

**Bail commercial : le changement
d'activité n'est pas un motif de
résiliation lorsque le bail
autorise un usage commercial
général (CA. com. Casablanca
2023)**

Identification			
Ref 60832	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 2771
Date de décision 20230420	N° de dossier 2023/8206/945	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Résiliation du bail, Baux		Mots clés Résiliation du bail, Rejet de la demande d'expulsion, Modifications des locaux loués, Interprétation du contrat, Expertise judiciaire, Destination des lieux, Clause d'usage commercial, Changement d'activité, Bail commercial, Absence de danger pour l'immeuble	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

Saisi d'un appel contre un jugement ayant rejeté une demande de validation d'un congé pour motifs graves, la cour d'appel de commerce examine la portée d'une clause de destination commerciale générale. Le tribunal de commerce avait écarté la demande d'éviction, considérant que ni le changement d'activité ni les modifications apportées aux locaux ne constituaient des manquements justifiant la résiliation du bail. L'appelant soutenait que le changement d'activité, passant de cordonnier à épicerie, violait la destination contractuelle et que les aménagements réalisés constituaient des modifications graves au sens de la loi 49-16. La cour retient que la clause du bail stipulant un "usage commercial" de manière générale prime sur l'activité déclarée au registre du commerce, de sorte que le changement d'activité ne constitue pas une faute en l'absence de clause restrictive expresse. Elle juge en outre que l'appréciation de la gravité des modifications apportées aux locaux, telles que l'installation d'une mezzanine et d'une cloison, relève du pouvoir souverain du juge du fond, qui peut légitimement ordonner une expertise pour vérifier si ces changements affectent la sécurité de l'immeuble. Dès lors que le rapport d'expertise a conclu à l'absence de danger pour la structure du bâtiment et que la sous-location n'est pas prouvée, les motifs du congé sont jugés non fondés. Le jugement de première instance est par conséquent confirmé en toutes ses dispositions.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

بناء على المقال الاستئنافي الذي تقدم به الطاعنون بواسطة نائبيهم المسجل و المؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 21/2/2023 يستأنفون بمقتضاه الحكم رقم 11937 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 20/12/2022 في الملف عدد 6226/8219/2022 والذي قضى في الشكل قبول الدعوى وفي الموضوع برفض الطلب وبقاء المصاريف على رافعيه.

حيث إنه لا دليل بالملف على تبليغ الطاعنين بالحكم المستأنف .

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

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن السادة ورثة حب الملوك (ص.) عبد الصمد و ورثة محمد (ا.) تقدموا بواسطة نائبيهم بمقال افتتاحي مسجل ومؤداة عنه الرسوم القضائية بكتابة ضبط المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 22/6/2022 عرضوا من خلاله أنهم يملكون على الشيع العقار و المحل التجاري الكائن بالطابق السفلي رقم 27 المذكور، وأنه سبق كراؤه من طرف السيد احمد (ك.) بمشاهدة 605 درهم لاستعماله في الخرازة (اصلاح الاحدية) cordonnier REPARATEUR □ الا أن المكثري أحدث تغييرات خطيرة بالمحل ببناء سدة و ادراج بالحائط و تقسيم المحل الى امامي و خلفي واستبدل النشاط التجاري المتفق عليه مع المكريين بممارسة انواع تجارية أخرى كالبقالة، البطاطس المقرمشة ، المشروبات الغازية ؛ و لعب الأطفال ؛ و الفواكه و الحلويات و غيرها ، ثم عمد على كراء المحل المكثري له بكراء باطني بسومة خيالية سرية للسادة عبد الرحمان (د.) ، مصطفى (د.) و عبد الله (د.) واستعملوا المحل اضافة الى ما ذكر في أنشطة تجارية مشبوهة مما الحق اضرارا مباشرة بساكنة الحي فخرج مراقبوا الشرطة الادارية للمعاينة فتيبين لهم أن المحل معد لبيع الحبوب المقلية ولا يتوفر اصحابه على ترخيص و لا يحترمون الشروط الصحية و بناء على أمر قضائي باجراء معاينة واستجواب تبث محضر المفوضة القضائية المكلفة بالمهمة ان المحل معد لبيع ما ذكر اعلاه مع التأكيد على أحداث الأدرج بالجدران والسدة و القسم الخلفي ، وعند استفسار المكثري الأصلي السيد احمد (ك.) شخصا من طرف المفوضة صرح انه غير مستعد لارجاع الحالة إلى ما كانت عليه ، او ارجاع نشاطه السابق حبيا ، و انه لا يتوفر على الرخصة و بعد تبليغ المكثري بالانذار أول و ثاني لمطالبته بارجاع الحالة إلى ما كانت عليه دون التوصل لأية نتيجة وبلغ بتاريخ 17/03/2022 باشعار ثالث لارجاع الحالة إلى ما كانت عليه او الافراغ عن طريق مفوض قضائي ، ويتضمن الانذار الحقائق المذكورة آنفا مع الاشارة لمقتضيات المواد 8، 22، 26 و 34 من قانون 49/16 ، و طالب المكرون من المكثري السيد احمد (ك.) مرة أخرى بارجاع الحالة الى ما كانت عليه في المحل المكثري له " للخرازة" و اعادة بناء الجدران و ازالة السدة والأدرج المحدث و إيقاف الأنشطة التجارية المشبوهة و قلي الحبوب وغيرها والتي تمارس بدون اذن من المكريين و لا ترخيص من الجهات المختصة و ذلك خلال اجل ثلاثة اشهر من تاريخ التوصل القانوني بالانذار او افراغ المحل المكثري اثناء نفس المهلة (3 اشهر) تحت طائلة اللجوء الى العدالة للمطالبة بالمصادقة على الانذار طبقا للقانون الا ان المكثري لم يستجب مرة أخرى لمضمون الانذار الثالث الى يومه مما جعل المكريين مضطرين باللجوء الى العدالة للمطالبة بالمصادقة على الاشعار الاخير بالافراغ طبقا لمقتضيات المواد 8، 22، 26 و 34 من قانون 49/16 والفصول 669 ، 692 و 699 من ق ل ع ، و التمسوا قبول

