

**Créance de loyers commerciaux :
la prescription quinquennale
s'applique et le montant du loyer
se prouve par les quittances de
paiement (CA. com. Casablanca
2022)**

| Identification | | | |
|-------------------------------------|--|---|-------------------------------|
| Ref 64399 | Juridiction Cour d'appel de commerce | Pays/Ville Maroc / Casablanca | N° de décision 4472 |
| Date de décision 20221013 | N° de dossier 2021/8206/4152 | Type de décision Arrêt | Chambre |
| Abstract | | | |
| Thème Loyers, Baux | Mots clés Résiliation du bail, Quittances de paiement, Preuve du montant du loyer, Prescription quinquennale, Notification au bailleur, Mise en demeure, Créance de loyers, Cession de fonds de commerce, Bail commercial, Attestation du bailleur | | |
| Base légale | Source Non publiée | | |

Résumé en français

Saisi d'un appel contre un jugement prononçant la résiliation d'un bail commercial pour défaut de paiement, la cour d'appel de commerce examine l'opposabilité d'une cession de fonds de commerce, la régularité de l'injonction de payer et la prescription de la créance locative. Le tribunal de commerce avait ordonné l'expulsion du preneur et sa condamnation au paiement d'un arriéré locatif. L'appelant soulevait l'irrégularité de l'injonction, l'inopposabilité de la créance faute de notification de la cession du droit au bail, la prescription quinquennale d'une partie des loyers et contestait le montant de ces derniers. La cour juge inopposable au bailleur la cession du fonds de commerce invoquée par des intervenants, faute de notification. Elle retient également que l'injonction de payer délivrée par le nouveau propriétaire vaut notification de la cession du droit au bail et que la loi n'exige pas un double délai pour le paiement puis pour l'éviction. En revanche, la cour accueille le moyen tiré de la prescription quinquennale pour la partie de la créance antérieure à la mise en demeure. Elle retient en outre que la preuve du montant du loyer incombe au bailleur et se fonde sur les quittances produites, écartant une simple attestation. Le jugement est donc confirmé dans son principe mais réformé quant au montant de la condamnation pécuniaire.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم المستأنفون بواسطة دفاعهم بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 27/07/2021 يستأنفون بموجبه الحكم عدد 4252 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 26/04/2021 في الملف عدد 10628/8219/2021 والقاضي بأداء المدعى عليها للمدعي مبلغ 900.000,00 درهم واجبات الكراء عن المدة من فاتح يوليوز 2012 إلى متم أكتوبر 2020 حسب سومة شهرية قدرها 9.000,00 درهم. و بالمصادقة على الإنذار المبلغ للمدعى عليها والحكم بإفراغها ومن يقوم مقامها من المحل الكائن بطريق [العنوان] الدار البيضاء، و المنشأ فوق الرسم العقاري عدد: C/30065 الملك المسمى "بلادات (أ. ب. ع. 2"، مع الصائر ورفض باقي الطلبات

في الشكل:

حيث قدم الاستئناف وفق كافة شروط قبوله من اجل وصفه واداء فهو مقبول.

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من مستندات الملف والحكم المطعون فيه ان المستأنف عليه المصطفى (ش.) تقدم بواسطة نائبه بتاريخ 28/12/2020 بمقال للمحكمة التجارية بالدار البيضاء عرض فيه أنه يملك حقوقا مشاعة في الملك المسمى "بلادات (أ. ب. ع. 2" ذي الرسم العقاري عدد: C/30065 بما في ذلك المحل التجاري الكائن في طريق [العنوان] الدار البيضاء والذي تكتريه منه شركة (أ. ك.) في شخص ممثليها القانونيين السيدين محمد (ك.) وأحمد (ك.) بمشاهرة قدرها 9.000,00 درهم، شاملة لواجبات النظافة. وأن هذه الأخيرة امتنعت عن أداء الواجبات الكرائية عن المدة من فاتح يوليوز 2012 إلى متم أكتوبر 2020، فتخلد بذمتها مبلغ 900.000,00 درهم عن 100 شهر. وأن العارض بادر إلى تبليغها إنذارا بالأداء توصل به السيد عبد الواحد (ت.) بتاريخ 14/10/2020 ولم تؤد ما بذمتها لحد الآن ، ملتصقا بقبول المقال شكلا. - في الموضوع: الحكم على المدعى عليها بأدائها للعارض مبلغ 900.000,00 درهم والذي يمثل الواجبات الكرائية عن المدة من فاتح يوليوز 2012 إلى متم أكتوبر 2020 حسب سومة شهرية قدرها 9.000,00 درهم. الحكم بالمصادقة على الإنذار بالأداء والإفراغ والحكم تبعا لذلك بإفراغها من المحل الكائن بطريق [العنوان] الدار البيضاء، او المنشأ فوق الرسم العقاري عدد: C/30065 الملك المسمى "بلادات (أ. ب. ع. 2"، هي ومن يقوم مقامها تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 500,00 درهم عن كل يوم تأخير. شمول الحكم بالنفاذ المعجل. و تحميل المدعى عليها الصائر. المرفقات 1:- أصل شهادة الملكية 2- نسخة من شراء حقوق مشاعة. 3- نسخة من شراء حقوق مشاعة. 4- نسخة مصادق عليها من تصريح السيد محمد (أ. ع. ر.) البائع تثبت السومة الكرائية. 5- أصل طلب تبليغ انذار مؤشر عليه من طرف المفوض القضائي السيد المصطفى (ع.). 6- اصل محضر تبليغ إنذار. 7- نسخة من نموذج "ج" لشركة (أ. ك.). 8 - نسخة من النظام الاساسي لشركة (أ. ك.).

