 وقرار محكمة الإستئناف التجارية بالدار البيضاء عدد 1755 المدلى بهما من طرفهم رفقة المقال الإفتتاحي للدعوى إضافة إلى قرارات أخرى تتعلق بنفس المحل موضوع الدعوى الحالية ، أن قرارين موضوع مجادلة المدعى عليه حسما بصفة قطعية في مسألة ملكية المحل موضوع النزاع بعد التدخل الإرادي في الدعوى ويتعلقان معا بالرسم العقاري المتعلق به ، وعليه الرجوع إلى الصفحة الرابعة من القرار 2/155 والصفحات 8 و 9 و 11، و 21 من القرار 1755 و أن باقي ماتعرض له المدعى عليه في مذكرته التعقيبية هو تكرر لما سبق الرد عليه من طرفهم ، لذلك يلتزمون في الطلب الأصلي الحكم بتمتعهم بما ورد في مقالهم و في الطلب المضاد الحكم برفضه و تحميل المدعى عليه أصليا الصائر.

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف نائبة المدخلة في الدعوى بجلسة 20/03/2024 و التي جاء فيها أنه سيتبين انها كانت مالكة للمحل التجاري موضوع الدعوى بمقتضى عقدين هبة توثيقين الأول كان واردا على حق الرقبة والثاني كان واردا على حق الانتفاع وان والدها قيد حياته المسمى [بوشعيب (ص.)] قام باعتصار الهبة الوارد على حق الرقبة وهو الأمر البين من الحكم الابتدائي عدد 94 والقرار الاستئنافي عدد 7837 بينما اعتصار الهبة الواردة على حق الانتفاع لم يتم الا بمقتضى الحكم الابتدائي في الملف عدد 2019/1201/61 والذي تم تأييده استئنافيا بمقتضى القرار الصادر في الملف عدد 2019/1404/6774 ، وفي خضم هذه الاحداث قام الهالك [بوشعيب (ص.)] نيابة عن العارضة بوكالة وقبل القيام باعتصار الهبتين بتوجيه انذار الى المدعى عليه من اجل الافراغ للاحتياج، واستصدر حكما ابتدائيا قضى بفسخ العلاقة الكرائية بينها وبين المدعى عليه بدون علمها تم تأييده استئنافيا، وتم الطعن فيه بالنقض من طرف المدعى عليه حيث قضت محكمة النقض بنقضه واحالته، وبعد علمها مباشرة هذه المساطر من طرف وكيلها بدون انذنها قامت بفسخ عقد الوكالة وقامت بالتنازل عن الانذار بالإفراغ للاحتياج الموجه للمكتري حيث اصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء قرارا بالإشهاد على تنازل المكترية عن الانذار وان الدعوى اصبحت غير ذات موضوع، وبصفتها آنذاك مالكة لحق الانتفاع في العقار موضوع الدعوى قامت بالتنازل للمكتري عن واجبات 6 سنوات من الكراء جبرا منه له للضرر الذي اصابه جراء افراغه من المحل المكترى، وقام باستصدار أمر من السيد رئيس المحكمة التجارية بصفته قاضيا للمستعجلات بإرجاع الى ما كانت عليه حيث تم تنفيذه كما هو بين من محضر التنفيذ الذي سبق للمدعى عليه ان ادلى به في نازلة الحال وانه بعد صدور القرار الاستئنافي المشهود فيه بتنازل العارضة عن الانذار تقدم والدها المسمى قيد حياته [بوشعيب (ص.)] بالطعن بالنقض في ذات القرار على اعتبار انه سبق له ان تقدم بطلب التدخل الارادي في الدعوى واحلاله محل ابنته في اداء مبلغ تعويض المدعى عليه عن الاصل التجاري ولم تستجب له المحكمة المطعون في قرارها حيث قضت محكمة النقض بنقض القرار و ارجاعه قبل ان تقضي محكمة الاحالة بإلغاء الحكم المستأنف فيما

قضى به من عدم قبول طلب التعويض عن الاصل التجاري وبعد التصدي الحكم للمدعى عليه بمبلغ بتعويض عن الاصل التجاري محمدا في مبلغ 487.500 درهم وهو القرار عدد 1775 المدلى به من طرف المدعيين رفقة مذكرتهم الجوابية بجلسة 2024/01/10، والذي بعد الاطلاع عليه ستيبين جميع المراحل التي تم خوضها والتطرق اليها اعلاه، و ان دعوى النازلة هي سابقة لأوانها وان من شأن البت فيها مساس بحجية الاحكام والقرارات القضائية التي اصبحت حائزة لقوى الشيء المقضي به وحجة في مواجهة الغير ذلك ان اطلاع المحكمة على القرار الاستئنافي المدلى به من طرف المدعين رفقة مذكرتهم ستيبين لها ان محكمة الاستئناف التجارية قامت بإلغاء الحكم المستأنف القاضي بعدم قبول طلب التعويض وبعد التصدي الحكم على المدعيين وباقي ورثة [بوشعيب (ص.)] ومن بينهم العارضة بأدائهم مبلغ 487.500 درهم تعويضا عن الاصل التجاري الذي تم افراغه منه بعد فسخ العلاقة الكرائية بمقتضى القرار الاستئنافي عدد 1775 السالف الذكر ، ما يتأكد معه ان عقد الكراء موضوع النازلة قد سبق فسخه من طرف المحكمة وتم افراغ المدعى عليه منه لمدة تتجاوز الاربع سنوات، قبل ان تقوم بالتنازل عن الانذار بالإفراغ وتصرح محكمة الاستئناف التجارية بالإشهاد لها على ذلك، ويتم ارجاع الحالة الى ما كانت عليه بمقتضى الأمر عدد 3675، وهو التاريخ الذي تسلم فيه المدعى عليه المحل المكترى وبدأ في استغلاله دون اداء الواجبات المتنازل عليها من طرف العارضة التي كانت آنذاك مالكة لحق الانتفاع والذي لم يسحب منها الا بتاريخ 2019/02/12 تاريخ صدور قرار محكمة النقض عدد 106 الذي سبق الادلاء به من طرف المدعيين، و قامت بإشعار المدعى عليه بكونها لم تعد مالكة لاي حق وارد على المحل المكترى ومن حينها لم تعد تربطها به او بباقي الورثة اية صلة كيفما كان نوعها الأمر الذي يبقى معه تاريخ استحقاق جميع ورثة [بوشعيب (ص.)] لواجبات استغلال المحل المكترى هو نفسه تاريخ صدور القرار الاستئنافي في مواجهة العارضة القاضي بتأييد الحكم الابتدائي في الملف عدد 2019/1201/61 بتاريخ 2019/07/29 باعتصار الهبة الواردة على حق الانتفاع بالتالي فان البت في نازلة الحال يقتضي الأخذ بعين الاعتبار كل هذه الاحكام والقرارات حفاضا على حقوق ومصالح كافة اطراف النازلة، و يجب التأكيد على ان المدعين في نازلة الحال لا يملكون الصفة ولا النصاب القانوني لتوجيه الانذار بالإفراغ الى المدعى عليه لانهم لا يملكون تلاته ارباع المال المشاع وفقا لما هو مقرر في احكام قانون الالتزامات والعقود، ولكونهم كذلك لم يدلو الى حد الساعة بما يفيد انهم هم لوحدهم ورثة الهالك [بوشعيب (ص.)] وان ملف النازلة خال من اي عقد اراءة يثبت ذلك ، وباعتبارها من احدى ورثة [بوشعيب (ص.)] فهي لا توافق البتة على الانذار الموجه للمدعى عليه، وان المدعين وان لهم الحق في المطالبة في واجبات استغلال المحل فانه لا حق لهم في توجيه الانذار لان ذلك من اعمال الادارة التي تستوجب توفر النصاب القانوني، و يجب التأكيد على الواجبات الكرائية المطالب بها قد طالها التقادم الخمسي، وفقا لما هو منصوص عليه في قانون الالتزامات والعقود الامر الذي تبقى معه دعوى النازلة قد سقطت بالتقادم ملتزمة بصفة اساسية الحكم بإخراجها من الدعوى بدون اي قيد او شرط و بصفة احتياطية التصريح بعدم قبول الطلب شكلا لانعدام الصفة وبرفضه موضوعا للتقادم.

و بناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعين والتي جاء فيها أنه خلافا لما ورد في جواب المدخلة في الدعوى [شادية (ص.)] من كونهم لا يملكون الصفة ولا النصاب القانوني لتوجيه الإنذار بالإفراغ إلى المدعى عليه لأنهم لا يملكون ثلاثة أرباع المال المشاع فإن الثابت من رسم الإراءة وقرار محكمة الإستئناف التجارية بالدار البيضاء عدد 1755 المدلى بهما من طرف المدعين رفقة المقال الافتتاحي للدعوى أن صفة المدعين ثابتة لأن القرار الإستئنافي المشار إليه أعلاه تأسس على الإراءة المدلى بها التي تؤكد الوفاة وعدة الورثة وأن المقال الافتتاحي لهذه الدعوى أيضا أرفق بنسخة طبق الأصل من رسم الإراءة وأنه زيادة في إثبات الصفة يدلون بنسخة ثانية من رسم الإراءة التي يزكها القرار الإستئنافي المشار إليه أعلاه، و من جهة ثانية وخلافا لما تدعيه السيدة [شادية (ص.)] أن مقتضيات الفصل 971 من قانون الالتزامات والعقود لا توجب أن ترفع دعوى الأداء وإفراغ المحل المكترى من طرف جميع مالكيه أو من طرف أغلبيتهم ، لأن مقتضيات الفصل المذكور التي تقضي بأن قرارات اغلبية المالكين على الشياح ملزمة للأقلية فيما يتعلق بإدارة المال الشائع والانتفاع به ، فإنها تنظم فقط العلاقة بن المالكين على الشياح مع بعضهم البعض في حالة النزاع بينهم في إدارة المال المشاع ، ولا خلاف في الأمر إلا مع [شادية] و[باسمين] ، مما يكون معه ما أثير في الدفع عديم الأساس القانوني وغير جدير بأي اعتبار، لذلك يلتمسون في الطلب الأصلي الحكم بتمتعهم بما ورد في مقالهم و في الطلب المضاد الحكم برفضه و تحميل المدعى عليه أصليا بجميع الصائر و أرفقوا مذكرتهم بنسخة من رسم إراءة.

وبعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إلى منطوقه أعلاه استأنفه الطاعنون وجاء في أسباب استئنافهم أن الثابت في

