

La démolition de l'immeuble par le nouveau propriétaire sans respecter la procédure légale d'éviction constitue une faute engageant sa responsabilité pour la perte du fonds de commerce (CA. com. Casablanca 2023)

Identification			
Ref 63728	Jurisdiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 5236
Date de décision 20231003	N° de dossier 2021/8232/3315	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Fonds de commerce, Commercial		Mots clés Responsabilité du propriétaire, Procédure d'éviction, Perte du fonds de commerce, Nouveau propriétaire, Fonds de commerce, Faute, Evaluation du préjudice, Droit au bail, Démolition de l'immeuble, Action en indemnisation	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

Saisie sur renvoi après cassation, la cour d'appel de commerce se prononce sur la responsabilité du nouveau propriétaire des murs qui, en démolissant l'immeuble, a détruit le fonds de commerce y exploité. Le tribunal de commerce avait rejeté la demande indemnitaire du cessionnaire du fonds, au motif que ce dernier n'établissait pas la réalité du préjudice, le fonds ayant perdu sa clientèle suite à une longue période de fermeture. La question soumise à la cour portait sur le point de savoir si la démolition de l'immeuble par son nouveau propriétaire constituait une faute engageant sa responsabilité, nonobstant l'inopposabilité alléguée de la cession du fonds et la cessation temporaire de son exploitation. La cour retient que la démolition de l'immeuble, en dehors des procédures légales d'éviction pour reconstruction, constitue une voie de fait engageant la responsabilité délictuelle du propriétaire des murs. Elle relève que ce dernier, ayant connaissance de la reprise de possession du local par le cessionnaire en exécution d'une décision de justice, ne pouvait ignorer les droits attachés au fonds de commerce. Dès lors, la cour écarte les moyens tirés de la perte de clientèle ou du défaut de publicité de la cession, considérant que la faute réside dans le fait de ne pas avoir respecté les garanties légales offertes au titulaire du bail commercial. Le préjudice est réparé par l'allocation d'une indemnité correspondant à la valeur d'acquisition du fonds, augmentée d'une somme réparant la perte de chance de l'exploiter. Par conséquent, la cour infirme le jugement entrepris et, statuant à nouveau, condamne le propriétaire de l'immeuble à indemniser le cessionnaire du fonds.