و بناء على مقال رامي الى التدخل الاختياري في الدعوى المقدم من طرف المتدخلين بواسطة نائبيهم والمؤدى عنه الرسوم القضائية لدى كتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 22/02/2021 والذي عرض فيه أنهما يملكان المحل الكائن بطريق [العنوان] الدار البيضاء والمحدد من الباب الرئيسي للمستودع إلى حدود المحليين السكنيين المتواجدين بالمستودع وذلك بمقتضى تنازل عن أصل تجاري من طرف السيد أحمد (ك.) الذي تنازل لهما عن الأصل التجاري المذكور بمبلغ 120.000,00 درهم وذلك بتاريخ 03/10/2018 أن السومة الكرائية هي 1400 درهم وليس 9000 درهم كما يدعي السيد المصطفى (ش.) (طيه تواصليل الأداء تثبت ذلك).ملتصقا بالاشهاد للعارضين بأنهما

يتدخلان في الدعوى الحالية تدخل اختياري لمواصلة الإجراءات القانونية كمكترين للمحل المذكور بمقتضى عقد تنازل من طرف شركة (أ.ك.) (طيه مايبثت ذلك) واعتبار السومة الكرائية 1400 درهم مع اعتبار أن المحل المذكور موضوع النزاع قد انتقل بواسطة تنازل للسيد يونس (ج.) وعبد الواحد (ت.) بمقتضى التنازل المذكور. المرفقات: الوثائق المشار إليها أعلاه. عقد التنازل - توصيل الأداء بسومة 1400 درهم.

وبناء على مذكرة تعقيبية مرفقة بوثائق لنائب المدعي بجلسة 08/03/2021 يعرض فيها أن المدعى عليها شركة (أ.ك.) تكتري المحل موضوع دعوى النزاع بسومة كرائية قدرها 9.000,00 درهم، وهذا ثابت من خلال التصريح المصادق عليه بتاريخ 28 أكتوبر 2014 تحت عدد: 2014 / 7140 والصادر عن المالك السابق السيد محمد (ا.ع.ر.) الذي باع حقوقه للعارض، "وحيث أن المدعى عليها شركة (أ.ك.) لم تؤد ما بذمتها لغاية يومه، وأن التماطل قد أصبح ثابتا في جدا وأنه يتعين الحكم بإفراغها هي ومن يقوم مقامها من المحل موضوع الدعوى من حيث مقال التدخل الاختياري: حيث تقدم المدعيان بمقال يرميان من خلاله إلى التدخل الاختياري في الدعوى بحجة انهما يملكان الأصل التجاري موضوع دعوى الإفراغ، والذي آل إليهما حسب زعمهما بمقتضى عقد تنازل مصحح الإمضاء بتاريخ 04/10/2018. وحيث أن مقتضيات المادة 195 من ق.ل.ع.نص على أنه: "لا ينتقل الحق للمحال له به تجاه المدين والغير إلا بتبليغ الحوالة للمدين لتبليغا رسميا أو بقبوله إياها في محرر اثابت التاريخ، وذلك مع استثناء الحالة المنصوص عليها في الفصل (209) الآتي وهذا ما سار عليه الاجتهاد القضائي وخصوصا محكمة النقض في القرار الصادر بتاريخ 13/11/89 تحت عدد 2265 في الملف عدد 3578/88 وكذا القرار الصادر بتاريخ 25/04/02 تحت عدد 1492 في الملف المدني عدد 2111/06/01 والقرار عدد 471 الصادر بتاريخ 13/03/1985 وحيث ان عقد التنازل المذكور اعلاه لم يبلغ إلى العارض بكيفية رسمية وفي محرر اثابت التاريخ، وكنتيجة لذلك فانه يمكن للمتدخلين في الدعوى الاحتجاج به في مواجهة العارض لكون صفتها غير ثابتة في نازلة الحال. وحيث أنه بالرجوع إلى عقد التنازل المذكور فإنه يتعين إثارة بعض النقط الهامة بشأنه ذلك: أنه منجز من طرف شخص طبيعي و هو السيد أحمد (ك.) ولا ذكر فيه للمدعى عليها باعتبارها شركة ذات شخصية معنوية ومالية مستقلة عن شخصية مسيرها. أن التنازل المذكور يتضمن جزء فقط من الأصل التجاري دون الجزء الآخر، وأن ذلك لا يعتد به من الناحية القانونية لكون الأصل التجاري هو مجموعة من العناصر المادية والمعنوية التي تألفت فيما بينها لتكون وحدة الأصل التجاري وأنه لا يمكن إخضاعه للتجزئ او التقسيم أو التبويض، وبالتالي فالعقد المذكور يقع باطلا ، ومخالفا لمقتضيات المواد 81 و82 و83 من مدونة التجارة. حيث أن الأصل التجاري المتواجد فوق عقار العارض لازال مملوكا للمدعى عليها شركة (أ.ك.) حسب الثابت من السجل التجاري وخاصة نموذج "ج" الذي يثبت من خلاله أن المدعى عليها لازالت مقيدة بالسجل التجاري تحت عدد: 48287، وأن مسيرها هما محمد (ك.) وأحمد (ك.)، وأنها مثقلة بديون مختلفة. (رفقته: نسخة من نموذج "ج"). وحيث انه مادامت المدعى عليها متواجدة فعليا وقانونيا في المحل موضوع الدعوى فإن المتدخلان في الدعوى لا صفة لهما في نازلة الحال، وأنه يتعين رد دفعهما. وحيث ان التماطل ثابت في حق المدعى عليها، فإنه يتعين رد جميع الدفع والحكم وفق المقال الافتتاحي.