الملف أنه لا وجود لأي نزاع بين ورثة [بوشعيب (ص.)] عدا البننت [شادية] ولربما أيضا أختها [ياسمين] في تحقيق إرادة موروثهم التي عبر عنها قيد حياته بسلوكه مسطرة طلب المصادقة على الإنذار بإفراغ المستأنف عليه [امبارك (ب.)] من المحل موضوع النزاع والعارضون في إطار انعدام النزاع بينهم وإجماعهم وباقي الورثة على أن إدعاء وجود حق الانتفاع الذي كانت اختلقته [شادية] لا وجود له بصفة مطلقة ، لإن شهادة المحافظة العقارية التي أدلي بها في النزاع الأول تجزم بهذه الحقيقة كما سبق توضيح ذلك في الوقائع ، وبالتالي فهم متمسكون بوجود تطبيق الآثار المترتبة قانونا على عدم الوفاء بواجبات الكراء المطالب بها في الإنذار في الأجل المحدد ووجوب ترتيب الآثار القانونية على عدم الوفاء بالكراء في الأجل المحدد في الإنذار وهو المصادقة على الإنذار والحكم بإفراغ المدعى عليه المستأنف عليه حاليا من المحل المكترى لكن بالرجوع إلى الحكم المطعون بالاستئناف يتبين أنه قضى بعدم قبول طلب المصادقة على الإنذار بالإفراغ استنادا إلى العلة الواردة في الصفحة 14 انطلاقا من الفقرة الثانية وأن هذا التعليل خاطئ من أساسه ومخالف للقانون وللمقتضيات الصريحة للفصل 971 من قانون الالتزامات والعقود التي لا تشترط مطلقا وجوب رفع دعوى إفراغ المحل المكترى من طرف جميع مالكيه أو من طرف أغليبيتهم وأن موقف [شادية (ص.)] المدخلة في الدعوى لا يشكل قرارات الأغلبية التي تتضمنها مقتضيات الفصل 971 المشار إليه أعلاه حصلت بعد مداوات بشأنها هذا من جهة ومن جهة أخرى أن الإنذار المطلوب المصادقة عليه أضحى إجراء جوهري جاء به قانون لاحق لقانون الالتزامات والعقود وهو القانون رقم 49.16 المتعلق بكراء العقارات أو المحلات المخصصة للإستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي ولا وجود به لأي نص يشترط ما اعتبره الحكم المطعون فيه تفسيرا لمقتضيات الفصل 971 من قانون الالتزامات والعقود ، مما يكون معه الحكم المطعون عديم الأساس القانوني ومعلل تعليلا خاطئا يوازي انعدامه ومعرضا للإلغاء وان الثابت من مستندات الملف أن العارضين أدلوا بالإنذار بالأداء والإفراغ المتضمن أجلين أولهما يتعلق بالأداء وثانيهما يتعلق بالإفراغ وقدمت الدعوى بحضور باقي الورثة وأن أيا منهم لم يعبر عن أي موقف مخالف ينازع فيه بوجود بقاء المستأنف عليه [امبارك (ب.)] في المحل المكترى إرضاء للسيدة [شادية (ص.)] الذي دعمته ضدا في والدها المرحوم لتمسكها بإدعاء وجود حق انتفاع مملوك لها وحدها على المحل بمقتضى عقد هبة لاوجود له بعد الحكم الذي انتهى بقرار محكمة النقض عدد رقم 106 الصادر بتاريخ 2019/02/12 وتم خلق حق الانتفاع أثناء التنفيذ رغم انعدامه كما تنطق بذلك الحقائق التي تتضمنها الأوراق الرسمية الصادرة عن المحافظ على الأملاك العقارية التي أرفقت بالدعوى الأولى التي انتهت بقرار محكمة النقض رقم 106 الصادر بتاريخ 2019/02/12 وبالرجوع إلى الحكم المطعون فيه أنه من جملة ما استند عليه للقول بعدم قبول طلب المصادقة على الإنذار، قوله أن [شادية] نازعت في ذلك ، واعتبر الحكم بأن ذلك سببا للقول بعدم المصادقة على الإنذار بالإفراغ ونفى عن باقي المالكين حقهم في ذلك لكن خلافا لما ورد في علة الحكم المطعون فيه بالاستئناف ، أن الإنذار وجه في نطاق مقتضيات المادة الثامنة من القانون رقم 49.16 وطلب المصادقة عليه أي على الإنذار تم في إطار مقتضيات المادة 26 من نفس وبصفتهم مالكيين وأن القانون المذكور ليست به أية إحالة على أي قانون آخر ولا على قانون الالتزامات والعقود إلا فيما تم التنصيص عليه في المادة 37 منه وحددها حصرا على عقود الكراء التي لا تتوفر فيها الشروط المنصوص في الباب الأول من القانون المذكور مالم تخضع لقوانين خاصة ، والحكم المطعون فيه لما قضى بكون طلب المصادقة على الإنذار يبقى معيبا من الناحية الشكلية ، بسبب ما قالتها المستأنف عليها [شادية (ص.)] وحدها التي ترغب أن يطول النزاع لعقود مثل ما حصل مع والدها إضرارا بباقي الورثة الذين يملكون أكثر من ثلاثة أرباع في المحل موضوع طلب المصادقة على الإنذار لم يجعل لما قضى به أساسا من القانون مما يكون معه الحكم المطعون عديم الأساس القانوني ومعلل تعليلا خاطئا يوازي انعدامه وعرضة للإلغاء وفي الطلب الإضافي ان المستأنف عليه الأول [امبارك (ب.)] ترتبت بذمته واجبات كراء لاحقة للمدة المقضى بها ابتدائيا والمتراوحة من 2023/06/01 إلى متم ماي 2024 التي يجب فيها مبلغ 16.176,00 درهم والعارضون يلتمسون بمقتضى طلبهم هذا الحكم عليه بأداء المبلغ المطلوب مع تحميله الصائر ، وتحديد الإكراه في الأقصى لذلك يلتمس العارضون الحكم بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول طلب الإفراغ شكلا وبعد التصدي الحكم بقبول الطلب شكلا وموضوعا بالحكم بالمصادقة على الإنذار بإفراغ المبلغ للمستأنف عليه [امبارك (ب.)] بتاريخ 2023/05/16 والحكم بإفراغه هو أو من يقوم مقامه أو بإذنه من المتجر رقم 2 - 9 ، الكائن بقيسارية الصافي ، شارع الجيش الملكي المحمدية تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1000 درهم عن كل يوم يتأخر فيه عن التنفيذ ابتداء من تاريخ الامتناع والحكم عليه بأدائه للعارضين مبلغ 16.176,00 درهم الذي يمثل واجبات الكراء اللاحقة عن المدة المقضى بها ابتدائيا و الممتدة من 2023/6/01 إلى ماي 2024 من حساب سومة 1348,00 درهم في الشهر وتحميل المستأنف عليهما الصائر تضامنا فيما بينهما وتحديد مدة الإكراه في الأقصى.

وأرفق المقال بنسخة من حكم.