مقالهم شكلا وموضوعا الاشهاد بالمصادقة على الاشعار الثالث المؤرخ ب 2022/03/15 المبلغ للمكترى الاصلي عن طريق مفوض قضائي بتاريخ 2022/03/17 والمتعلق بطلب الافراغ بسبب رفضه ارجاع الحالة الى ما كانت عليه وتغيير النشاط التجاري واحداث تغييرات خطيرة بالمحل المكترى له موضوع النزاع والحكم بافراغ المكترى الاصلي السيد احمد (ك.) ومن يقوم مقامه من المحل التجاري المكترى له الكائن بـ [العنوان] بالدارالبيضاء تحت طائلة غرامة تهديدية و اكراه مالي قدره الف درهما يوميا (1000 درهم في اليوم من تاريخ الحكم الى يوم التنفيذ مع الصائر والاكراه، وأرفق المقال بنسخة الإنذار مع محضر التبليغ ونسخ شهادة الملكية وشهادة السجل التجاري وعقد الكراء وكتابة رئيس مقاطعة الصخور السوداء عن تقرير الشرطة الادارية ونسخة أمر قضائي ومحضر المعاينة والاستجواب ونسخة رسم ارائة ووكالتي وصورة، للبطاقة الوطنية طبق الأصل ونسختي لاشعارين مع محضرين .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعى عليه بواسطة نائبه بجلسة 06/09/2022 جاء فيها أن الطرف المدعي يركز في طلبه على أنه غير النشاط التجاري و أحدث تغييرات خطيرة على المحل، كما قام بكراهه من الباطن رافضا الاستجابة للاشعار المبلغ اليه بتاريخ 17/03/2022 وارجاع الحالة الى ما كانت عليه، وأن السببين المعتمد عليهما في الإنذار موضوع دعوى المصادقة غير منتجين وليسا جديين وذلك لأنه فيما يخص تغيير النشاط أو وجه الاستعمال فإنه بالرجوع الى عقد الكراء يتضح أن العقد أنجز لأجل التجارة، وأنه ما أقدم عليه من تجديد نشاطه التجاري من الخرازة الى بيع مواد استهلاكية لا يشكل تغييرا لوجه الاستعمال، فالنشاط التجاري لم يتغير وبالتالي فإن السبب المعتمد عليه غير صحيح و غير موجود، وأنه بالإضافة الى ذلك فإنه للقول بوجود تغيير في النشاط ففي هذه الحالة لا يمكن اعتبار النشاط التجاري يجب أن يكون هناك عقد كراء يلتزم فيه المكترى على تحديد نشاطه في نوع معين فعند اذن يمكن القول بأن هناك اخلال ببنود العقد اذا ما غير المكترى النشاط المضمن و المحدد في عقد الكراء، و هذا ما سار عليه العمل القضائي من خلال العديد من الأحكام و القرارات منها القرار الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 01/08/2013 تحت عدد 2013/4106 في الملف رقم 2013/15/1140 وأن الفقه والقضاء درجا على أنه لا يمكن اعتبار تغيير النشاط التجاري الحاصل من تجارة الى أخرى وكذا الشأن متى كانت عبارة النشاط التجاري المحددة في العقد عبارة تشمل "ممارسة التجارة" ففي هذه الحالة لا يمكن اعتبار النشاط التجاري الذي يزاوله المكترى أو الذي يقوم بتغييره تشمله مقتضيات المادة 8 من القانون 16-49 وهذا ما دأب عليه العمل القضائي كما في قرار محكمة النقض الصادر بتاريخ 23/01/2008 تحت عدد 80 في الملف التجاري عدد 2007/2/03/617 ، وفيما يخص تولية الكراء للغير بدون موافقة المالكين فإن هذا السبب غير موجود أصلا لأن من يتواجد في المحل مجرد مساعدين له يستعين بهما في تلبية طلبات الزبناء خاصة وانه اضحى من ذوي الاحتياجات الخاصة بعد ان اعياه المرض على القيام بذلك شخصا ، وأن وثائق الملف ليس من بينها ما يثبت وجود هذا الكراء من الباطن مما يؤكد عدم جدية هذا السبب أيضا، وأن الطرف المدعي سبق له أن تقدم امام المحكمة بمقال المصادقة على الإنذار المبلغ له بتاريخ 28/10/2021 والمبني على نفس الأسباب المحددة في الأشعار مناط دعوى الحال، وأن المقال المذكور فتح له ملف عدد 2021/8219/11812 وصدر فيه حكم بتاريخ 2022/02/08 تحت عدد 1091 قضى برفض الطلب، وأن الأسباب المعتمد عليها في الإنذار تبقى غير جدية ولا أساس قانوني لها ، ملتصقا برفض الطلب و تحميل المدعين الصائر و أرفق المذكرة بصورة من عقد كراء وصورة من حكم .

وبناء على المذكرة التوضيحية المدلى بها من طرف المدعين بواسطة نائبهم بجلسة 20/09/2022 جاء فيها عن انعدام الأساس القانوني للمذكرة الجوابية انه عكس ما ورد ببداية الصفحة 3 للمذكرة فان الإنذار الثالث موضوع الدعوى حدد اسباب المطالبة بالافراغ في تغيير النشاط الحرفي (خراز) الى تاجر للحبوب المقلية واحداث تغييرات خطيرة بالمحل بناء سدة و ادراج بالحائط و تقسيم المحل الى امامي و خلفي عكس ما تم الاتفاق عليه مع المكري الاصلي أي المورث وان كتاب رئيس المقاطعة يؤكد أنه على اثر معاينة مراقبي الشرطة الادارية تبين لهم ان السيد احمد (ك.) صاحب محل بيع الحبوب المقلية لا يتوفر على ترخيص لمزاولة النشاط ولا يحترم الشروط الصحية، ثم اكد محضر المفوضة القضائية المبني على أمر قضائي أن المحل معد لبيع الفواكه الجافة ، الحلويات و لعب الأطفال و البطاطس المقرمشة و المشروبات الغازية والحليب و الماء من أربع ثلاجات و و كتنوار لعرض المنتجات بالإضافة الى ادراج بالجدران والسدة و قسم خلفي وأكدت الفقرة الأخيرة للمحضر أن المكترى صرح لها صراحة ومباشرة انه غير مستعد لإرجاع الحالة الى ما كانت عليه ولا يتوفر على رخصة ممارسة الأنشطة التجارية، مما يؤكد أن استدلال المذكرة الجوابية بقراري محكمة الاستئناف ومحكمة النقض لا اساس قانوني له وعن انعدام علاقة موضوع المذكرة و مرفقاتها بالدعوى خلافا لما جاء في نفس الصفحة 3 للمذكرة فان الفقرة الأولى

للانذار تشير مباشرة للاشعار الاول و للاشعار الثاني موضوع الحكم عدد109 بتاريخ 8/2/2022 في الملف رقم 2021/8219/11812 والمدلى بصورتها رفقة المذكرة الجوابية الحالية ، وان الحكم المذكور علل تعليلا واقعيًا و قانونيا دقيقا فيما قضى به من رفض الطلب انذاك ، اما موضوع الدعوى الحالية و سببها فيتعلقان بالمطالبة بالمصادقة على الاشعار الثالث المبلغ بتاريخ 17/03/2022 باسباب اخرى و اجل قانوني ثلاثة اشهر وفق مقتضيات المواد 8، 22، 26 و 34 من قانون 49/16 الواردة في الانذار نفسه اضافة الى الفصول 669، 692 و 699 من ق ل ع بنهاية المقال ، ملتصين الحكم وفق مطالبهم المحددة في مقالهم الافتتاحي الأصلي للدعوى طبقا للقانون و حسب وثائق الملف .

و بناء على الحكم رقم 1491 الصادر بتاريخ 27/09/2022 القاضي بإجراء خبرة بواسطة الخبير السيد عبد السلام از بيطو الذي أنجز تقريراً في الموضوع .