وبناء على مذكرة جوابية لنائب المدعى عليها بجلسة 08/03/2021 يعرض فيها أن الشركة المذكورة سبق لها أن تنازلت عن الأصل التجاري للسيد يونس (ج.) ويونس (ت.) وعبد الواحد (ت.) (طيه مايبثت ذلك) لهذه الاسباب فان العارضة تلتمس الحكم باخراجها من الدعوى . المرفقات :عقد تنازل.

وبناء على مذكرة تعقيبية لنائب المتدخلين اختياريا بجلسة 22/03/2021

وبناء على مذكرة تعقيبية لنائب المدعي بجلسة 05/04/2021 يلتمس فيها رد جميع دفع المدعى عليها وكذا المدخلين في الدعوى. الحكم وفق المقال الافتتاحي للعارض

و بتاريخ 26/04/2021 صدر الحكم موضوع الطعن بالاستئناف.

أسباب الاستئناف

حيث تمسك الطاعن على انه جاء في حيثيات الحكم الابتدائي أن عقد التنازل المدلى به انصب على جزء فقط من العقار موضوع الكراء كما انه لا يوجد ما يفيد التبليغ بحوالة الحق تجاه المكري طبقا للفصل 195 من ق.ل.ع ، إضافة إلى أن الأصل التجاري المتواجد فوق عقار المدعي لازال مملوكا لشركة (أ.ك.) حسب الثابت من السجل التجاري وخاصة نموذج "ج" الذي يثبت من خلاله أنها لا زالت مقيدة بالسجل التجاري تحت عدد : 48287 ، وأن مسيرتها هما محمد (ك.) وأحمد (ك.) ، وأنها مثقلة بديون مختلفة : حسب نموذج "ج" من السجل التجاري ، و أن المحكمة الابتدائية التجارية نسيبت أو تناسبت بأن المستانفين يملكان المحل الكائن بطريق [العنوان] الدار البيضاء والمحدد من الباب الرئيسي للمستودع إلى حدود المحليين السكنيين المتواجدين بالمستودع ومساحة المحليين السكنيين محدد في 150 م² وذلك بمقتضى تنازل عن أصل تجاري من طرف أحمد (ك.) الذي تنازل لهما عن الأصل التجاري المذكور بمبلغ 120.000,00 درهم وذلك بتاريخ 03/10/2018 وأن السومة الكرائية محددة في مبلغ 1400 درهم وأنه بماذا نفسر سكوت المصطفى (ش.) ومنذ تحوز عبد الواحد (ت.) ويونس (ج.) المحل المذكور وعدم مطالبته بالواجبات الكرائية إلى يومنا هذا، وأن السومة الكرائية ليست 9000 درهم كما يدعي المستانف عليه وإنما هي 1400 درهم وأن التصريح المدلى به كون السومة الكرائية 9000 درهم لهو تصريح مشكوك فيه على اعتبار ان فيه طابعين مختلفين لجماعتين بعيدين كل البعد عن مركزهما مع العلم ان الواجبات منذ سنة 2012 قد طالها التقادم، ملتزمين اساسا الغاء الحكم الابتدائي واحتياطيا اجراء بحث .

وارفقوا مقالهم بنسخة حكم ابتدائي مع غلاف التبليغ .

بجلسة 13/10/2021 أدلى المستانف عليه بواسطة دفاعه بمذكرة جوابية جاء فيها أن مناط التدخل الاختياري في الدعوى الحالية من طرف السيدين عبد الواحد (ت.) ويونس (ج.) هو عقد التنازل المصحح بالإمضاء بتاريخ 04/10/2018 وان العارض لم يبلغ بحوالة الحق وفق مقتضيات المادة 195 من ق.ل.ع وان هذا ما سار عليه الاجتهاد القضائي وخصوصا محكمة النقض في القرار الصادر بتاريخ 89/11/13 عدد 2265 في الملف عدد 88/3578 وكذا القرار الصادر بتاريخ 25/04/02 عدد 1492 في الملف المدني عدد 01/06/2011 والقرار عدد 471 الصادر بتاريخ 13/03/1985 والقرار عدد 2154 الصادر بتاريخ 14/11/1984 ملف مدني عدد 153/93 وأن عقد التنازل المذكور لم يبلغ إلى المستانف عليه بكيفية رسمية وفي محرر ثابت التاريخ، وكنتيجة لذلك فإنه لا يمكن للمتدخلين في الدعوى الاحتجاج به في مواجهته لكون صفتها غير ثابتة في نازلة الحال وانه بالرجوع إلى عقد التنازل المذكور فإنه يتعين إثارة بعض النقط الهامة بشأنه ذلك أنه منجز من طرف شخص طبيعي وهو أحمد (ك.) ولا ذكر فيه للمدعي عليها باعتبارها شركة ذات شخصية معنوية ومالية مستقلة عن شخصية مسيرها وأن التنازل المذكور يتضمن جزء فقط من الأصل التجاري دون الجزء الآخر، وأن ذلك لا يعتد به من الناحية القانونية لكون الأصل التجاري هو مجموعة من العناصر المادية والمعنوية التي تألفت فيما بينها لتكون وحدة الأصل التجاري، وأنه لا يمكن إخضاعه للتجزئ أو التقسيم أو التبعض، وبالتالي فالعقد المذكور يقع باطلا، ومخالفا لمقتضيات المواد 81 و82 و83 من مدونة التجارة وأن الأصل التجاري المتواجد فوق عقار المستانف عليه لازال مملوكا للمستانفة شركة (أ.ك.) حسب الثابت من السجل التجاري وخاصة نموذج "ج" الذي يثبت من خلاله أن المدعي عليها لازالت مقيدة بالسجل التجاري عدد 48287، وأن مسيرتها هما محمد (ك.) وأحمد (ك.)، وأنها مثقلة بديون مختلفة وأن شركة (أ.ك.) متواجدة فعليا وقانونيا في المحل موضوع الدعوى وان المتدخلان في الدعوى لا صفة لهما في نازلة الحال، وأنه يتعين رد استئنافهما وأن دفع المستانفان بكون السومة الكرائية الشهرية هي 1.400,00 درهم وليس 9.000,00 درهم، وأن الواجبات الكرائية قد طالها التقادم، هما دفعان فضلا على أنهما لم يثارا من ذي مصلحة، وأنه لا حق للمتدخلان إراديا في إثارتها، فإن التقادم يجب أن يثار قبل كل دفع أو دفاع، ولا يمكن أن يثار لأول مرة أمام محكمة الاستئناف، وذلك طبقا لمقتضيات المادة 49 من ق.م.م وأما بالنسبة للسومة الكرائية الشهرية فإنها محددة سلفا وثابتة بمقتضى إشهاد مصحح الإمضاء صادر عن المالك السابق محمد (ا.ع.ر.)، ملتزمسا رد جميع دفعات المستانفان وتأييد الحكم الابتدائي في جميع مقتضياته .