وبناء على المذكرة الجوابية مع استئناف فرعي المدلى بها من طرف المستأنف عليه [امبارك (ب.)] بواسطة نائبه بجلسة 07/11/2024 جاء فيها ان الحكم الابتدائي كان مصادفا للصواب ومطابقا للقانون فيما قضى به من عدم قبول طلب الافراغ وان العارض يؤكد دفعاته التي سبق له ان اثارها في المرحلة الابتدائية المتعلقة بهذه النقطة والمعززة بالاجتهات القضائية الصادرة عن محكمة النقض حيث اكد حينها في مذكرة جواب مع طلب مضاد بجلسة 27/12/2024 وكذلك من خلال مذكرة تعقيب مع طلب ادخال الغير في الدعوى بجلسة 24/01/2024 أنه حسب الفصل 971 من ق.ل.ع فان اعمال الادارة تشمل توجيه اذار الى المكتري بخصوص الملك المشاع والذي يقتضي توفر باعث الانذار على ثلاثة ارباع الملك المشاع لتكون له الصفة في بعث الانذار للمكتري وهو ما أكدته وحسمت فيه محكمة النقض كما ان المدخلة في الدعوى السيدة [شادية (ص.)] أكدت ان المستأنفين ليسوا مالكين لثلاثة ارباع المحل موضوع الدعوى وبأنهم ليس لهم حق إدارة الملك المشاع وبالتالي ليست لهم الحق في المطالبة بالافراغ وقد تمسكت بهذا الدفع كما هو ثابت من خلال مذكرة جوابها في المرحلة الابتدائية بجلسة 20/03/2024 وهو الدفع الذي تبناه الحكم الابتدائي كذلك وبناء عليه فان الحكم الابتدائي كان مصادفا للصواب عندما قضى بعدم قبول طلب الافراغ بعله ان المستأنفين اصليا لا يتوفرون على النصاب القانوني وهو ملكية ثلاثة ارباع المحل موضوع الدعوى مما يتعين رد الاستئناف الاصلي وتأييد الحكم الابتدائي في هذا الشق ومن حيث الجواب على الطلب الاضافي ان هذا الطلب يعد طلبا جديدا لا يمكن تقديمه اثناء النظر في الاستئناف بصريح الفصل 143 من ق.م.م كما انه لا يمكن قبوله لأن المطالبة بمدة معينة من واجبات الكراء يقتضي لزوما توجيه اذار بالاداء للمكتري يتضمن السبب الذي يعتمده وهو عدم اداء واجبات الكراء وأجل الاداء لتتاح للمكتري المنازعة في صفة باعث الانذار والمدة المطالب بها والمبلغ وان التقدم رأسا الى محكمة الاستئناف بطلب اضافي من اجل المطالبة باداء مدة من واجبات الكراء غير مطالب بها بمقتضى الانذار الذي اسست عليه الدعوى في المرحلة الابتدائية يبقى طلبا مختلا شكلا ويتعين عدم قبول ومن حيث الموضوع ان محكمة الاستئناف لا يمكن لها ان تحكم بمدة كراء غير وارده في الانذار الذي تم بناء عليه التقدم بدعوى المصادقة على الانذار بالاداء والافراغ في المرحلة الابتدائية مما يتعين رفض الطلب موضوعا ومن حيث الاستئناف الفرعي أن الحكم الابتدائي المستأنف فرعيًا قد خالف الصواب عندما رد دفع العارض من كون المستأنفين أصليا لم يتم تقييدهم بالرسم العقاري وأن صفتهم غير ثابتة وأنه لا يمكن مواجهة العارض بالأحكام المدلى بها في الملف عملا بمقتضيات الفصلين 66 و 67 من القانون رقم 14/07 المتعلق بظهير التحفيظ العقاري بعله أن المدعين أدلوا بما يثبت كون المحل موضوع النزاع هو في ملك مورثهم [بوشعيب (ص.)] وأدلوا بارائة تفيد بأنهم من ضمن ورثته وبالتالي فان عدم تقييدهم بالرسم العقاري لا ينفي عنهم صفة الخلف العام وكونهم أصبحوا مالكين على الشيعاء لما كان يملكه مورثهم على حد ما ذهب اليه الحكم الابتدائي الذي تحدث عن رسم الارائة التي لم يتم تقييدها وأغفل بشكل كلي الجواب عن الدفع التي تمسك بها العارض بخصوص حق الانتفاع لكن العارض السيد [امبارك (ب.)] ظل يؤكد أن مورث المستأنفين أصليا السيد [بوشعيب (ص.)] لم تكن تربطه أية علاقة كراء به فيما يخص المتجر رقم 2-9 الكائن بقيسارية الصافي شارع الجيش الملكي المحمدية، وانما عقد كراء المتجر المذكور يربط بين العارض وبين السيدة [شادية (ص.)] المالكة لحق الانتفاع في المحل التجاري رقم 2-9 المشار اليه أعلاه، وأن هذا الحق العيني هي من تملكه والذي لازال ثابتا لها من خلال شهادة الملكية الصادرة عن مصلحة المحافظة العقارية بالمحمدية بتاريخ 2023/12/25 وأن هذا الحق العيني يخول للمنتفع استعمال العقار المنتفع به واستغلاله ولا ينقضي هذا الحق الا بموت صاحب حق الانتفاع تماشيا مع المادة 79 من القانون رقم 39-08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية وان الهالك [بوشعيب (ص.)] له حق الرقبة فقط في المحل الذي يكتريه العارض كما هو ظاهر من خلال شهادة الملكية وانه ما دام أن المحل الذي يكتريه العارض من السيدة [شادية (ص.)] وهو موضوع الدعوى الحالية يتعلق بحق عيني محفظ والمتمثل في حق الانتفاع فان قاعدة الأثر المنشئ لتقييد الحق العيني أو التكليف العقاري الوارد على عقار محفظ تقتضي بأن انشاء، أو نقل، أو اعلان أو تعديل أو اسقاط هذا الحق لا يتم بين المتعاقدين ولا يكون نافذا في مواجهة الغير الا اذا جرى تقييد العقد المتضمن لكل ذلك في الرسم العقاري وابتداء من تاريخ هذا التقييد امتثالا لمقتضيات ظهير 12 غشت 1913 بشأن التحفيظ العقاري كما حصل تعديله وتتميمه بالقانون رقم 07-14 وان شهادة الملكية المتعلقة بالملك المسمى " متجر 9 " وهو المتجر الذي يكتريه العارض من السيدة [شادية (ص.)] ذي الرسم العقاري عدد 26/2699 لازالت الى حدود تاريخ يومه مثبتة لحق الانتفاع لفائدة السيدة [شادية (ص.)] التي لازالت تملكه بموجب شهادة الملكية المدلى بها في المرحلة الابتدائية، وهو ما يشكل حجة قاطعة على