وبناء على المذكرة التأكيديّة بعد الخبرة المدلى بها من طرف المدعين بواسطة نائبهم بجلسة 29/11/2022 جاء فيها عن الجانب الإيجابي للتقرير والجواب عن الأسئلة الفنية بالحكم التمهيدي اكد السيد الخبير المنتدب عبد السلام از بيطو في تقريره انه فعلا تم بناء سدة وادراج بالحائط و تقسيم المحل الى محل امامي و محل خلفي مما يخالف التصميم الهندسي النهائي الغير قابل للتعديل وان الصور الفوتوغرافية الاربعة المرفقة بالتقرير توضح الحالة التي يوجد عليها المحل الامامي مع السدة والفاصل بين الجزء الاول للمحل و الجزء الثاني منه ثم الصورة الاخيرة للسدة و محتوياتها مع الشخص النائم فيها، وعن الجانب السلبي للتقرير مخالفة الحكم التمهيدي خرق الفصل 63 من ق م م اكد السيد الخبير ان المكترى الاصلي السيد احمد (ك.) قد توصل بالاستدعاء من طرفه لكنه لم يحضر يوم انجاز المهمة، وانه استمع الى محاميه الاستاذ محمد حديّة المحامي بهيئة الدار البيضاء بدون اذن كتابي من الجهة المختصة مما يتنافى مع اعراف و تقاليد المهنة خاصة ، وان منطوق الحكم التمهيدي يوجب الاشارة الى اقوال الطرفين و ملاحظتهما ، كما ان الفقرة 3 من الفصل 63 من ق م م تنص على انه يضمن الخبير في محضر مرفق بالتقرير اقوال الاطراف و ملاحظاتهم و يقعون معه و لم يذكر وكلائهم مما يبين الجانب السلبي لتقرير الخبرة ، وعن مقارنة مضمون التقرير ومرفقاته بما جاء في الانذار و في المقال الاصلي اتضح من خلال التقرير انه تم تغيير النشاط المهني (خراز) المتفق عليه مع المكري والمرخص به قانونيا بعدة أنشطة تجارية مختلفة بدون اذن ولا اشعار للمكربين و بدون ترخيص من الجهة المختصة حسبما جاء في الانذار المطلوب المصادق عليه وفق شهادة الشرطة الادارية المختصة مع المعاينة القضائية و الاستجواب التي تؤكد اقرار المكترى بانعدام الترخيص القانوني ، كما ان المقال الافتتاحي يتضمن حقائق واقعية و قانونية دقيقة بناء على ما يفوق 12 وثيقة ترخيص حاسمة تم اقرارها من طرف المكترى سيما تفويت المحل بكراء باطني للسادة عبد الرحمان (د.) مصطفى (د.) و عبد الله (د.) وممارسة أنشطة تجارية متنوعة ممنوعة بدون اذن من المكربين ولا ترخيص من الجهة المختصة ، مما حدا بالمكترى الى تجنب المواجهة مع المكربين أثناء الخبرة ، و بجلسة 20/9/2022 ادلوا بمذكرة توضيحية للرد على جواب المكترى جاء في فقرتها الاخيرة انه على اثر معاينة الشرطة الادارية تبين لهم ان السيد احمد (ك.) صاحب محل الحبوب المقلية لا يتوفر على ترخيص لمزاولة النشاط و لا يحترم الشروط الصحية وأن المكترى نفسه صرح للمفوضة القضائية مباشرة انه غير مستعد لارجاع الحالة الى ما كانت عليه ، ولا يتوفر على رخصة ممارسة الأنشطة التجارية ، اضافة الى تقسيم المحل واحداث تغييرات خطيرة حسب اقراره القضائي بمضمون الوثائق المدلى بها وبناء على تأكيد السيد الخبير المنتدب عبد السلام از بيطو في تقريره على ان المحل المكترى تمارس فيه أنشطة بيع المواد الغذائية و الفواكه الجافة والسجائر و به سدة وتم فصله الى نصفين الجزء الاول الامامي مستغل في ... والجزء الثاني الخلفي مستغل ل ... وسدة مساحتها 9 متر مربع واستنادا على الصور الفوتوغرافية المأمور بها من طرف المحكمة الموقرة والمرفقة بالتقرير وإعداد 2، 3 و 4 و التي لا تدع مجالاً للشك في التغييرات الخطيرة بناء سدة وادراج بالحائط تقسيم فعلي للمحل و استغلاله من طرف اجانب بسلع مختلفة بدون اذن و لا ترخيص و تمشياً مع مرفقات المقال المطابقة لما ورد في التقرير و تطبيقاً لمقتضيات المواد 8 ، 22، 26 و 34 من قانون 49/16 و الفصول 669 ، 692 و 699 من ق ل ع ولقرارات المحكمة المتواثرة والاجتهادات القضائية القارة في مثل هذه النازلة الفريدة من نوعها ، ملتصين الاشهاد بالمصادقة على الاشعار الثالث المؤرخ ب 15/03/2022 المبلغ للمكترى الاصلي عن طريق مفوض قضائي بتاريخ 17/03/2022 موضوع الدعوى والحكم بافراغ السيد احمد (ك.) ومن معه ومن يقوم مقامه من المحل التجاري المكترى له موضوع النزاع تحت طائلة غرامة تهديدية و اكراه مالي قدره الف درهما يومياً من تاريخ الحكم الى يوم التنفيذ مع الصائر و الاكراه ، وأرفقوا المذكرة بنسخة تصميم المحل

التجاري رفقة تقرير الخبرة ونسخة تسوية وضعية الملكية رفقة تقرير الخبرة .