وبجلسة 08/12/2021 ادلى المستانفون بواسطة دفعهم بمذكرة جوابية يعرضون فيها إن الدعوى تقدم بها المستانف عليه غير مقبولة شكلا لكونها لم ترفع باسم كافة الملاك ذلك أن نسبته في العين المكتراة لاتصل إلى ثلاث أرباع من الحصص المنصوص عليها في الفصل 971 من قانون الإلتزامات و العقود وإن رفع الدعوى هي من أعمال التصرف بالنظر إلى موضوع الطلب الرامي إلى المصادقة

على الإنذار بالآداء و الإفراغ و تدخل كذلك ضمن أعمال الإدارة التي تتطلب إجماع الشركاء بقوة القانون وإن الأمر يتعلق برسم عقاري حسب الثابت من شهادة الملكية رفقته والتي تثبت أن العقار المنشئ عليه الأصل التجاري موضوع النزاع لازال شائعا بين الشركاء بدون نسب مما يفترض معه أن جميع الشركاء البالغ عددهم 178 يملكون على الشياح بالتساوي بينهم طبقا للفصل 961 من قانون الألتزامات و العقود وإن المستأنف عليه شريك في الملك المشاع إلا أنه لايعطيه أي مركز قانوني في رفع الدعوى وبالتالي لا يمكن رفعها من طرفه كونه لايتوفر على حصة الأسد أو على الأقل ثلاثة أرباع من الحصص، وأن عقد الشراء المحتج به من طرفه يفيد أنه اشترى حصة مالك واحد شريك على الشياح وأنه قيد بالمحافظة على الأملاك العقارية بهذه الصفة

واحتياطيا في الموضوع فيما يخص الإنذار بالآداء وبالإفراغ إن نازلة الحال تخضع للقانون الجديد المتعلق بالمحلات التجارية وأن المشرع في هذا القانون نص في الفصل 26 منه على أنه يجب على المكري الذي يرغب في وضع حد للعلاقة الكرائية أن يوجه للمكترى إنذارا يتضمن وجوبا السبب الذي يعتمده، وأن يمنحه أجلا للإفراغ اعتبارا من تاريخ التوصل ويحدد هذا الأجل في 15 يوما إذا كان الطلب مبنيا على عدم أداء واجبات الكراء أو على كون المحل

آيلا للسقوط وإنه بالرجوع إلى الإنذار موضوع الطلب المصادق عليه نجده خاليا من تحديد أجل الإفراغ المنصوص عليه في المادة 26 والتي جاءت بصيغة الوجوب وإن خلو الإنذار من أجل الإفراغ يكون إنذارا مختلا شكلا ولا يصح المصادقة عليه أصلا، بغض النظر عن قراءة أسبابه أو شكليات تبليغه أو صحة أسسه وان دعوى المستأنف عليه غير مرتكزة على أساس ويتعين ردها، .

وفيما يخص الوجيبة الكرائية إن المحكمة مصدرة الحكم موضوع الطعن بالاستئناف استندت إلى الإنذار الذي يعتبر باطلا في نظر القانون كما أنها اعتمدت سومة كرائية غير تلك التي يشغل بها العارضة في الأصل التجاري موضوع النزاع والمحدد في مبلغ 1400 درهم عوض 9000 درهم التي يزعمها الطرف المستأنف ضده، أي 9000 درهم مشاهرة وانه اعتمدت في ذلك مجرد إشهاد صادر عن أحد البائعين المستأنف عليه مع العلم أن هذا الإشهاد لايلزم المستأنفين في شيء، لأن بذلك يبقى مجرد ادعاء يعوزه الإثبات وبالتالي فقد كان من اللائق إجراء بحث في الموضوع من طرف محكمة درجة البداية للتأكد من السومة الكرائية من جهة والتأكد من صفة المستأنف عليه كمالك للأصل التجاري موضوع النزاع، وإن الاستئناف ينشر الدعوى من جديد ويعطي للطرف المستأنف الحق في إثارة كل ما من شأنه أن يغير من منحي الحكم المطعون فيه وكذا الإدلاء بما لم يتم الإدلاء به في المرحلة الابتدائية وإن المستأنفين أدلوا في المرحلة الابتدائية بتواصيل الكراء تفيد أن السومة الكرائية هي 1400 درهم وليس 9000 درهم كما ذهب إلى ذلك محكمة درجة البداية وانهم بصدد الحصول على نسخة حكم سابق للحكم بالآداء يحدد السومة الكرائية أي 1400 درهم صادر في التسعينيات وأن أمر الحصول على نسخة منه يتطلب وقتا إضافيا نظرا لقدم تاريخ صدوره ، ملتمسين اساسا الغاء الحكم الابتدائي وبعد التصدي بعدم قبول الطلب واحتياطيا رفضه واحتياطيا جدا بطلان الانذار .