سريان حق الانتفاع للسيدة [شادية (ص.)] على المحل الذي يكتريه العارض كما أن المدخلة في الدعوى السيدة [شادية (ص.)] في مذكرة جوابها أثناء المرحلة الابتدائية بتاريخ 2024/03/20 لم تكن مصيبة في أن الانتفاع سحب منها بتاريخ 2019/02/12 تاريخ صدور قرار محكمة النقض عدد 106 الذي سبق الادلاء به من طرف المدعين وبأنها قامت باشعار العارض بكونها لم تعد مالكة لأي حق وارد على المحل المكترى وانه من جهة أولى فقرار محكمة النقض عدد 106 المذكور الذي زعمت المدخلة في الدعوى أنه سحب منها حق الانتفاع لا يتعلق بالاعتصار في هبة حق الانتفاع وانما يتعلق بالاعتصار في حق الرقبة ذلك أن القرار الموما اليه متعلق بنقض القرار الاستئنافي عدد 7837 الصادر بتاريخ 2017/10/31 في الملف عدد 2017/1201/6157 عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء وهو ما أشارت اليه المدخلة في الدعوى بنفسها في مذكرة جوابها في الصفحة الثانية في السطور 6 و 7 و 8 ومن جهة ثانية فان المدخلة في الدعوى السيدة [شادية (ص.)] لم يسبق لها ان قامت باشعار العارض بكونها لم تعد مالكة لأي حق وارد على المحل المكترى، وأن العارض يستغرب كيف أن الحكم الابتدائي قد سايرها في طرحها رغم انها لم تدل بما يفيد بأنها أشعرت العارض بأنه لم يعد لها أي حق على المحل المكترى وأن ادعاءها يفند الرسم العقاري وشهادة الملكية المتعلقة بالمتجر 1922 التي تؤكد بأن السيدة [شادية (ص.)] لازالت لحد اليوم مالكة لحق الانتفاع على المتجر المذكور وأن وضعية أي عقار محفظ يتم التعرف عليها من خلال الرسم العقاري وشهادة الملكية المتعلقة به وليس من خلال أحكام ابتدائية وقرارات قضائية لم تسجل في الرسم العقاري امتتالا لمقتضيات الفصلين 66 و 67 من ظهير التحفيظ العقاري والمادة 2 من مدونة الحقوق العينية وتبعاً لذلك فان حق الانتفاع لازال ثابتاً للسيدة [شادية (ص.)] في المتجر رقم 2-9 موضوع الدعوى الحالية طالما أن السيد المحافظ على الأملاك العقارية بالمحمدية امتنع عن التشطيب على عقد هبة حق الانتفاع بعله أن الحكم القاضي بالفسخ لم يقضي بالتشطيب عليه صراحة وأن علاقة الكراء لازالت قائمة بين السيدة [شادية (ص.)] وبين العارض وهو ما سبق للسيدة [شادية] الإقرار به في معرض دفوعاتها في اطار القرار عدد 1/388 الصادر عن محكمة النقض المؤرخ في 2021/07/27 الصادر في اطار الملف الشرعي عدد 79/2/1/2020 وأن تلك الدفوع مبينة في الصفحة 3 كذلك من القرار المذكور الذي سبق للمدعين الادلاء به وان الحكم الابتدائي جاء مخالفاً للصواب عندما ذهب الى أن العلاقة الكرائية أصبحت تربط المستأنفين أصليا بالعارض ابتداءً من تاريخ 2019/07/29 تاريخ صدور الحكم الابتدائي رقم 64 وليس 94 كما جاء خطأً في الحكم الابتدائي وفي مذكرة المدخلة في الدعوى ذلك أنه لا يعقل أن مجرد صدور حكم ابتدائي لم يكن يعلم به العارض ولم يبلغ اليه يعتبر تاريخ بداية العلاقة الكرائية بينه وبين المستأنفين أصليا فضلا عن عدم تسجيله في الرسم العقاري بعد صيرورته حكماً نهائياً وانه تماشياً مع نظام التحفيظ العقاري ومبدأ القوة الثبوتية للحقوق المقيدة بالرسم العقاري وان العارض يؤكد كذلك أمام محكمة الاستئناف أنه لم يبلغ بالأحكام والقرارات التي ذكرها المستأنفون أصليا في مقالهم وأرفقوها معه كما أن تلك الأحكام والقرارات لا أثر لها في شهادة الملكية في مقابل القوة الثبوتية التي تحصن حق الانتفاع الذي يمتلكه السيدة [شادية (ص.)] بموجب شهادة الملكية الصادرة عن مصلحة المحافظة على الأملاك العقارية بالمحمدية وان العارض السيد [امبارك (ب.)] ولحد هذا التاريخ لازال مرتبطاً بعقد كراء مع السيدة [شادية (ص.)] منذ تاريخ 2002/10/25 بموجب حق الانتفاع الذي لازال أيضاً ثابتاً لها ومن جهة اخرى ان الحكم الابتدائي المستأنف فرعياً جاء ناقصاً للتعليل الموازي لانعدامه عندما رفض الطلب المضاد التي تقدم به العارض الرامي الى بطلان الإنذار وخارقاً لحقوق الدفاع عندما لم يجب عن عدة دفوع تقدم بها العارض بصفة نظامية ذلك انه علل عدم قبوله للطلب المضاد الرامي الى بطلان الإنذار بعدم قبول طلب الافراغ في مواجهة المستأنفين أصليا وهو ما يشكل نقصاناً للتعليل الموازي لانعدامه وأن الإنذار الموجه من طرفهم يعتبر باطلاً وغير منتج لأي أثر قانوني سواء فيما يخص المطالبة بالأداء أو المطالبة بالافراغ على حد سواء بالاضافة الى انه لم يجب عن عدة دفوع تقدم بها العارض بصفة نظامية مما يجد معه نفسه مضطراً لاعادة التمسك بها أمام محكمة الاستئناف لجديتها وهي أن المستأنفين أصليا لم يبلغوا العارض بأية حوالة للحق طبقاً لمقتضيات الفصل 195 من قانون الالتزامات تثبت أنهم من أصبح لهم الحق في قبض واجبات كراء المحل موضوع الإنذار حتى تثبت لهم الصفة في توجيه الإنذار الى العارض ورفع دعوى أداء واجبات الكراء والمصادقة على الإنذار في مواجهته خاصة أن الفصل 196 من قانون الالتزامات والعقود ينص على أن حوالة عقود الكراء أو الأكرية المتعلقة بالعقارات وغيرها من الأشياء القابلة للرهن الرسمي أو حوالة الارادات الدورية المترتبة عليها عندما تقرر لفترة تزيد على سنة لا يكون لها أثر بالنسبة للغير الا اذا وردت في محرر ثابت التاريخ وأن الحكم الابتدائي لم يجب على دفوعات العارض بخصوص قرار محكمة الاستئناف التجارية عدد 1775 الصادر بتاريخ 2023/03/09 في الملف رقم 2022/82026/2242 الذي يؤكد أن دعوى المستأنفين أصليا سابقة لأوانها طالما أن القرار المذكور قضى بالتعويض عن الافراغ لفائدة العارض يؤديه ورثة [بوشعيب (ص.)] ولم