وبناء على المذكورة بعد الخبرة المدلى بها من طرف المدعى عليه بواسطة نائبه بجلسة 13/12/2022 جاء فيها من حيث مستنتجات بعد الخبرة أن الخبير خلص في تقريره إلى أن المحل التجاري موضوع الدعوى مقسم بواسطة فاصل خشبي ، الجزء الأول مساحته 9م به سدة خشبية طوله 1.90م في حين أن الجزء الثاني مساحته 2م8 و ليس به أي سدة وأكد تقرير الخبرة و الصور المرفقة به أن الجزئين يشكلان نفس المحل و أنهما مرتبطان بينهما و لهم نفس الباب الرئيسي مما يدحض مزاعم المدعين الذين يتشبثون في إنذارهم و مقالهم الأصلي بأنه قسم المحل إلى محلين اثنين الأول أمامي و الثاني خلفي ، وأنه يؤكد أنه اكترى المحل منذ ازيد من 30 سنة وكان على نفس الحالة و أن الملاك الأصليين هم من قاموا بفصل المحل و وضع السدة قبل كرائه له، و خلص تقرير الخبرة إلى أنه خلافا لمزاعم المدعين لم يتم بناء أي أدرج بالمحل ، وأنه يستعمل سلم حديدي من أجل اللولج للسدة، و أن السلم الحديدي المذكور غير مثبت بصفة نهائية و يعد ضروري للولج للسدة التي يخزن بها المواد الغذائية، كما أنه لا يشكل أي ضرر على سلامة العقار لا يمس من قيمته وأكد الخبير عبد السلام از بيطو بواسطة جدول مفصل لمكونات العقار (les prestations) أنها في حالة جيدة ولا تشكل أي خطر على استقرار البناية، وأنه وجب الإشارة في هذا الصدد أن كون مكونات العقار لا زالت في هذه الحالة الجيدة يرجع بالأساس إلى تفانيه على القيام بالإصلاحات اللازمة وأشغال التزيين الضرورية للحفاظ على مكونات العقار منذ أزيد من 30 سنة، وبالتالي إن كان تقرير الخبرة وقف على تغييرات بالمحل فإن هذه الأخيرة لا يمكن نسبها له ، كما أنها لا تشكل ضررا على العقار ولا تمس من قيمته مما تبقى معه الأسباب المعتمد عليها من طرف المدعين في الانذار و المقال الأصلي لا تبرر فسخ عقد الكراء و إفراغه و من حيث الجواب على المذكورة التأكيدية أنها تضمنت مجموعة من المغالطات و المزاعم الغير مرتكزة على أي أساس قانوني أو واقعي و يتشبث المدعون بكونه لم يحترم مقتضيات عقد الكراء لكونه أقدم على تغيير النشاط التجاري من خراز إلى بيع الفواكه الجافة و المواد الغذائية و أن مزاعم المدعين في هذا الشأن لا ترتكز على أي أساس بحكم أن عقد الكراء نص من خلال الفقرة الثانية من البند الأول على وجب استعمال المحل موضوع الكراء استعمالا تجاريا> ، و أن عبارة النشاط المحددة في العقد جاءت عامة التجارة مما لا يمكن معه اعتبار النشاط الذي يزاوله أو يقوم بتغييره تشمله مقتضيات الفصل 3 8 من القانون 16-49 ، و أن العقد لم ينص على كيفية محددة لاستعمال المحل و ليس به ما يلزم المكثري بممارسة نشاط تجاري محدد، و بالتالي فإن السبب الذي بني عليه الإنذار لتغيير النشاط الممارس بالمحل لا يشكل مبررا لفسخ العقد، وأنه من جهة أخرى فإنه لم يقم بالتغييرات التي وقف عليها الخبير مقارنة مع التصميم النهائي ، و أن موروثي المدعين هم من قاموا بالأشغال لإحداثها قبل كرائه المحل، و أن عبئ اثبات واقعة قيام المكثري بأشغال البناء داخل المحل يقع على المكثري الذي يدعي ذلك، إلا أن ادعاءات المدعين تفتقر لأية وسيلة اثبات مما تبقى معه ادعاءات وهمية و غير مبنية على أي أساس، و أدلى المدعون بشواهد إدارية مردودة ضدهم لكونها تؤكد من جهة أن السيد أحمد (ك.) المحل، كما أن موضوعها لا علاقة له بالنزاع بل تدخل في إطار العلاقة بينه و السلطات الإدارية المخولة لها مباشرة ما تراه مناسبا من المساطر ضده، و أن الاعتماد على السبب المذكور أعلاه لا يعد كافيا لفسخ عقد الكراء و إفراغه ، خاصة و أنه لم يصدر ضده أي قرار إداري بخصوص ما تضمنه المحضر من مخالفات و تضمنت مذكرة المدعين مغالطات بخصوص عدم احترام دفاعه لأعراف و تقاليد مهنة المحاماة إذ استمع الخبير عبد السلام از بيطو لمحامييه بدون إذن كاتبي من الجهة المختصة، و أن حضور محامييه بالخبرة جاء في إطار ممارسة مهام الدفاع، و كذلك احتراماً لأمر المحكمة القاضي باستدعاء الأطراف و نوابهم و هو ما قام به الخبير، و أنه فضلا عن كون الحضور للخبرة يدخل ضمن اختصاصات الدفاع فإن احترام أعراف و تقاليد المهنة يتمثل في احترام الأحكام و الاستجابة لمضمونها و كذا احترام الاستدعاءات الموجهة من طرف السادة الخبراء تطبيقاً لهذه الأحكام و الحضور للخبرات ، ليبقى دفع المدعين في هذا الصدد دفع هاوي و يجب عدم الالتفات إليه و أن الأسباب المبني عليها الإنذار من أجل الافراغ منعدمة في النازلة ، ملتصقا بالحكم برفض الطلب مع تحميل المدعين الصائر .

و بعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه استأنفه الطاعنون وجاء في أسباب استئنافهم بخصوص سبب استيناف الحكم التمهيدي بإجراء خبرة بواسطة الخبير عبد السلام از بيطو يعاب على الحكم التمهيدي بإجراء الخبرة خرق القانون بخرق مقتضيات الفصول 3، 5 و 55 من م ق م ذلك أنهم قد التمسوا في مقالهم الافتتاحي للدعوى الأشهاد بالمصادقة على الإشعار بالافراغ استنادا على وثائق رسمية حاسمة تم إقرارها قضائيا من طرف المستأنف عليه قبل الحكم التمهيدي و هي اصل كتاب رئيس مقاطعة الصخور السوداء عن تقرير الشرطة الادارية الذي يؤكد ان المكثري يبيع الحبوب المقلية و لا يتوفر على ترخيص لمزاولة النشاط و لا