وادلوا بصورة من اشهاد.

وبجلسة 22/12/2021 ادلى المستأنف عليه بواسطة دفاعه بمذكرة جوابية يعرض فيها انه بخصوص الدفع بمقتضيات المادة 971 من ق.ل.ع أن العلاقة الكرائية ثابتة بين العارض والمدعى عليها شركة (أ.ك.)، وإقرار هذه الأخيرة، والتي لم يسبق لها أن نازعت في العلاقة الكرائية، وبالتالي فإن الدفع بمقتضيات المادة المذكورة لا محل له، فضلا على أن مقتضيات المادة أعلاه شرعت لحل النزاع بين المالكين على الشياح بعضهم البعض لا بين المكترين، وهذا ما أكده قرار المجلس الأعلى عدد 5224 الصادر بتاريخ 21-09-2010 وان دفع المستأنفون بعدم احترام مقتضيات المادة 26 من القانون رقم 49.16، وأن الإنذار يتضمن أجلا للآداء ولم يتضمن أجلا للإفراغ وأن المستأنف عليه قد وجه للمستأنفة إنذارا توصلت به بتاريخ 14/10/2020 ومنحها أجل 15 يوما للآداء، وأنه لم يقم برفع دعواه الحالية إلا بتاريخ 28/12/2020، أي بعد مرور أكثر من شهرين، وهو أجل كاف للآداء والإفراغ، وهذا ما سار عليه الاجتهاد القضائي المغربي، خصوصا القرار الحديث الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء بتاريخ 17/02/2021 عدد 763

في الملف التجاري عدد 3712/8206/2020، الشيء الذي يتعين معه رد الدفع المذكور وان دفع المستأنفون بكون السومة الكرائية

محددة في مبلغ 1.400,00 درهم شهريا وليس 9.000,00 درهم شهريا، و أن الإشهاد المذكور مجرد صورة شمسية يخالف مقتضيات المادة 440 من ق.ل.ع ولا يمكن الأخذ به، ويتعين استبعاده واعتماد الإشهاد الصادر عن المالك القديم محمد (ا. ع. ر.)، والمصحح الإمضاء بتاريخ 28 أكتوبر 2014 والذي يشهد فيه أن السومة الكرائية الشهرية للمحل موضوع الدعوى محددة في مبلغ 9.000,00 درهم شهريا، ملتصقا رد جميع دفعات المستأنين وتأييد الحكم الابتدائي في جميع ما قضى به. وادلى بنسخة مطابقة للاصل من القرار.

وبجلسة 16/02/2022 ادلى المستأنين بواسطة دفاعهم بمذكرة جوابية يعرضون فيها بخصوص خرق الفصل 1 و 32 من ق م م والفصل 66 و 67 من ظهير التحفيظ العقاري انه بخصوص الصفة فان صورة عقد البيع المستدل بها والمخالفة للفصل 440 من ق ل ع نجدها تتحدث عن بيع عقارات محفظة ومحددة ارقامها ومن المعلوم ان جميع

الاتفاقات والرسوم والتصرفات المتعلقة بالعقارات المحفظة لا قيمة لها و لاوجود لها حتى ولو تم الاستدلال باصلها إذا لم يتم تقييدها بالرسم العقاري وفق الفصل 66 من ظهير التحفيظ العقاري وإن شهادة الملكية المدلى بها من طرف المستأنف عليه في مقاله الرامي إلى المصادقة على الإنذار بالأداء والإفراغ غير متضمن الاسم المستأنف عليه كليا كما أن الفصل 67 من ظهير التحفيظ العقاري ينص على أن الأفعال الإدارية والاتفاقات التعاقدية الرامية إلى تأسيس حق عيني أو نقله إلى الغير أو الإقرار به أو تغييره أو إسقاطه لاتنتج أثرها ولو بين الأطراف إلا من تاريخ التقييد بالرسم العقاري وان عقد البيع إضافة إلى كونه مخالفا لما ذكر فإنه لا أثر له ولاقيمة له إلا ابتداء من تاريخ تقييده بالرسم العقاري لأنه يتعلق بنقل حقوق عينية منصبة على عقار محفظ وإن صفة المستأنف عليه بذلك تبقى منعدمة وبقوة القانون في غياب الاستدلال بالرسم العقاري المتعلق بالعقار الذي يجب أن يكون متضمنا الاسم المستأنف عليه وانه لا يمكن الحديث عن وجود صفة المستأنف عليه في رفع الدعوى إلا بعد الاستدلال بما يفيد وجود تملك المستأنف عليه وتقييده بالرسم العقاري وان دعوى المستأنف عليه مختلة شكلا تنعدم فيها صفة رافعها لا من حيث الوجود ولا من حيث تبليغ المستأنف عليه بحوالة الحق فلا صفة للمستأنف عليه في تبليغه بحوالة الحق.