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون. حيث تقدم الحسن (ع.) بواسطة نائبه بمقال مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 01/11/2018 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 03/04/2017 تحت عدد 1185 في الملف 162/8201/2017 والقاضي برفض الطلب وتحمله الصائر. في الشكل : حيث إنه لا دليل على تبليغ الحكم المطعون فيه للمستأنف مما يجعل الاستئناف مقبول شكلا لتوافر شروطه الشكلية المتطلبه قانونا صفة وأداء وأجلا . وحيث إن الطلب الإضافي مستوف للشروط الشكلية المتطلبه قانونا فهو مقبول شكلا . في الموضوع : حيث يستفاد من وقائع النازلة ووثائقها والحكم المستأنف أن المستأنف سبق له ان تقدم بمقال افتتاحي عرض من خلاله أنه سبق له أن اشترى الأصل التجاري من مالكة السابق السيد موسى (ح.) وسبق أن صدر حكم لفائدته بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه. وقام بتنفيذه وتحوز بالمحل, إلا أنه فوجئ بالاعتداء المادي على حيازة أصله التجاري الكائن بـ [العنوان] القنيطرة المسمى مقهى ت. من المدعى عليه بعله أنه أصبح هو مالك العقار. وتمسك بمقتضيات الفصول 77 و 78 و 264 من قال ع. والتمس الحكم على المدعى عليه بأدائه لفائدته تعويضا مسبقا قدره 1.000.000.00 درهم عن الأضرار المادية والمعنوية المؤقتة التي تعرض لها الأصل التجاري المملوك له. والأمر تمهيدا بإجراء خبرة بواسطة خبير وفي مختص تكون مهمته الانتقال إلى المحل الكائن بـ [العنوان] القنيطرة وتحديد جميع الأضرار المادية والمعنوية التي تكون قد لحقت به. مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى وتحميل المدعى عليه الصائر. وقد أرفق مقاله بنسخة من عقد بيع أصل تجاري, نسخة عادية من حكم رقم 70. نسخة من قرار محكمة النقض , نسخة من قرار استئنائي رقم 5542, نسخة طبق الأصل من محضر تنفيذ. نسخة من أمر بإجراء معاينة, محضر معاينة, نسختين من شهادة ملكية. نسخة من حكم رقم 335 وبناء على المذكرة الجوابية لنائب المدعى عليه المدلى بها بجلسة 27/2/2017 والمشفوعة بطلب إدخال الغير في الدعوى مؤدى عنها الرسوم القضائية بتاريخ 27 فبراير 2017 يعرض من خلالها أنه تقدم بتاريخ 15/1/2016 بمقال افتتاحي أمام هذه المحكمة يعرض فيه بأنه اشترى العقار ذي الرسم العقاري عدد 1661/ر-732ز المتواجد بـ [العنوان] القنيطرة بمقتضى عقد توثيقي مبرم بتاريخ 25/3/2008 و 12/9/2008 وأصبح هو المالك المنفرد منذ تسجيل عقد البيع بالرسم العقاري المذكور وأنه بتاريخ 4/1/2016 قام مأمور إجراءات التنفيذ بإجراء محضر أشار فيه إلى أن المحل موضوع الدعوى مغلق فقام بفتحه ووجده فارغا من المنفذ عليه المكّي (ز.) ومن أية منقولات وقام بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه, وأنه بالإطلاع على شهادة السجل التجاري للأصل التجاري المسمى ت. يتضح بأن المسمى موسى (خ.) هو المالك لهذا الأصل التجاري منذ 11/12/1995 وأن عقد بيع الأصل التجاري المذكور ليست له أية قيمة قانونية لعدم احترام الإجراءات القانونية المنصوص عليها في المادة 81 من مدونة التجارة, كما أن الأصل التجاري مثقل بحجزين تحفظيين, ولا يوجد بالملف ما يثبت إشعار المالكين السابقين بحوالة الحق في الكراء وعدم منازعتهم في استغلال المحل من طرف المدعي, وتمسك بالمادة 54 من مدونة التجارة,, وأن العقار كان آيلا للسقوط وحفاظا على سلامة المارة تم عدمه. والتمس التصريح بكون عقد بيع الأصل التجاري ليس له أي أثر قانوني في مواجهة الغير و حكم تبعا لذلك برفض جميع