تستنفذ فيه إجراءات التبليغ والتنفيذ ولم يستنفذ طرق الطعن، وأن من شأن البت في الدعوى الحالية اصدار حكمين متناقضين صادرين عن نفس هذه المحكمة وهو ما أكدته كذلك المدخلة في الدعوى السيدة [شادية (ص.)] أما فيما يخص مدة الكراء المطالب بها من طرف المستأنفون أصليا في الإنذار وهي المدة الممتدة من 2017/08/01 الى غاية ماي 2023 فان العارض نازع فيها في المرحلة الابتدائية وبين انهم يطالبون بأداء فترة سابقة على وفاة مورثهم وهي المدة الممتدة من 2017/08/01/ الى تاريخ 2021/08/28 تاريخ وفاة مورثهم الهالك [بوشعيب (ص.)] حيث أنه بالإضافة أن لا صفة لهم في المطالبة بالمدة المذكورة على اعتبار أن مورثهم كان على قيد الحياة فان المطالبة بالسومة الكرائية عن المدة المذكورة قد طالها التقادم الخمسي أضف الى ذلك أن المستأنفين أصليا طالبوا في مقالهم الافتتاحي بالحكم على العارض بأداء واجبات الكراء عن المدة من 2017/08/10 الى ماي 2023 في حين أن العارض لم يكن متحوزا للمتجر رقم 2 بتاريخ 2017/08/10، وانما سلم اليه بتاريخ 2018/10/10 بموجب محضر تنفيذ ملف اناية عدد 18/498 عن طريق مكتب التنفيذ المدني بالمحكمة الابتدائية بالمحمدية في اطار تنفيذ أمر صادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت عدد 3675 بتاريخ 2017/08/17 في الملف عدد 2018/8101/3597 والقاضي بارجاع الحالة الى ما كانت عليه أما فيما يخص باقي المدة المطالب بها وهي المدة الممتدة من 2021/08/28 الى ماي 2023 فان العارض يؤكد للمحكمة الموقرة بأن ذمته خالية من أية واجبات كرائية تجاه المدعين طالما أن عقد كراء المحل التجاري رقم 2-9 مبرم بينه وبين السيدة [شادية (ص.)] وأن عقد الكراء لازال قائما بين الطرفين وبأن السيدة [شادية (ص.)] وعلى اثر دعوى الافراغ التي سبق للهالك السيد [بوشعيب (ص.)] أن رفعها ضد العارض باعتباره وكيل عن ابنته [شادية] آنذاك بدون اذن منها وأنها بعد الغاء الوكالة تنازلت عن دعوى الافراغ واختارت طوعا أن تعوض العارض عن الضرر الذي حصل له بعد افراغه من المحل التجاري رقم 9-2 بموجب القرار الاستئنافي رقم 44-16 الصادر بتاريخ 2014/09/30 في الملف رقم 2014/8206/1280 فقررت السيدة [شادية (ص.)] بتاريخ ارجاع الحالة الى ما كانت عليه عن طريق مكتب التنفيذ المدني بالمحكمة الابتدائية بالمحمدية بتاريخ 2018/10/10 اعارة منفعة المحل التجاري المشار اليه للعارض لمدة ست سنوات ابتداء من 2018/10/10 باعتبارها المالكة لحق الانتفاع في المحل المذكور وهي المدة التي لم تنقضي الا بتاريخ 2024/10/10 مما تكون معه ذمة العارض خالية من أية واجبات للكراء تجاه المدعين واتجاه المدخلة في الدعوى الى غاية شهر أكتوبر 2024 وان العارض بالإضافة الى هذه الدفوعات يؤكد كل دفوعاته التي سبق له أن أدلى بها في المرحلة الابتدائية لذلك يلتمس أولا فيما يتعلق بطلب الطعن بالاستئناف مع طلب إضافي: بخصوص طلب الطعن بالاستئناف في الشق المتعلق بالافراغ ببرد الاستئناف الأصلي وتأييد الحكم الابتدائي عدد 4510 في الشق المتعلق بعدم قبول طلب الافراغ وبخصوص الطلب الإضافي بعدم قبوله شكلا وبرفضه موضوعا ومن حيث الاستئناف الفرعي بالغاء الحكم الابتدائي المستأنف فرعيا فيما قضى به من صفة المستأنفون أصليا من في المطالبة بواجبات الكراء من تاريخ 2019/08/01 الى متم ماي 2023 وبعد التصدي الحكم بانعدام صفتهم في بعث الإنذار والتقدم بدعوى الأداء والمصادقة على الإنذار بالأداء والافراغ والغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به من عدم قبول الطلب المضاد المقدم من طرف العارض والمتعلق ببطلان الإنذار وبعد التصدي قبوله شكلا والحكم ببطلان الإنذار موضوع الدعوى وتحميل المستأنف عليهم فرعيا صائر الدعوى.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليها [شادية (ص.)] بواسطة نائبها بجلسة 07/11/2024 جاء فيها انها كانت مالكة للمحل التجاري موضوع الدعوى بمقتضى عقدي هبة توثيقين الأول كان واردا على حق الرقبة والثاني كان واردا على حق الانتفاع وان والدها قيد حياته المسمى [بوشعيب (ص.)] قام باعتصار الهبة الوارد على حق الرقبة وهو الأمر البين من الحكم الابتدائي عدد 94 والقرار الاستئنافي عدد 7837 بينما اعتصار الهبة الواردة على حق الانتفاع لم يتم الا بمقتضى الحكم الابتدائي في الملف عدد 2019/1201/61 والذي تم تأييده استئنافيا بمقتضى القرار الصادر في الملف عدد 2019/1404/6774، وأن دعوى النازلة هي سابقة لأوانها وان من شأن البت فيها مساس بحجية الاحكام والقرارات القضائية التي اصبحت حائزة لقوى الشيء المقضي به وحجة في مواجهة الغير وأنه بالاطلاع على القرار الاستئنافي المدلى به من طرف المدعين رفقة مذكرتهم سيتبين أن محكمة الاستئناف التجارية قامت بإلغاء الحكم المستأنف القاضي بعدم قبول طلب التعويض وبعد التصدي الحكم على المستأنفين وباقي ورثة [بوشعيب (ص.)] ومن بينهم العارضة بأدائهم مبلغ 487.500 درهم تعويضا عن الاصل التجاري الذي تم افراغه منه بعد فسخ العلاقة الكرائية بمقتضى القرار الاستئنافي عدد 1775 السالف الذكر مما يتأكد معه ان عقد الكراء موضوع النازلة قد سبق فسخه من طرف المحكمة وتم افراغ المستأنف عليه منه لمدة تتجاوز الاربع سنوات قبل ان تقوم العارضة بالتنازل عن الانذار بالإفراغ وتصرح محكمة الاستئناف التجارية