و بخصوص التقادم ومبلغ السومة الكرائية إن الطرف المستأنف سبق وأن أدلى خلال المرحلة الابتدائية بتواصيل كرائية تفيد أن السومة الكرائية محددة في مبلغ 1400 درهم وإن المستأنف عليه ارتأى الكذب على المحكمة وعلى نفسه وعلى الله عندما ادعى أن مبلغ الكراء هو 9000 درهم بالرغم من إدلاء شركة (أ. ك.) بإشهاد صادر عنها يؤكد أن مبلغ السومة الكرائية هو 1400 درهم، كما أن التواصيل المدلى بها في النازلة لم ينازع فيها بشكل جدي ، وأن المدة المطالب بها قد طالها التقادم بصريح المادة 391 من قانون الالتزامات والعقود و إن الطرف المستأنف توصل بالإنذار الرامي إلى الأداء بتاريخ 14/10/2020 وأن المدة المطالب بها من فاتح يوليوز 2012 إلى غاية أكتوبر 2020 وتبعا لذلك فإن المطالبة بها قد طالها التقادم الخماسي.

وبخصوص خرق الفصل 26 من قانون رقم 46/16 أدلى المستأنف عليه بقرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء و إن هذا القرار لا يرقى إلى مرتبة اجتهاد قضائي وكما هو معلوم و طبقا للقاعدة الفقهية لا اجتهاد

مع وجود النص، و إن هذا القرار يبقى معرض للنقض والإحالة وإن المادة 26 من قانون رقم 49/16 تلزم ضرورة بعث إنذار بالإفراغ والحال أن الملف يخلو مما يفيد بعث هذا الإنذار من أساسه، كما توجب منح المكثري أجل 15 يوما للإفراغ إذا كان الإنذار مبنيًا على عدم أداء الكراء، فإن الدعوى تؤطرها المادة 26 المصادقة على الإنذار بالإفراغ والذي

يضع حدا للعلاقة الكرائية وإن المشرع حدد البيانات التي يتعين أن يكون عليها الإنذار بالإفراغ وأن يتضمنها وأهمها منح أجل للإفراغ بالوجه الصحيح وليس ضمينا كما هو مشار إليه في القرار المستدل به، وإن الأمر الآخر هو قراءة المحكمة للإنذار كانت قراءة خاطئة في خروج تام عن قواعد الحياد، ذلك أن موجه الإنذار نفسه نجده في الإنذار بالأداء الذي قام بتوجيهه ينص بالحرف في الفقرة الأخيرة منه أي أن المستأنف عليه نفسه أفاد في الإنذار بأنه سيطالب بالمصادقة على الإنذار بالأداء و الإفراغ وهذا سيتبع بالضرورة بتوجيه إنذار بالإفراغ ، و هذا الأخير لا وجود له بين طيات الملف كما جاء في المادة 26 من القانون 16-49 ووفقا للمادة المذكورة فاجل 15 يوما المتعلق بالإفراغ صريح لا ضمني ويجب أيضا ان يكون الطلب مبني على عدم الاداء الذي تحققت شرطه وفق المادة 8 من نفس القانون

، ملتزمين اساسا الغاء الحكم الابتدائي وتصديا بعدم قبول الطلب واحتياطيا رفضه واحتياطيا جدا اجراء بحث.

وبتاريخ 09/03/2022 صدر قرار تمهيدي عدد 180 قضى باجراء بحث بواسطة المستشارية المقررة.

وبناء على ما راج بجلسة البحث.

وبجلسة 29/06/2022 ادلى المستأنف عليه بواسطة دفاعه بمذكرة بعد البحث يعرض من خلالها انه صرح الممثل القانوني للمدعى عليها السيد أحمد (ك.) أنه باع جزءا من الاصل التجاري لكل من عبد الواحد (ت.) ويونس (ج.)، وأن السومة الكرائية الشهرية لذلك الجزء هي 1.400,00 درهم، وانه بالرجوع إلى نموذج "ج" للمستأنفة، تبين أنها لازالت مملوكة للمستأنفة وأن الأصل التجاري المذكور مثقل بديون مختلفة، ولا يمكن تصور بيع الأصل التجاري المذكور دون تصفية الديون، وكما أن مسيرها هما محمد (ك.) وأحمد (ك.) وليس المدخلان في الدعوى، وان السومة الكرائية محددة في 9.000,00 درهم، حسب الثابت من تصريح المالك المكري السابق، وأن الدفع بكون السومة الكرائية للمحل موضوع النزاع محددة في مبلغ 1.400,00 درهم ، دفع ينقصه الإثبات، ويتعين رده، ملتزمسا بتأييد الحكم الابتدائي في جميع مقتضياته.

وبجلسة 21/07/2022 ادلى المستأنفون بواسطة دفاعهم بمذكرة بعد البحث يعرضون فيها انه بخصوص عدم تبليغ حوالة الحق إن المستأنف عليه اشترى الواجبات المشاعة سنة 2012 بناء على ما صرح به أثناء جلسة البحث وإن الطرف المستأنف لا علم له بأن المستأنف عليه قد أصبح مالك للعقار وأن العلاقة الكرائية كانت تربط بين شركة (أ. ك.) من جهة و السيد (ب.) و السيد (ا. ع. ر.) من جهة أخرى، وإن الطرف المستأنف عليه لم يتم تبليغ حوالة الحق التي آلت اليه عن طريق الشراء إلى الطرف المستأنف و بالتالي لا يمكن مواجهة العارضين بالأداء و الإفراغ طالما لم يتم تبليغهم بطريقة رسمية تفيد انتقال حق الملكية له و هو ما كرسه المشرع في الفصل 195 من قانون الالتزامات و العقود، ومادامت الحوالة لم تبلغ إلى الطرف المستأنف بصورة رسمية و مادام لا يوجد أي محرر ثابت