طلبات المدعي, وبخصوص مقال الإدخال الإشهاد على إدخال السيد موسى (خ.) بصفته المالك الحقيقي للأصل التجاري, والسادة المكّي (ز.), محمد (ز.) , عبد العالي (ز.) والحكم بإحلالهم محل المنوب عنه في أداء أية تعويضات يمكن الحكم بما في مواجهته على وجه التضامن فيما بينهم والتي لها علاقة بالأصل التجاري موضوع الدعوى والبت في الصائر وفق القانون. وقد أرفق مذكرته بنسخة من حكم رقم 132, نسخة من محضر معاينة واستجواب. نسخة من محضر استجواب.. نسخة من نموذج 7 السجل التجاري. نسخة من محضر جمع عام, نسخة من قرار استئنائي رقم 130. نسخة من حكم رقم 480, نسخة من اجتهادات قضائية. نسخة من مقال استئنائي . وحيث اصدرت المحكمة التجارية بتاريخ 03/04/2017 الحكم موضوع الإستئناف . أسباب الاستئناف حيث تمسك المستأنف في أسباب

استثنائه بكون المحكمة مصدره الحكم برفض طلب العارض في تعليها على ما يلي : " وحيث أسس المدعي طلبه على ما لحقه من ضرر من جراء الإعتداء المادي الذي تعرض له أصله التجاري، بعدما عمد عليه إلى هذه العقار الذي يتواجد به أصله التجاري طبقا للفصلين 77 و 78 و 264 من قانون الإلتزامات والعقود و إنه طبق للفصل 77 من ق ل ع فإن مسؤولية الشخص عن تعويض الأضرار المادية أو المعنوية التي يحدثها للغير، رهين أولا بإثبات حصول الضرر، الذي يحدده الفصل 98 من ق ل ع في الخسارة التي لحقت المدعي فعلا والمصروفات الضرورية التي اضطر أو سيضطر إلى إنفاقها لإصلاح نتائج الفعل الذي ارتكب إضرارا به ، وكذا ما حرم منه من نفع في دائرة الحدود العادية لنتائج هذا الفعل و إنه تبعا للفصول أعلاه، وما أسست عليه الدعوى، فإن المدعي ملزم بإثبات الضرر الحقيقي الذي لحقه وما فاته من كسب، وهو مالم يقيم بشأنه أي دليل، واكتفى بالإدلاء بعقد شراء يثبت ملكيته للأصل التجاري موضوع الدعوى، هذا الأصل التجاري الذي ليس بالملف ما يفيد أنه سبق للمدعي أن استغله في تجارة أو نحوه، وهو الثابت من خلال الحكم المحتج به أعلاه الذي يثبت قيامه بمجرر المحل التجاري بعد شرائه، كما أن الثابت كذلك من خلال محضر التنفيذ المؤرخ في 04/01/2016 ملف التنفيذ عدد 6595/15/6304. المدلى بها بنسخة منه طبق الأصل أن مأمور الإجراءات عند انتقاله لتنفيذ الحكم أعلاه يوم 16/01/04 وجده مغلقا وبعد فتحه وجده فارغا". و إنه من المعلوم أن بقاء الأصل التجاري مغلقا مدة من الزمن يفقده الزبناء كأهم عنصر من عناصر الأصل التجاري طبقا للفصل 80 من مدونة التجارة، الذي بزواله يندثر الأصل التجاري ، ويفقده أية قيمة مادية إضافة إلى ذلك فإن عدم إدلاء المدعي بما يفيد تضرره من الفعل الذي ينسبه للمدعى عليه، يجعل الصلب غير مؤسس ويتعين الحكم برفض، وحيث إن خاسر الدعوى يتحمل صائرها" حول خرق مقتضيات الفصل 50 من ق م ، أنه ينص الفصل 50 من ق م م "يجب أن تكون الأحكام دائما معللة " و إن كان من المتفق عليه قضاء وقانونا أن كل حكم يجب أن يكون معللا تعليلا كافيا من الناحيتين الواقعية والقانونية ، وإلا كان باطلا ، كما ذهب إلى ذلك المجلس الأعلى سابقا محكمة النقض حاليا ، في عدد من قراراتها وإن المحكمة حرفت مطالب العارض ذلك انها كان ينبغي لها أن تميز في طلب العارض بين مرحلتين : إن العارض إشتري الأصل التجاري بحسنة من عند السيد موسى (خ.)