بالإشهاد لها على ذلك ويتم ارجاع الحالة الى ما كانت عليه بمقتضى الأمر عدد 3675 الذي سبق للعارضة ان ادلت به ابتدائيا وهو التاريخ الذي تسلم فيه المستأنف عليه المحل المكترى وبدأ في استغلاله دون اداء الواجبات المتنازل عليها من طرف العارضة التي كانت آنذاك مالكة لحق الانتفاع والذي لم يسحب منها الا بتاريخ 2019/02/12 تاريخ صدور قرار محكمة النقض عدد 106 الذي سبق الادلاء به ابتدائيا من طرف المستأنفين، حيث قامت بإشعار المكتري بكونها لم تعد مالكة لاي حق وارد على المحل المكترى ومن حينها لم تعد تربطها به او بباقي الورثة اية صلة كيفما كان نوعها الأمر الذي يبقى معه تاريخ استحقاق جميع ورثة [بوشعيب (ص.)] لواجبات استغلال المحل المكترى هو نفسه تاريخ صدور القرار الاستثنائي في مواجهة العارضة القاضي بتأييد الحكم الابتدائي في الملف عدد 2019/1201/61 بتاريخ 2019/07/29 باعتصار الهبة الواردة على حق الانتفاع بالتالي فان البت في نازلة الحال يقتضي الأخذ بعين الاعتبار كل هذه الاحكام والقرارات حفاظا على حقوق ومصالح كافة اطراف النازلة وفي نقطة فريدة اخرى وجب التأكيد على ان المستأنفين في نازلة الحال لا يملكون الصفة ولا النصاب القانوني لتوجيه الانذار بالإفراغ الى المستأنف عليه لانهم لا يملكون ثلاثة ارباع المال المشاع وفقا لما هو مقرر في احكام قانون الالتزامات والعقود، وكونهم كذلك لم يدلوا الى حد الساعة بما يفيد أنهم وحدهم ورثة الهالك [بوشعيب (ص.)] ، وان ملف النازلة خال من اي عقد اراثة يثبت ذلك بالتالي فان المحكمة حتى تقوم بإعمال رقابتها على صفة اطراف النزاع لا بد لها ان تحيط بالوثائق المتبينة لذلك وان العارضة وباعتبارها من احدى ورثة [بوشعيب (ص.)] فهي لا توافق البتة على الانذار الموجه للمدعى عليه وان المستأنفين وان لهم الحق في المطالبة في واجبات استغلال المحل فانه لا حق لهم في توجيه الانذار لان ذلك من اعمال الادارة التي تستوجب توفر النصاب القانوني وفي نقطة اخرى وبصفة احتياطية وجب التأكيد على ان الواجبات الكرائية المطالب بها قد طالها التقادم الخمسي، وفقا لما هو منصوص عليه في قانون الالتزامات والعقود الامر الذي تبقى معه دعوى النازلة قد سقطت بالتقادم وبالتالي تبقى العارضة في حل عن اي مسؤولية اتجاه المستأنفين او المستأنف عليهم وتكون معه اجنبية عن عقد الكراء موضوع النازلة الامر الذي يتعين معه اخراجها من الدعوى دون اي قيد أو شرط مع كل ما يترتب قانونا لذلك تلتمس بصفة اساسية الحكم بإخراجها من الدعوى بدون اي قيد أو شرط وبصفة احتياطية التصريح بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول طلب الادخال مع ترتيب كافة الاثار القانونية.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليهما [جمال وخالد (ص.)] بواسطة نائبيهما بجلسة 07/11/2024 جاء فيها أنهم لم يكن لهم علم بالانذار المتعلق بأداء واجبات الكراء الذي سبق للاطراف المستأنفة بعض ورثة والدهم السيد [بوشعيب (ص.)] ان وجهوه الى السيد [امبارك (ب.)] الذي يكتري المتجر رقم 2-9 الكائن بقرية صافي شارع الجيش الملكي المحمدية ولم يتم استشارة العارضين ولا حتى اخبارهم من طرف باعثي الانذار كما انه لا علم لهم ولم يتم استشارتهم ولا اخبارهم بشأن رفع دعوى المطالبة بالاداء والمصادقة على الانذار بالاداء والافراغ وان العارضين يؤكدون أنهم لم يسبق لهم توكيل او تفويض بعض ورثة والدهم السيد [بوشعيب (ص.)] الذين رفعوا الدعوى في قبض واجبات الكراء بخصوص المحل الذي يكتريه السيد [امبارك (ب.)] ولم يكن لهم اي علم بالانذار والدعوى المقدمة منهم وان العارضين يعتبرون انه لا صفة ولا مصلحة لهم في الدعوى الحالية ويلتمسون اخراجهم منها.

وبناء على باقي المذكرات المتبادلة بين الطرفين.

وبناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 19/12/2024 حضر نواب الاطراف فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 26/12/2024.

محكمة الاستئناف

حيث عرض الطرف الطاعن اصليا أسباب استئنائه وفق ما ورد اعلاه.

وحيث ان من جملة ما تمسك به المستأنفون ان الحكم المستأنف قد خرق مقتضيات الفصل 971 من ق.ل.ع باعتبار انها تنظم فقط العلاقة بين المالكين على الشياخ مع بعضهم البعض في حالة النزاع بينهم في ادارة المال الشائع.