التاريخ يفيد قبول الحوالة فإن هذه الأخيرة تبقى مجردة من أي أثر في حق الطرف المستأنف، وإن المدين المحال عليه ملتزم في الأصل إزاء دائنه الأصلي ما لم يعلم بالحوالة عن طريق الإعلان أو مالم يقبل بها في محرر ثابت التاريخ يكون من حقه أن يرفض دفع ما هو مترتب في ذمته إلى غير دائنه، وأن المستأنف عليه ادعى ان الطرف المستأنف كان يعلم بانتقال حق الملكية بناء على دعوى كانت راجعة بين المستأنف عليه وحارس شركة (أ. ك.)، وإن هذا الادعاء لا أساس له من الصحة كون شركة (أ. ك.) لم تكن طرفا ولا مدخلا في تلك الدعوى، وإن الطرف العارض ينفي علمه بذلك فضلا على أن العبرة بالإعلام لا بالعلم والإعلام لا يكون إلا بطريقة صحيحة نظمها القانون وبمبادرة من صاحب المصلحة أي المستأنف عليه، وهو ما كرسه العمل القضائي في العديد من الاجتهادات القضائية منها القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بالرباط بتاريخ 2009/5/26 تحت عدد 284 في الملف عدد 288/08 ، كما جاء في قرار آخر صادر عن محكمة النقض بتاريخ 11/11/2008 عدد 3876 في الملف المدني عدد 2052/07، وان العارضين يؤكدون ما ورد في مذكراتهم الجوابية السابقة لاسيما ما يتعلق فيها بصفة المستأنف عليه في الدعوى والتي تبقى من النظام العام والتي يمكن اثارها في كل تارة وحين، ملتزمين اساسا في الشكل الغاء الحكم الابتدائي وتصديا بعدم قبول الطلب وفي الموضوع رفضه.

وحيث أدرج الملف بجلسة 22/9/2022 مما تقرر معه حجز القضية للمداولة لجلسة 06/10/2022 مددت لجلسة 13/10/2022

محكمة الاستئناف

حيث عرض الطاعنون أوجه استئنافهم وفق ما سطر اعلاه .

وحيث انه وبخصوص ما تمسك به المستأنفين عبد الواحد (ت.) ويونس (ج.) من كونهما يملكان المحل الكائن بطريق [العنوان] الدار البيضاء مساحته 150 متر مربع وذلك بمقتضى تنازل عن اصل تجاري من طرف السيد أحمد (ك.) الذي تنازل لهما عن الاصل التجاري

المذكور بمبلغ 120.000 درهم وذلك بتاريخ 03/10/2018.

وحيث انه ولئن كانت شركة (أ. ك.) قد تنازلت عن جزء من اصلها التجاري المؤسس على محل المستانف عليه لفائدة كل من يونس (ج.) وعبد الواحد (ت.)، وانه ولئن كان الفصل 25 من قانون 16-49 ينص على انه يحق للمكتري تفويت حق الكراء مع بقية عناصر الاصل التجاري او مستقلا عليها دون ضرورة الحصول على موافقة المكري بهذا التفويت وبالرغم من كل شرط مخالف فان ذات المادة نصت على انه يتعين على كل من المفوت والمفوت له اشعار المكري بهذا التفويت تحت طائلة عدم سريان اثاره عليه وانه لا يمكن مواجهته بهذا التفويت الا اعتبارا من تاريخ تبليغه اليه وطالما انه ليس بالملف ما يفيد اشعار المكري -المستانف عليه- بهذا التفويت فانه لا يمكن سريان اثاره عليه ولا يمكن مواجهته بهذا التفويت ومن تمة يكون المستانفين لا صفة لهما في التدخل في الدعوى وان الحكم المستانف لما قضى بعدم قبول طلبهما قد كان صائبا ولم يخالف اي مقتضى قانوني ويتعين تاييده في هذا الشق من الدعوى.

وحيث انه وبخصوص ما تمسكت به المستانفة شركة (أ. ك.) من عدم تملك المستانف عليه لنسبة 4/3 المال المشاع التي تخوله توجيه الانذار ورفع الدعوى فانه وعلى خلاف ما تمسكت به الطاعنة فان المستانف عليه ولئن كان يملك حصة مشاعة في العقار موضوع النزاع الى جانب اخرين فان الثابت من عقود البيع المدلى بها في الملف ان المسمى محمد (ع. ب. ع.) فوت لكل من ادريس (ب.) ومحمد (ا. ع. ر.) جميع حقوقه المشاعة المملوكة له في الرسم العقاري عدد 30065 س الملك المسمى بلاد احمد بن عمر ، وكانت بدوار اهل الغلام حسب الثابت من عقد تفويت حقوق مشاعة المصادقة واللذين فوتها بدورهما للمسمى المصطفى (ش.) المستانف عليه - الحالي، وانه وبمقتضى عقد البيع المؤرخ في 29/12/2013 صرح البائع احمد (غ.) يكون الجزء المشاع موضوع البيع مكتري للسيد علي (ك.) وبالتالي تكون العلاقة الكرائية رابطة بين المستانف عليه وشركة (أ. ك.) وبالتالي لا مجال للتمسك بمقتضيات الفصل 971 ق ل ع ويكون ما بالسبب على غير اساس.