، وفي الوقت الذي كان يود تسوية أموره الإدارية والقانونية ، دخل السيد المكي (ز.) للأصل التجاري بسوء نية، وهو المعطي الذي أكدته الأحكام والقرارات الصادرة في الموضوع ، حيث وجد العارض الأصل التجاري مغلقا (وأن هذا الإغلاق لم يكن بفعل العارض، بل من طرف الغير المكي (ز.) ، وهو الذي احتله ، إلى أن المحكمة وكأنها نسبت هذا الإغلاق للعارض وكأنه هو المتسبب في ذلك، مما يعتبر تحريفا للوقائع) إلى حين قيام العارض بتنفيذ قرار إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه ودخوله إلى المحل، وبالتالي فالعارض كان رهين مساطر قضائية يستحيل معها الدخول إلى الأصل التجاري ، وأن العارض لم يطلب في الدعوى أي تعويض ضد المدعى عليه خلال هذه المدة والتي تبتدئ من تاريخ شراء العارض للأصل التجاري إلى حين تاريخ تنفيذ الحكم القاضي بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه أي بتاريخ 4/1/2016 كما هو واضح من محضر التنفيذ في الملف التنفيذي عدد 6304/15/6595 باعتبار أن العارض لم يكن يعلم بالمالك الجديد للعقار خالد (ش.) الذي إشتري العقار في بتاريخ 2008/03/25 و 2008/9/12 إلا بمناسبة تقديم المستأنف عليه الدعوى في الملف عدد 2016/8206/132 بتاريخ 2016/1/15 ، و المرحلة الثانية وهي الفترة التي أطر عليها العارض طلبه والتي تعيننا في نازلة الحال من تاريخ إفراغ السيد المكي (ز.) ودخول العارض للمحل وتحوزه به بتاريخ 04/01/2016 حيث قام المستأنف عليه (خالد (ش.)) بتاريخ 15/01/2016 وهو تاريخ علم المستأنف عليه بصفة وتواجد العارض بالمحل بدليل تقديم الدعوى في الملف عدد 132/8206/2016 في مواجهة العارض ، والتي ألتمس من خلالها التصريح ببطان إجراءات التنفيذ التي بوشرت من طرف مأمور إجراءات التنفيذ بالمحكمة الابتدائية بالقيطرة في ملف التنفيذ عدد 6595/6304/2015 والتصريح بوجود صعوبة قانونية وواقعية والحكم بإفراغ العارض من المحل وإرجاع الحالة على ما كانت عليه، كما هو واضح من المقال الافتتاحي للدعوى للإطلاع رفقة مرفق (2) وهو إقرار قضائي وفق مقتضيات الفصلين 405 و 410 من قانون الإلتزامات والعقود ، حيث قام المستأنف عليه لاحقا بهدم العقار برمته بما فيه الأصل التجاري المملوك للعارض . كما يقر المستأنف بذلك في جميع كتاباته . وأنه لحدود تاريخ 18/03/2016 تاريخ معاينة الخبير [الحسن المفضل] للعقار. كان العقار والأصل التجاري قائما . بناء على الأمر في الملف عدد 232/1/2016 والصادر عن رئيس المحكمة التجارية بالرباط ، رفقة نسخة منه مرفق (3)) والذي عوض الخبير [الزكري محمد العربي] الذي تعذر عليه إنجاز المهمة ليقوم بها الخبير [الحسن المفضل] الذي . أخذ يبتز مستخدم العارض وأنجز الخبرة في عجلة من أمره ، تحت ضغط المستأنف عليه الذي كان يتواجد بالعقار . عابن العقار والأصل التجاري قبل هدمه من طرف المستأنف عليه رفقة نسخة من تقرير الخبير مرفق (4)) وحيث إن الخبير بتقريره هذا أثبت كون الأصل التجاري كان قائما وأن المستأنف عليه