وحيث انه وخلافا لما تمسك به الطاعنون فان الثابت من عريضة الدعوى انهم يرومون من خلالها انتهاء عقد الكراء وافراغ المستأنف

عليه من العين المكراة الامر الذي يستوجب ان ترفع الدعوى من طرف جميع المالكين على الشياح أو من طرف اغليبتهم باعتبار ان دعوى انتهاء عقد الكراء هي من اعمال التسيير وادارة المال المشترك الخاضعة لمقتضيات الفصل 971 من ق.ل.ع والتي يلزم لصحتها ان ترفع من طرف اغلبية تملك ثلاثة ارباع المال المشاع وهو ما ذهبت اليه محكمة النقض بمقتضى قرارها عدد 71 الصادر بتاريخ 27/01/2022 في الملف عدد 1103/3/2/2020 والذي جاء فيه «بمقتضى الفقرة الاولى من الفصل 971 من ق.ل.ع فان قرارات اغلبية المالكين على الشياح ملزمة للاقلية فيما يتعلق بادارة المال المشاع والانتفاع به بشرط ان يكون لمالك الاغلبية ثلاثة ارباع هذا المال ومؤدى ذلك ان شرط التوفر على النسبة المذكورة لازم بالنسبة لاعمال الادارة ومنها توجيه اذار للمكتري من اجل انتهاء عقد الكراء».

وحيث ان الطرف الطاعن قد تخلف عن تحقيق الشرط المنصوص عليه بمقتضى الفصل المشار اليه طالما ان انصبتهم من تركة مورثهم حسب الثابت من رسم ارائة عدد 53 كناش 60 بتاريخ 27/10/2022 لا تتعدى 39 سهما من مجموع 88 سهم مما تنتفي معه صفتهم في انتهاء عقد الكراء وهو ما نحت اليه محكمة البداية وعن صواب .

وحيث تمسك المستأنف فرعيا بخرق الحكم المطعون فيه للفصلين 66 و67 من ظهير التحفيظ العقاري لعدم تقييد المستأنفين اصليا بالرسم العقاري وان صفتهم غير ثابتة.

وحيث ان الثابت من وثائق الملف ان مورث المستأنف عليهم فرعيا قد استصدر حكما باتا بمقتضى قرار محكمة النقض عدد 388/1 الصادر بتاريخ 27/07/2021 قضى لفائده بفسخ عقد الهبة المنجز لفائدة ابنته [شادية (ص.)] وكذا حق منفعة العقارات ذات الرسوم العقارية عدد 2698/26 - 2699/26 - 2700/26 و2701/26 مع التشطيب عليه من هذه الرسوم وبالتالي فان صفتهم تبقى ثابتة باعتبارهم خلفا عاما للمالك فالعبرة بالحكم البات الذي خوله صفة مالك للعقارات المشار الى رسومها العقارية أعلاه ومن ضمنها العقار المدعى فيه رغم كونه غير مسجل برسمه العقاري.

وحيث انه وبخصوص ما تمسك به الطاعن من كونه لم يتحوز بالمحل الا بتاريخ 10/10/2018 فان البين من مقتضيات الحكم المطعون فيه انه لم يستجب لطلب أداء واجبات الكراء الا بتاريخ 01/08/2019 أي بتاريخ لاحق لتاريخ تحوزه للمحل وبذلك يكون ما اثير على غير أساس أما بالنسبة لحوالة الحق فان الفصل 195 من ق.ل.ع لم يشترط شكلا معيننا لتبليغ حوالة الحق ويمكن استخلاصها من وقائع النزلة او الحجج المدلى بها باعتبارها واقعة مادية يمكن اثباتها بجميع وسائل الاثبات وأن واقعة العلم بحوالة الحق يمكن استخلاصها انطلاقا من الدعاوى السابقة والاذار المؤسس عليه المبلغ اليه تبليغا صحيحا فضلا عما اكدته المكزية السابقة [شادية (ص.)] من اعلامها له بانتقال حق الملكية للغير وهو ما يجعل ما تمسك به على غير أساس.

وحيث تمسك الطاعن بكون المستأنف عليهم فرعيا غير محقين في المطالبة بالواجبات عن الفترة التي سبقت وفاة مورثهم كما ان هذه الواجبات قد سقطت بالتقادم الا انه وخلافا لما تم التمسك به فصفة الطالبين انما تستمد من صفة مورثهم كخلف عام له أما بخصوص ما دفع به من تقادم فلا يستند على أساسا طبقا لمقتضيات الفصل 391 من ق.ل.ع والذي يجعل الاداءات الدورية واكرية الاراضي والمباني وغيرها من الاداءات المماثلة تتقادم بمضي خمس سنوات وهو الشرط غير المحقق في نازلة الحال بالنظر الى المدة المستجاب لها بمقتضى الحكم المطعون فيه وهو ما يوجب رد الدفع.

وحيث إنه وبالنسبة لما تمسك به الطاعن بخصوص طلبه المضاد الرامي الى التصريح ببطلان الإنذار فيبقى مردودا طالما لم تتم الاستجابة لطلب إفراغه كما سبق بيانه وأن محكمة البداية كانت على صواب فيما قضت به بخصوص ذلك.

وحيث يتعين ابقاء صائر كل استئناف على رافعه.

في الطلب الاضافي:

حيث ان الطلب يرمي الى اداء المستأنف عليه لفائدة المستأنفين واجبات الكراء عن الفترة الممتدة من 01/06/2023 الى 30/05/2024.

وحيث ان الواجبات المطالب بها تعتبر من الطلبات المترتبة عن الطلب الاصلي والتي يجوز المطالبة بها امام محكمة الاستئناف طبقا للفصل 143 من ق.م.م وهوما يجعل الدفع المثار باعتبار الطلب طلبا جديدا غير مرتكز على اساس مما يوجب رده.

وحيث ان الثابت من وثائق الملف ان المستأنف عليه يتحوز العين المكراة ويستمر في استغلالها وهوما يلزمه بأداء مقابل هذا الانتفاع ويكون الطلب تبعا لذلك مبررا ويتعين الاستجابة له.

وحيث يتعين تحميل المستأنف عليه الصائر.

لهذه الأسباب

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

في الشكل: قبول الاستئنافين الاصلي والفرعي والطلب الاضافي.

في الموضوع: تأييد الحكم المستأنف وإبقاء صائر كل استئناف على رافعه.

في الطلب الاضافي: بأداء المستأنف عليه الأصلي [امبارك (ب.)] لفائدة المستأنفين ورثة [بوشعيب (ص.)] وهم زوجته [ثورية (أ.)] وابنيهما [وائل (ص.)] و[غيثة (ص.)] وابنته من غيرها [نجات (ص.)] ما قدره 16.176,00 درهم عن واجبات الكراء عن المدة من فاتح يونيو 2023 إلى متم ماي 2024 وتحميلة الصائر.