يحترم الشروط الصحية ثم اصل محضر المعاينة المبنية على امر قضائي تؤكد تغيير النشاط الحرفي للخرازة المرخص به الى أنشطة تجارية متنوعة ومتعددة بدون اذن من المكريين و لا ترخيص من الجهة المختصة مع احداث التغييرات الخطيرة ، و اكد المكري انه لا يتوفر على الترخيص و غير مستعد لارجاع الحالة الى ما كانت عليه، وان المكري نفسه قد اكد في مذكرته الجوابية المدلى بها لجلسة 6/9/2022 قبل الحكم التمهيدي ان مضمون الوثائق صحيح و لم يبد أي تحفظ بشأنها حيث اقرها قضائيا ، و هذا الاقرار القضائي الكتابي بما جاء في الوثائق المرفقة بالمقال لا يحتاج لاجراء خبرة قضائية لم تطلب من المحكمة سيما و انه لا وجود لاية نقطة او عنصر تفني لاجرائها مما يتنافى مع مقتضى الفصول 3 ، 50 و 55 من ق م م لم تبت المحكمة الابتدائية في حدود الطلبات وغيرت موضوع وسبب الدعوى ولم يعلل الحكم تعليلا واقعيًا و قانونيًا و تم اغفال مضمون الوثائق المدلى بها مما يقتضي الغاء الحكم التمهيدي المستأنف والتصدي و الحكم من جديد طبقًا للقانون – لان عنصر تغيير النشاط الحرفي المنصوص عليه في العقد مع المكري الاصلي موضوع رخصة اسكافي تم تغييره صراحة بانشطة اخرى بدون اذن من المكريين و لا ترخيص بغض النظر عن باقي اسباب الانذار، ولان الفقرة 3 المادة 8 من قانون 49/16 تنص صراحة انه اذا احدث المكري تغييرا بالمحل دون موافقة المكري ، اذا قام بتغيير نشاطه التجاري دون موافقة المالك خاصة و ان المكري اكد صراحة في محضر رسمي انه لم يطلب موافقة المكريين و ليس له ترخيص للانشطة المستبدلة، و تؤكد المادة 22 من نفس القانون على وجوب توجيه طلب المكري للمكري قبل التغيير لانه لا يجوز ممارسة نشاط مختلف عما تم الاتفاق عليه و بذلك يتضح ان المحكمة الابتدائية لم تبت في حدود طلبهم و غيرت تلقائيا موضوع و سبب الدعوى و لم تبت طبقًا للقوانين المطبقة على النازلة ، لان السبب الاساسي و الاصلي الذي بني عليه الانذار الاول و الثاني والثالث المطلوب المصادق عليه هو تغيير النشاط التجاري بدون اذن المكريين و لا ترخيص من الجهات المختصة مما يتنافى مع مقتضيات الفقرة 3 من المادة 8 من قانون 49/16 التي تنص صراحة اذا قام المكري بتغيير نشاط اصله التجاري دون موافقة المالك و تنص نهاية الفقرة الأولى من المادة 22 من نفس القانون يجب على المكري أن يوجه طلبه للمكري يتضمن الإشارة الى الأنشطة التي يريد ممارستها ، و تنص الفقرة الاخيرة منها على لا يجوز للمكري ممارسة نشاط بالمحل المكري مختلف عما تم الاتفاق عليه في عقد الكراء الا اذا وافق المكري على ذلك كتابة ذلك ان المكري الاصلي حب الملوك (ص.) عبد الصمد مورت المستأنفين قد ابرم العقد مع المكري السيد احمد (ك.) و سلمه الاذن الكتابي لانجاز السجل التجاري في استعمال المحل في الخرازة (اصلاح الاحدية) حسب مرفقات المقال الافتتاحي ، وان الحكم التمهيدي باجراء خبرة لم يطلب من المحكمة من جهة و ابتدع عناصر خيالية تتنافى مع مقتضيات الفصل 55 من ق م م من جهة ثانية ، مما يقتضي المطالبة بالغاء الحكم التمهيدي عدد 1491 القاضي باجراء خبرة لا علاقة لها بالسبب الاساسي و الاصلي في الانذار و هو تغيير النشاط الحرفي من اسكافي الى تاجر في عدة أنشطة بدون اذن من المكريين و لا حتى اشعار شفاهي سيما بعد الاقرار القضائي بالتغيير بدون اذن و التأكيد الصريح من المكري انه لن يرجع الحالة الى ما كانت عليه ، و حول سبب استئناف الحكم القطعي الباث الابتدائي العلني و الحضور عد 11937 خلافا لما جاء في الحثية الاولى للحكم (ص 7) بان سبب طلب الافراغ (فقط) هو رفض المكري ذلك ان الاشعار ارجاع الحالة الى ما كانت عليه و تغيير النشاط التجاري و احداث تغييرات خطيرة بالمحل ذلك أن الاشعار المؤرخ ب 15/3/2022 المبلغ بتاريخ 17/3/2022 المشار اليه في الحثية يتضمن عدة اسباب للمطالبة بالافراغ اهمها بناء السدة و احداث الادراج بالحائط و تقسيم المحل الى امامي و خلفي و استبدال النشاط التجاري المتفق عليه مع المكري الاصلي بموافقة كتابية لاعداد السجل التجاري (لاصلاح الاحدية) و كراء المحل لاشخاص لا علاقة لهم بالمكريين السادة عبد الرحمان (د.) مصطفى (د.) و عبد الله (د.) بدون اذن من المكريين و لا ترخيص من الجهات المختصة لكن المحكمة الابتدائية لم تبت في حدود طلبات المدعين و غيرت تلقائيا موضوع و سبب الدعوى مما يتنافى مع مقتضيات الفصل 3 من ق م م و جاء بالحثية الثالثة في بداية الصفحة 8 " و" وأن المحكمة باطلاعها على الخبرة المنجزة في الملف اتضح لها كونها جاءت مستوفية لكافة الشروط الشكلية المتطلبة في الخبرة و اجابت على جميع النقط و الحال أنهم قد ادلوا في جلسة 19/11/2022 بمذكرة تأكيدية بعد الخبرة اكدوا في فقرتها الثانية بالصفحة 2 منها ان التقرير مخالف لمنطوق الحكم التمهيدي و خرق مقتضيات الفصل 63 من ق م م ذلك ان السيد الخبير اكد ان المكري الاصلي السيد احمد (ك.) قد توصل بالاستدعاء لكنه لم يحضر يوم انجاز المهمة (بدون سبب) وانه استمع الى محاميه الاستاذ محمد حدية المحامي بهيئة الدار البيضاء بدون اذن كتابي من الجهة المختصة ، مما يتنافى مع اعراف و تقاليد المهنة خاصة و ان منطوق الحكم التمهيدي يوجب الإشارة الى اقوال الطرفين و ملاحظاتهم (الفقرة 3 منه) كما ان الفقرة 3 من الفصل 63 من ق م م تنص على انه " يضمن الخبير في محضر مرفق بالتقرير اقوال الاطراف و ملاحظاتهم و يوقعون معه لكن الحكم المستأنف اغفل الرد على