وحيث انه وبخصوص ما تمسكت به الطاعنة من وجوب منح اجلين احدهما للاداء والثاني للافراغ فانه وعلى خلاف ما تمسكت به الطاعنة فان المادة 26 من قانون 16-49 المتمسك بها تنص على انه يجب على المكري الذي يرغب في وضع حد للعلاقة الكرائية ان يوجه انذارا يتضمن وجوبا السبب الذي يعتمده وان يمنحه اجلا للافراغ اعتبارا من تاريخ التوصل يحدد هذا الاجل في 15 يوما اذا كان الطلب مبنيا على عدم اداء واجبات الكراء او كان المحل ايلا للسقوط اي ان الاجل الواجب منحه للمكتري في حالة توقفه عن اداء واجبات الكراء هو خمسة عشر يوما وانه بمرور هذا الاجل وعدم اداء الوجيبة الكرائية المطالب بها بمقتضى الانذار تحت طائلة الافراغ يكون التماطل ثابت في حقه وبالتالي يتحقق السبب الذي بني عليه الانذار ويكون بالتالي محقا في تقديم دعوى المصادقة على الانذار وافراغ المكتري من المحل موضوع النزاع ومن تمة فان الامر يقتضي توجيه انذار واحد للمكتري باجل واحد هو اجل 15 يوما ، وهو المنحى الذي استقرت عليه محكمة النقض في قرارها الصادر بتاريخ 2/12/2021 في الملف التجاري عدد 2091/3/2/2019 قرار عدد 649/2 غير منشور، مما يجعل ما تمسكت به الطاعنة على غير اساس.

وحيث انه وبخصوص ما تمسكت به الطاعنة من عدم اشعارها من طرف المستانف عليه بكونه هو الذي اصبح مالكا للعقار، فانه على خلاف ذلك فالمالك الجديد وبمجرد توجيهه للانذار من اجل اداء واجبات الكراء يكون هذا الانذار بمثابة اشعار بحوالة الحق ويتعين على المكتري اداء واجبات الكراء للمالك الجديد الا ان الطاعنة لم تبادر الى اداء واجبات الكراء بعد توصلها بالانذار لا للمالك الجديد او القديم مما يجعل ما اثارته من دفع غير قائم على اساس.

وحيث انه وبخصوص ما تمسكت به المستانفة من كون السومة الكرائية هي 1400 درهم وليس 9000 درهم فقد صح ما تمسكت به الطاعنة ذلك ان الثابت من وصولات الكراء المدلى بها في الملف والصادرة عن المالك القديم السيد (غ.) والتي لم تكن محل اي طعن من طرف المستانف عليه ان السومة الكرائية للمحل موضوع النزاع هي 1400 درهم وان ما ادلى به المستانف عليه من اشهاد صادر عن المالك القديم (ا. ع. ر.) من كون السومة الكرائية هي 9000 درهم لا يرقى الى حجة لاثبات السومة الكرائية اذ ان مجرد تصريح المالك لا يمكن ان يعتبر حجة ودليلا على ان السومة الحقيقية هي المصرح بها في غياب عقد كراء او وصولات اداء خاصة وان المحكمة امرت باجراء بحث بين الطرفين لم يستطع خلالها المستانف عليه اثبات كون السومة الكرائية هي 9000 درهم وبذلك يكون الحكم المستانف قد

جانب الصواب لما اقر سومة 9000 درهم واحتسب بموجبها الواجبات الغير المؤداة ويتعين إلغاؤه في هذا الشق .

وحيث انه وبخصوص ما اثارته الطاعنة من تقادم فانه وبمقتضى الفصل 391 من ق ل ع فان الحقوق الدورية والمعاشات واكرية الاراضي والمباني والفوائد وغيرها من الاداءات المماثلة تتقادم في مواجهة اي شخص كان بخمس سنوات ابتداء من حلول كل قسط ولان الواجبات الكرائية موضوع الانذار والممتدة من فاتح يوليوز 2012 الى غشت 2015 قد مر على المطالبة بها اكثر من خمس سنوات بالنظر الى تاريخ التوصل بالانذار الذي كان في 14/10/2020 وبذلك تكون الواجبات قد طالها التقادم وكنتيجة لذلك فان الدعوى الناشئة عنها تكون قد سقطت مادام ان الملف خالي مما يفيد ان التقادم قد انقطع باية مطالبة قضائية او غير قضائية يكون لها تاريخ ثابت ومن شأنها ان تجعل المدين في حالة مطل لتنفيذ التزامه عملا بمقتضيات الفصل 351 من ق ل ع وانه لا مجال لتمسك المستانف عليه بكون التقادم يجب ان يثار قبل اي دفع او دفاع مادام ان الدفع بالتقادم هو دفع موضوعي يمكن اثارته في اية مرحلة من مراحل التقاضي وان مقتضيات الفصل 49 من ق م م المتمسك به من طرف المستانف عليه يتعلق باحالة الدعوى على محكمة اخرى لتقديمها امام محكمتين مختلفتين او لارتباط الدعوتين والدفع بعدم القبول وحالات البطلان والاخلالات الشكلية والمسطرية التي لا تقبلها المحكمة ولا علاقة له بالتقادم مما يجعل ما تمسك به على غير اساس.

وحيث استنادا الى ما ذكر اعلاه يتعين تايد الحكم المستانف مبدئيا مع تعديله وذلك بالتخفيض من واجبات الكراء المحكوم بها الى 102000 درهم.

وحيث يتعين جعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا

في الشكل: قبول الاستئناف

وفي الموضوع: تايد الحكم المستانف مبدئيا مع تعديله و ذلك بالتخفيض من واجبات الكراء المحكوم بها الى 102000.00 درهم و جعل الصائر بالنسبة