قام بهدمه لاحقا وإقرار المستأنف عليه في جل كتاباته ، مما يفيد أن هناك دليل وإثبات مادي لحق العارض من جراء تصرف المستأنف عليه واستتبعه بالتبعية حصول ضرر وهو هدم الأصل التجاري ، إلا أن المحكمة مصدرة الحكم لم تستوعب طلب العارض وطالبته بإثبات الضرر ، أليس هدم الأصل التجاري بضرر، في الوقت الذي هناك اجتهادات قضائية قضت حتى ولو بوجود الضرر الاحتمالي وبالتالي فالضرر الذي تعرض له العارض مازال مستمرا إلى الآن ، ولو تمكن من استغلال أصله التجاري لأستغله كما يجب، لأنه في الأصل أن العارض اشترى المحل التجاري ليستغله لا ليغلقه ، وأنه لا وجود لأي دليل ، أو حجة في الموضوع تثبت أن العارض هو من أغلق الأصل التجاري بل إنترزع منه . وبالتالي فالمستأنف عليه مسؤول عن الأضرار التي لحقت بالعارض من تاريخ علمه بكون العارض يتواجد بالمحل من تاريخ 15/01/2016 تاريخ علم المستأنف عليه إلى الآن ، إلى الآن لكون الضرر مازالا مستمرا وانه لو بقي العارض بالمحل لأستغله ، إلا أن المستأنف قام بعدم العقار برتمته وكان عليه أن يشعر العارض بإنذار في إطار قانون 49 / 16 باعتبار كمكتري ويمكنه من حقوقه لهدم الأصل التجاري فوق رؤوس أصحابه لذا فالعارض يلتمس من المحكمة الحكم بإلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم وفق المقال الافتتاحي . كما سبق للعارض أن أثار بأن خالد (ش.) كان على علم بتواجد العارض بمقتضى الدعوى الراجعة في الملف عدد الملف عدد 2016 / 8206 / 132 وأنه هو مالك الأصل التجاري والمكتري الجديد للمحل، وعززها بمجموعة من الوثائق وأطلع عليها دفاعه ، كما هو واضح من حكم المحكمة التجارية بالرباط الصادر بتاريخ 08 / 01 / 2009 في الملف عدد 2008 / 13 / 2324 الذي قضى بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه وإفراغ المكي (ز.) من المحل ، وأن وضع العارض هو المكتري الحقيقي، وما كان على المستأنف عليه إلا سلوك المساطر القانونية وفق مقتضيات قانون 16 / 49. قصد تمكين العارض من حقوقه ، وليس التعسف عليها والإثراء على حسابها ، دون وجه حق ، بهدم العقار الذي يوجد به الأصل التجاري . وحيث إن كان هناك من تفريط فمن المستأنف عليه الذي كان عليه أن يتحرى قبل شراء العقار من المالك السابق بالطرق المخولة قانونا ، ومع ذلك فالمستأنف كان يعرف العارض جيدا، وعمد إلى تجاهل هذه المعطيات، إذ سبق له أن عرض عليه مبلغ 5.000.000,00 درهم كتعويض مقابل إفراغه للمقهي ، ولكن هذا الأخير رفض ذلك بعلّة أن التعويض لا يتوافق مع قيمة المحل ، فعمد المستأنف عليه إلى سلوك هذه المساطر للتشويش عليه إذ حصل في وقت لاحق على رخصة الهدم، فهدم العقار بما فيه الأصل التجاري ، في الوقت الذي كان العارض يود الحصول على رخصة إصلاح الأصل التجاري ، ونثير انتباه المحكمة أن العارض تقدم في مواجهة المستأنف بشكاية إلى النيابة العامة أمام المحكمة الابتدائية بالقنيطرة من أجل انتزاع الحيازة والتعدي على ملك الغير المالك الجديد خالد (ش.) الذي لم يكن حسن النية رفقته نسخة من الشكاية مرفق (5) وتابعه وكيل الملك من أجل انتزاع حيازة عقار وفتح لها ملف عدد 2016 / 3101 / 6414 بالمحكمة الابتدائية بالقنيطرة وفتح لها ملف عدد 2018 / 2102 / 2165 وهو مدرج بجلسة 2018 / 12 / 31 علما أن هذا الأخير كان هو الآخر سيء النية ، فقد عمد إلى تقديم دعوى أمام المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 15/01/2016 في الملف عدد 