مستنتجاتهم و لم يحلل وسائل دفاعهم ، ولم يكن معللا وفق مقتضيات الفصل 50 من ق م م مما يجعله عرضة للإلغاء ، ثم ورد بنفس
الحيثية انه برجع المحكمة الى بنود عقد الكراء تبين لها انه نص في الفقرة الثانية من البنذ الأول على وجوب استعمال المحل استعمالا
تجاريا وعبارة الاستعمال التجاري جاءت عامة ولا يمكن حصرها في نشاط محدد دون غيره وعبارة من اسكافي (خراز) الى بائع
الفواكه الجافة والمواد الغذائية لا تسري عليه مقتضيات المواد 3 و 8 من قانون 49/16 ، الا ان هذا التعليل لا علاقة له بالحقائق الواقعية
والقانونية المتعلقة بالدعوى لان الفقرة الثانية من البنذ الاول للعقد لا علاقة لمضمونها بما ورد في الحيثية من جهة ، وان مرفقات المقال
شهادة الملكية وشهادة السجل التجاري للمحل موضوع النزاع و المسلمة من الجهة المختصة بناء على موافقة المكري الكتابية مع عقد
الكراء من جهة ثانية و بذلك يتضح ان تغيير النشاط الحرفي من اسكافي " خراز" الى بائع الفواكه الجافة والغذائية يتنافى مع عقدة الكراء
والاذن الكتابي من المكري الاصلي لاستعمال المحل وفق شهادة السجل التجاري خلافا لما تم تأويله في الحيثية المذكورة ، كما ان
المادة 3 من قانون 49/16 تنص صراحة على ان تبرم عقود كراء العقارات او المحلات المخصصة للاستعمال التجاري او الصناعي او
الحرفي وجوبا بمحرر كتابي ثابت التاريخ للاذن للمكثري بممارسة النشاط المتفق عليه عقديا وعلى اساسه يحصل على التقييد بالسجل
التجاري ، و السجل التجاري موضوع النزاع ينص صراحة على ان النشاط التجاري للمحل هو اسكافي (خراز) CORDONNIER
REPARATEUR وتنص الفقرة 2 من المادة 8 لنفس القانون انه اذا احدث المكثري تغييرا بالمحل دون موافقة المكري وتنص الفقرة
3 الموالية اذا قام المكثري بتغيير نشاطه التجاري دون موافقة المالك ذلك ان موافقة المكري الكتابية ضرورية لتغيير النشاط سيما وانه
لا علاقة لحرفة الخراز بباقي الانشطة التجارية المتنوعة و ان المكثري اكد صراحة في محضر رسمي انه لا يتوفر على اذن ولا ترخيص
من الجهات المختصة عن الانشطة المحدثة من طرف المكثريين الفرعيين السادة عبد الرحمان (د.) ، عبد الله (د.) و مصطفى (د.) ،
وحول خلاصة اسباب الاستئناف للحكمين التمهيدي باجراء خبرة و القطعي أنه بناء على تناقض منطوق الحكمين التمهيدي و البات مع
مضمون مرفقات المقال الافتتاح للدعوى و التي اقرها المكثري قضائيا كتابة و صراحة ذلك ان الانذار لخص اسباب المطالبة بالافراغ
بتغيير النشاط الحرفي اسكافي الى أنشطة تجارية متنوعة ومتعددة و احدث تغييرات بالمحل بناء سدة و ادراج بالحائط مع تقسيم المحل
الى امامي وخلفي و كراء باطني لاشخاص اخرين و شهادة السجل التجاري بناء على موافقة المكري من اجل استعمال حرفة "خراز" و
كتاب رئيس مقاطعة رئيس الصخور السوداء عن تقرير الشرطة الادارية بان المحل اصبح معد البيع الحبوب المقلية ولا يتوفر اصحابه
السادة عبد الرحمان (د.) ، مصطفى (د.) و عبد الله (د.) على ترخيص ولا يحترمون الشروط الصحية ثم اصل محضر المعاينة و
الاستجواب القضائيين عن احدث التغييرات الخطيرة بالمحل بناء سدة و ادراج بالحائط و تقسيم المحل الى امامي وخلفي ، و استبدال
النشاط الحرفي المتفق عليه مع المكري الاصلي الى انواع تجارية مختلفة بدون اذن منهم ولا ترخيص من الجهة المختصة مع تأكيد
المكثري الاصلي في استجوابه انه غير مستعد لارجاع الحالة الى ما كانت عليه و انه لا يتوفر على الرخص وامام الاقرار القضائي
بمضمون هذه الوثائق من طرف المكثري فانه لا مجال للحكم تمهيدي باجراء خبرة بحثا عن اسباب اخرى من جهة و اغفال السبب
الاساسي في عدم الحصول عن الاذن من المكريين و الترخيص من الجهات المختصة مما يجعل الحكمين معا لا يرتكزان على اساس
فيما قضيا به بدون ادنى تعليل واستنادا على خرق مقتضيات الفصول 669 ، 962 و 699 من ق ل ع ، والمواد 8، 22، 26 و 34 من
قانون 49/16 الواردة في المقال وعدم تطبيق الفصول المسطرية 3 ، 50 و 63 من ق م م بالبت في حدود طلباتهم و الاشارة الى
مستنتجاتهم و تحليل وسائل دفاعهم والتنصيص على مستنداتهم المدلى بها مع التعليل الواقعي و القانوني لتبرير منطوق الحكمين مما
جعلها عرضة للطعن ، ملتصين قبول الاستئناف شكلا وموضوعا الغاء الحكمين المستأنفين التمهيدي عدد 1491 و البات عدد
11937 الصادرين في الملف رقم 2022/8219/6226 في جميع مقتضياتهما و التصدي و الحكم من جديد طبقا للقانون وفق وثائق
الملف بالاشهاد بالمصادقة على الاشعار الثالث المؤرخ ب 15/3/2022 المبلغ للمكثري الاصلي عن طريق مفوض قضائي بتاريخ
17/03/2022 و الحكم بافراغ السيد احمد (ك.) و من معه و من يقوم مقامهم من المحل التجاري المكثري له الكائن بـ [العنوان] بالدار
البيضاء تحت طائلة غرامة تهديدية و اكراه مالي قدره الف درهما يوميا من تاريخ الحكم الى يوم التنفيذ مع تحميل المستأنف عليه
الصائر و تحديد مدة الاكراه في حقه في الاقصى ، وأرفقوا المقال بنسخة الحكم القطعي عدد 11937 و نسخة الحكم التمهيدي باجراء
خبرة عدد 1491 و نسخة المقال الافتتاحي للدعوى طبق الاصل و نسخة المذكرة التأكيدية بعد الخبرة وصورتها شهادة السجل التجاري
مع كتاب رئيس مقاطعة الصخور السوداء .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة نائبه والذي أوضح حول عدم البت في حدود الطلبات وتغيير موضوع الدعوى أن طلب المستأنفين يهدف إلى المصادقة على الإنذار المؤرخ في 15/3/2022 المبلغ بتاريخ 17/03/2022 والمتعلق بطلب الافراغ بسبب رفض ارجاع الحالة إلى ما كانت عليه في المحل التجاري موضوع النزاع واحداث تغييرات بالمحل المكتري وإفراغه وأن المحكمة الابتدائية عللت حكمها التمهيدي بأنها: "لا تتوفر على جميع العناصر اللازمة للبت في موضوع الدعوى الأمر الذي ترتئي معه الاستعانة بخبير" كما أنه بالرجوع إلى منطوق الحكم الابتدائي فإنه حدد العناصر المطلوب من الخبير تحديدها خاصة "الانتقال إلى المحل التجاري الكائن بالطابق السفلي برقم 27 زنقة علال بن أحمد امكيك بيلفيدير الدار البيضاء و معاينته و وصفه بدقة على حالته التي عليها اليوم، مع تحديد التغييرات المحدثة به هل فعلا تم بناء سدة وأدراج بالحائط و تم تقسيم المحل إلى أمامي وخلفي ومقارنة ذلك التصميم النهائي الغير قابل للتعديل الخاص بالبناء والمحل و تحديد الرأي الفني فيما إذا كانت هذه التغييرات قد أحدثت ضررا بالبنية ومدى تأثيرها على سلامة البناء و الرف "حملاته" وتنص الفقرة 1 من الفصل 55 من ق.م.م على أنه يمكن بناء على طلب الأطراف أو أحدهم أو تلقائيا أن تأمر قبل البت في جوهر الدعوى بإجراء خبرة..." وتنص الفقرة 3 من الفصل 59 من ق.م.م على أنه "يحدد القاضي النقط التي تجرى الخبرة في شأنها في شكل أسئلة فنية لا علاقة لها مطلقا بالقانون" وأنه يجب تذكير المستأنفون انهم أدلوا بمذكرة تأكيدية بعد الخبرة أقروا من خلالها عن رضائهم على ما جاء فيها ملتزمين من المحكمة المصادقة عليها والحكم وفق طلبهم ، وأن المذكرة التأكيدية لبعد الخبرة للفريق المستأنف تعد إقرارا ورضاء منهم لما جاء في التقرير وبالتالي فإن الطعن في الحكم التمهيدي وتقرير الخبرة بعد الإقرار والرضاء بمضمونه يبقى أمرا غير منطقي وغير مبني على أي أساس قانوني ، وأن الحكم التمهيدي جاء منسجما مع مقتضيات القانونية المذكورة أعلاه وحدد نقط الخبرة التي تدخل في إطار طلب المستأنفين مما ينبغي معه تأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به وحول تغيير النشاط التجاري فإنه يستغرب لتعننت المستأنفين في تحريف الوقائع، سواء عن جهل أو عن سوء نية، وخاصة إصرارهم في اتهامه بتغيير النشاط التجاري وأن عقد الكراء الرابط بين الأطراف يحمل عبارات واضحة الدلالة، ولا تحتاج إلى أي تأويل أو تفسير، وأن مزاعم المستأنفين بكونه أقدم على تغيير النشاط التجاري، لا تركز على أي أساس بحكم أن عقد الكراء نص من خلال الفقرة الثانية من البند الأول على وجب استعمال المحل موضوع الكراء استعمالا تجاريا *Les locaux présentement loués doivent être utilisés exclusivement à usage de Commercial* وأن عبارة النشاط المحددة في العقد جاءت عامة - استعمال تجاري - مما لا يمكن معه اعتبار النشاط الذي يزاوله تشمله مقتضيات الفصل 8 من القانون 16-49 حيث أن العقد لم ينص على كيفية محددة لاستعمال المحل وليس به ما يلزم المكتري بممارسة نشاط تجاري محدد، وبالتالي فإن السبب الذي بني عليه الإنذار لتغيير النشاط الممارس بالمحل لا يشكل مبررا لفسخ العقد، وأن الشواهد الإدارية المدلى بها من طرف المستأنفين مردودة ضدهم لكونها تؤكد من جهة أن السيد أحمد (ك.) هو مكتري المحل، كما أن موضوعها لا علاقة له بالنزاع بل تدخل في إطار العلاقة بينه والسلطات الإدارية ، كما أن الاعتماد على السبب المذكور بالمحضر لا يعد كافيا لفسخ عقد الكراء وإفراغه خاصة وأنه لم يصدر ضده أي قرار إداري بخصوص ما تضمنه المحضر من مخالفات، وأن تعليل المحكمة الابتدائية أنه "برجوع هذه المحكمة إلى بنود عقد الكراء موضوع النزاع تبين لها أنه نص في الفقرة الثانية من البند الأول على وجوب استعمال المحل موضوع الكراء "استعمالا تجاريا وعبارة استعمال تجاري جاءت عامة ولا يمكن حصرها في نشاط محدد دون غيره، مما يبقى معه تغيير النشاط التجاري من اسكافي خراز" إلى بائع الفواكه الجافة و المواد الغذائية لا تسرى عليه مقتضيات المواد 3 و 8 من القانون 16-49 ، و السبب الأول الذي بني عليه الإنذار بعلّة تغيير النشاط الممارس بالمحل غير مرتكز على أي أساس من القانون سليم و يتعين رفضه" وأن تعليل الحكم الابتدائي المذكور أعلاه جاء سليما ومنسجما مع مقتضيات المادة 230 من ق.ل.ع. والمواد 3 و 8 من القانون 16-49 ومجموعة من الاجتهادات القضائية الصادرة عن محاكم المملكة بمختلف درجاتها، منها قرار المجلس الأعلى عدد 80 بتاريخ 23/01/2008 ملف تجاري عدد 2007/2/3/617: "لما كان العقد لم ينص على كيفية استعمال المحل و أن هذا الأخير لا يتسم بأية سمات تجعله صالحا لتجارة دون آخر فإن بإمكان المكتري أن يمارس بالمحل ما يراه مناسباً، و إذا اختار تجارة معينة في بداية كراء المحل و على هذه الحالة كان في مكانه أن يتحول لتجارة أخرى فإن محكمة الاستئناف التي سايرت وثائق الملف معتبرة جمل ما ذكر مستخلص و عن جواب من ذلك أن ما بني عليه الإنذار من إحداث تغييرات المحل إن كان قد تضمنها طلب المكربة فإن المحضر المدلى به لا يوجد به ما يلزم مطلوب بممارسة نشاط تجاري محدد و بالمحل لا يشكل مبررا لفسخ عقد الكراء فقضت بإلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي ببطان الإنذار موضوع النزاع ، مما تكون معه المحكمة قد ركزت قرارها على أساس ولم تخرق أي مقتضى وتكون الوسيلة على غير أساس." وقرار محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء عدد 2013/4106 بتاريخ 1/8/2013 ملف عدد 2013/11/1140 "حيث من جهة فإن القول بوجود تغيير في النشاط التجاري أن يكون هناك عقد يلتزم فيه المكثري على تحديد نشاطه في نوع عندئذ يمكن القول بأن هناك اخلافاً بينود العقد إذا ما غير المكثري النشاط المضمن في بعقد الكراء دون ترخيص من المكثري الأمر المنعقد في النازلة الحال." وحول أحداث تغييرات بالمحل فإنه يؤكد أنه لم يقد بالتغييرات التي وقف عليها الخبير مقارنة مع التصميم النهائي ما عدى بعض أشغال الإصلاح والتزيين للحفاظ على المحل وقيمته، وأنه اكترى المحل على الحالة التي هو عليها منذ أكثر من 30 سنة ، وأن عبئ اثبات واقعة قيام المكثري بأشغال البناء داخل المحل يقع على المكثري الذي يدعي ذلك، إلا أن ادعاءات المستأنفين تفتقر لأية وسيلة اثبات وغير مبنية على أي أساس، وأنه وجب التذكير بأن تقرير الخبرة أكد أن المحل التجاري موضوع الدعوى مكون من جزئين الجزء الأول مساحته 9م2 به سدة خشبية طوله 1.90م، في حين أن الجزء الثاني مساحته 8م وليس به أي سدة ، وأن الجزئين يشكلان نفس المحل وأنهما مرتبطان بينهما ولهم نفس الباب الرئيسي مما يدحض مزاعم المستأنفين الذين يتشبثون في إنذارهم ومقالهم الاستئنافي بأنه قسم المحل إلى محلين اثنين الأول أمامي والثاني خلفي، وأنه لم يتم بناء أي أدراج بالمحل ، وأنه يستعمل سلم حديدي غير مثبت بصفة نهائية من أجل الولوج للسدة التي يخزن بها المواد الغذائية ، كما أنه لا يشكل أي ضرر على سلامة العقار ولا يمس من قيمته، وأن مكونات العقار (les prestations) في حالة جيدة ولا تشكل أي خطر على استقرار البناية، وأن ذلك يرجع بالأساس إلى تفانيه وحرصه على القيام بالإصلاحات اللازمة وأشغال التزيين الضرورية للحفاظ على مكونات العقار منذ أزيد من 30 سنة، ونص الحكم الابتدائي في تعليقه على أنه: "تأكد لهذه المحكمة من خلال تقرير الخبرة التوبوغرافية المرفقة به أن المحل مقسم إلى جزئين بواسطة فاصل خشبي والجزئين يشكلان نفس وأنهما مرتبطين بينهما ولهما نفس الباب الرئيسي، وأن المدعى عليه يستعمل سلم حديدي للولوج للعلية "السدة" وأن السلم الحديدي غير مثبت بصفة نهائية ويعد ضروري للولوج للسدة التي تخزن بها المواد الغذائية كما أنه لا يشكل أي ضرر على سلامة العقار ولا ينقص من قيمته، وهو في حالة جيدة ولا يشكل أي خطر على استقرار البناية، مما يبقى معه السبب الثاني المستند إليه في الإنذار بالإفراغ المتمثل في كون المدعى عليه قد أحدث تغييرات خطيرة في المحل موضوع النزاع غير مبني على أساس من القانون والواقع ومحض ادعاء" وبالتالي فإن تعليل الحكم الابتدائي القاضي برفض الطلب جاء سليماً ومحترماً لمقتضيات القانون 16-49 لكون السببين المبنيين عليهما في الإنذار من أجل الإفراغ غير قائمين ، ملتصقا اسناد النظر شكلاً وموضوعاً ورد دفوعات وأوجه استئناف المستأنفين لانعدام الأساس القانوني والحكم بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به من رفض الطلب مع تحميل المدعين الصائر.