2016 / 8206 / 132 وقبل هدمه للعقار والأصل التجاري بموجبه كان يطعن في إجراءات التنفيذ الذي بمقتضاه صدر حكم برفض الطلب تحدون رفقته نسخة منه مرفق (6) حيث كان السيد خالد (ش.) يتقاضى مع العارض، ومع ذلك عمد إلى هدم العقار بما فيه الأصل التجاري ، مما يتعين معاملته بنقيض قصده ، مما يكون العارض محقا في المطالبة بالتعويض عن المدة من تاريخ علم المستأنف عليه بالعارض تاريخ 15/01/2016 إلى حدود الآن باعتبار أن الضرر ما زال مستمرا وإن العارض يؤكد أن حيازة الأصل التجاري انتزعت منه ليسترجعها بمقتضى الأحكام ذات المراجع أعلاه ، و بالتالي فالمستأنف عليه يبقى أجنبي عن العارض ، ولم يسبق له أن أشعره بحوالة الحق ، عملا بمقتضيات الفصل 195 وما بعده من قانون الالتزامات والعقود وكان عليه ، وعلى موثقه ، أن يبحث في الموضوع ، ومع ذلك فالعارض تبقى علاقته مستمدة من البائع السابق ، وأن المكتري يبقى هو المكتري بغض النظر عن تعاقب الأشخاص مادام المالك الجديد ، هو الذي عليه عبء التعريف بنفسه اتجاه المكتري، وبالتالي تبقى مزايم المستأنف عليه ، وجميع طلباته سابقة لأوانها سواء المتعلقة ببطلان العقد أو المطالبة بالإفراغ . وإنه جاء في قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 13/09/06 تحت عدد 2626 في الملف المدني عدد 268 / 02 منشور بمجلة المعيار عدد 40 ص 213 من مدونة التجارة " إن التصرف في الأصل التجاري بالتفويت للغير لا ينهي العلاقة الكرائية بين البائع والمكري للمحل الذي أسس عليه الأصل التجاري، لأن البيع ينقل للمشتري جميع الحقوق المترتبة على عقد الكراء باعتباره خلفا خاصا للبائع تنصرف إليه آثار عقد الكراء عملا بمقتضيات الفصول 5 و 37 من ظهير 24/5/1955 والفصلين 80 و 81 من مدونة التجارة " . كما جاء في قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 23/12/09 تحت عدد 1970 في الملف التجاري عدد 08 / 93 منشور بمجلة القضاء والقانون عدد 158 ص 178 وما يليها " من حق مالك الأصل التجاري التصرف في جميع التصرفات القانونية بما في ذلك بيعه للغير إلا أن انتقال ملكيته إلى

المشتري لا يتم إلا إذا تم تبليغ الشراء أو الحوالة إلى مالك الرقبة التي يوجد بها الأصل التجاري وهذا التبليغ والإشعار ينتج آثاره القانونية ولو أن الذي قام به هو المالك السابق للأصل التجاري وليس ضرورياً أن يتم ذلك من قبل المشتري المتلقي منه هذا الحق . و التمس حول التعويض المسبق : أن الحكم على المدعى عليه بأدائه للعارض تعويضاً مسبقاً قدره 1.000.000,00 درهم عن الأضرار المادية والمعنوية التي لحقت من جراء الاعتداء المادي للأصل التجاري . و حول الخبرة : الأمر تمهيداً بإجراء خبرة بواسطة خبير وفني مختص تكون مهمته الإطلاع على عقد البيع للأصل التجاري وتحديد فوات فرص الربح عن التي حرم العارض منها لمحل الكائن بـ [العنوان] القنيطرة وهو عبارة عن مقهى تسمى " ت. " مع تحديد جميع الأضرار المادية والمعنوية التي تكون قد حرم من العارض من جراء عدم إستغلال الأصل التجاري كما يجب من تاريخ علم المستأنف عليه بالعارض تاريخ 15/1/2016 إلى حدود الآن بإعتبار أن الضرر ما زال مستمرا ، مع الأخذ بعين الإعتبار موقع المحل ومساحته ، وأثمنة وقيمة الأصول