و بناء على إدراج الملف بجلسات آخرها جلسة 6/4/2023 حضر دفاع الطرفين فتقرر حجز القضية للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 20/4/2023 .

محكمة الاستئناف

حيث عرض الطاعنون أوجه استئنافهم تبعا لما سطر أعلاه .

وحيث إنه وبالرجوع الى وثائق الملف الابتدائي تبين أن موضوع الدعوى هو المصادقة على الإنذار بالإفراغ المبلغ للمكثري بتاريخ 17/3/2022 وبالتالي يبقى هذا الإنذار هو موضوع المناقشة دون غيره، ولأنه وبالرجوع الى نص الإنذار تبين أن الطرف المستأنف ضمنه لأكثر من سبب و التي تم حصرها في أحداث تغييرات خطيرة بالمحل ببناء سدة وإدراج بالحائط مع قسم خلفي واستبدال النشاط التجاري المتفق عليه بممارسة أنواع تجارية أخرى وكراء المحل من الباطن مع استعمال المكثري للمحل في أنشطة تجارية مشبوهة وخروج مراقبي الشرطة الإدارية الذين ثبت لهم بيع الحبوب المقلية وعدم التوفر على ترخيص وعدم احترام شروط الصحة مشيرين الى المواد 8 و 22 و 26 و 34 من قانون 49.16 ومطالبين المكثري بإرجاع الحالة الى ما كانت عليه في المحل المكثري تحت طائلة الإفراغ في حالة عدم الاستجابة لمضمون الإنذار ، ولأن الطرف المستأنف التمس وكما سبق توضيحه سلفا المصادقة على هذا الإنذار و المتعلق بطلب الإفراغ بسبب رفض ارجاع الحالة الى ما كانت عليه وتغيير النشاط التجاري وإحداث تغييرات خطيرة بالمحل كما جاء في ملتصق المستأنفين في مقالهم الافتتاحي فإن المحكمة مصدرها الحكم كان عليها التأكد من صحة الأسباب المبني عليها الإنذار وأولها تغيير النشاط الذي ثبت لها أنه غير قائم على أساس أن عقد الكراء تضمن عبارة تجارة دون تخصيص ، وهو الأمر الثابت من خلال الإطلاع على عقد الكراء الرابط بين الطرفين الذي يعد شريعتهم قبل أي تشريع آخر ، إذ تبين بتفحص بنوده أنه ليس فيه ما يفيد الاتفاق

على استغلال المحل في نشاط " خراز " بل إنه لم يحدد كيفية استعماله حصرا وكل ما تضمنه هو استغلاله في نشاط تجاري ، وهو ما لا يمكن معه القول بأن هناك إخلال من المكثري ببنود العقد بانتقاله من نشاط " خراز " الى نشاط بيع المواد الغذائية، وأن الإدلاء بنموذج "ج" لا يمكن أن يثبت الاتفاق حصرا على تخصيص المحل للنشاط "خراز" أو أن الشهادة كانت بناءا على الإذن الذي منحه مورث المستأنفين للمستأنف للقول بالتخصيص و الذي يبقى الملف خاليا مما يفيد وجوده، كما أن ما جاء بمحضر المعاينة والاستجواب لا يمكن أن يقوم دليلا على التخصيص لأن ما جاء في المحضر المذكور هو مجرد معاينة من المفوض القضائي لحالة المحل وما يمارس به من نشاط "بيع الفواكه الجافة و الحلويات و المشروبات"، و الذي لا يمكن أن يشكل دليلا على تخصيص المحل بداية لنشاط الخرازة ، كما ان الكتاب الصادر عن رئيس مجلس مقاطعة الصخور السوداء بشأن عدم توفر المكثري على ترخيص لمزاولة نشاط بيع الحبوب المقلية لا يمكن كذلك أن يقوم دليلا على ذلك ، سيما وأن ما جاء في الكتاب يدخل في اطار علاقة المكثري بتلك الجهة وبالنسبة للسبب الثاني المتمثل في الكراء من الباطل وطالما أن المكثري أثبت كراهه للمحل بعقد غير منازع فيه فإن الأصل أن يبقى بيده وتحت تصرفه ، ومادام أن الطرف المستأنف يدعي خلاف هذا الأصل فهو الملزم بإقامة الحجة على صحة أقواله، ولأن تولية المحل للغير لا تثبت بمجرد محضر معاينة واستجواب بل يقتضي وجود عقد كراء ، ولأن المحكمة مصدره الحكم لما لم يثبت لديها قيام دليل على صحة السببين أعلاه فقد أمرت بإجراء خبرة للتأكد من التغييرات المشار إليها في نص الإنذار ومدى اضرارها بالبنية وتأثيرها على سلامة البناء و الرفع من تحملاته عملا بمقتضيات الفقرة الثانية من المادة 8 من قانون 49.16 ، وأن ذلك يدخل في صميم صلاحيتها ولا يعد خروجا عن حدود طلبات الأطراف أو تحويرا لسبب الدعوى بل ما أوجبه قانون 49.16 في إطار التحقق من السبب المؤسس عليه الإنذار المطلوب المصادقة عليه و المتمثل في احداث تغييرات خطيرة بالمدعى فيه ومدى تأثيرها على سلامة البنية للقول بالإفراغ بدون تعويض ، ولأن الخبير المعين على ضوء القضية في المرحلة الابتدائية خلص الى أن مكونات المحل بحالة جيدة ولا تشكل اي خطر على استقرار البنية وأن الجدار الخشبي تم انشاؤه بهدف تزيينه وذلك بفصل المحل التجاري الى نصفين وأن هذا الأخير لا يحدث أي خطر بالبناء ولا يمس بالمرافق الحاملة وأنه ليس هناك أي شقوق على مستوى الجدران الجانبية التي تثبت الجدار الخشبي على مستواها، ونفس الشيء بالنسبة للسدة الخشبية التي تم بناؤها بواسطة دعائم حديدية خفيفة و التي لا تؤثر على استقرار العمارة ، ولأن التقرير المذكور وبعد الإطلاع عليه تبين أن الخبرة جاءت مستوفية للشروط الشكلية المتطلبة قانونا باستدعاء الخبير للأطراف ودفاعهم وحضور وكيل المستأنفين ودفاعهم كما حرر محضرا بتصريحات الحاضرين بعين المكان، وأنه لم يكن للطرف المستأنف اثاره دفع تهم الطرف المكثري و الذي لم يثرها سيما وأنه ثبت أن الخبير قام باستدعاء المستأنف عليه ودفاعه، مما يتعين معه رد ما أثير بهذا الخصوص ومن الناحية الموضوعية فإن الخبير باعتباره من ذوي الاختصاص قد وقف على أن حالة مكونات المحل جيدة ولا تثير للجدار الخشبي أو الدعائم أو السدة على سلامة و استقرار البنية ، وهو ما يجعل السبب المتمثل في احداث تغييرات خطيرة بدوره غير قائم وأنه لا مجال للقول بوجود محضر معاينة واستجواب وأن ذلك يبقى كافيا للقول بصحة السبب المؤسس عليه الإنذار لأن المفوض القضائي يقتصر دوره على المعاينة ولا يتعدى ذلك للقول بأن ما أجراه من معاينة يقوم دليلا على صحة السبب لأن ما عينه من نشاط بالمحل لا يمكن أي اعتبار ليلا على تغيير النشاط أو الكراء من الباطن بالنظر الى ما تم توضيحه سلفا أو كون التغييرات بالمدعى فيه تؤثر على سلامة البنية أمام ما خلص اليه الخبير باعتباره من ذوي الاختصاص مهندس دولة الهندسة المدنية بخلاف المفوض القضائي الذي تقتصر مهمته على المعاينات وبالتالي يبقى انتداب المحكمة مصدره الحكم للخبير المذكور يدخل في إطار تحقيق الدعوى و الذي اسفر على عدم صحة السبب المذكور ، وبخلو الملف مما يفيد خلاف ما تم بسطه أعلاه وكذا غياب ما تمسك به الطاعنون من صدور اقرار صريح عن المستأنف عليه بخصوص صحة الوثائق المستدل بها في دعواهم خلال المرحلة الابتدائية بل أنه نازع في الاسباب المذكورة و التمس رفض الطلب ، فان ما قضى به الحكم المستأنف من رفض للطلب جاء مصادف للصواب لذا وجب تأييده ورد الاستئناف لعدم ارتكازه على أساس .

وحيث يتعين تحميل المستأنفين الصائر.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : بتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنفين الصائر.