التجارية التي توجد بتلك المنطقة ، ومن شراء العارض للأصل التجاري، مع الأخذ بعين الاعتبار موقع المحل ومساحته ، وقيمة الأصول التجارية التي توجد بتلك المنطقة ، مع حفظ حق العارض في الإدلاء بمستنتجاته على ضوء الخبرة. لذا يلتمس العارض من المحكمة الحكم بإلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به وبعد التصدي الحكم وفق المقال الافتتاحي. وأدلى بنسخة حكم ونسخة من مقال افتتاحي ونسخة من أمر ونسخة من شكاية ونسخة حكم. و حيث أجاب المستأنف عليه بأنه حاز المحل موضوع التنفيذ فارغاً من أي أحد ومن أية منقولات كما أن واجهته ليس بها أية إشارة دالة على وجود محل تجاري تمارس به تجارة معينة وأن المحل الذي قام بمأمور إجراءات التنفيذ بإرجاعه إلى المستأنف انتقلت ملكيته للمنوب عنه بتاريخ 25/3/8002 و 12/9/2008 قبل صدور الحكم القاضي بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه بل قبل تاريخ تقديم المقال أمام المحكمة وأن إجراءات التنفيذ التي بوشرت من طرف مأمور إجراءات التنفيذ بالمحكمة الابتدائية بالقنيطرة في الملف التنفيذي عدد 6595/6304/2015 المفتوح بهذه المحكمة باطلة لأنها بوشرت ضد من ليس طرفاً في الحكم المطلوب تنفيذه وضد من لم يكن يقوم مقام المنفذ عليه ، ولكون العقار المسلم لطالب التنفيذ ليس بيد المنفذ عليه المكي (ز). ولم يكن بيده قبل صدور الحكم أو بعده وإنما بيد السيد خالد (ش.) الذي اشتراه من مالكيه السابقين وكان يتصرف فيه منذ إبرام عقد البيع بتاريخ 25/3/2008 و يزعم المستأنف بأنه اشترى الأصل التجاري المتواجد بـ [العنوان] القنيطرة المسجل بالسجل التجاري تحت عدد [المرجع الإداري] بالمحكمة الابتدائية بالقنيطرة وهو عبارة عن مقهى تسمى ت. وذلك بموجب عقد البيع المبرم بينه وبين السيد موسى (خ). وأنه بالإطلاع على شهادة السجل التجاري للأصل التجاري المسمى ت. T. المسجل بالسجل التجاري تحت عدد [المرجع الإداري] بالمحكمة الابتدائية بالقنيطرة يتضح بأن المسمى موسى (خ.) هو المالك لهذا الأصل التجاري منذ 1995/12/11 ولا يوجد به ما يثبت انتقال ملكيته للمسمى لحسن (ع.) كما أنه مثقل بحجزين تحفظين الأول من أجل ضمان أداء مبلغ 2.300.000,00 درهم درهم لفائدة بنك ت.و.ب. و الثاني لفائدة أحمد (ا.) من أجل ضمان أداء مبلغ 600.000,00 درهم كما أنه لا يوجد ما يثبت الحصول على شهادة البتانتا CERTIFICAT DE PATENTE من إدارة الضرائب قصد التسجيل بالسجل التجاري وانه بدون هذه الشهادة يستحيل القول بانتقال ملكية الأصل التجاري في مواجهة الغير كما أن عقد بيع الأصل التجاري المذكور ليست له أية قيمة قانونية لعدم احترام الإجراءات القانونية المنصوص عليها في المادة 81 وما يليها من مدونة التجارة لأنه من جهة غير مسجل بالسجل التجاري ولا يوجد ما يثبت التشطيب على الحجزين التحفظين المذكورين ومن جهة أخرى يتعين إثبات إشعار المالكين لسابقين للعقار المتواجد به للقول بانتقال الحق في الكراء وأنه واستناداً إلى مقتضيات المادة 54 من مدونة التجارة فإنه يشطب تلقائياً على كل من شركة ب. التي كانت تستغل المحل المذكور وأسست به أصلاً تجارياً يسمى مقهى ب. وعلى المسمى موسى (ح.) الذي كان هو الآخر يستغل المحل وأسس به أصلاً تجارياً يسمى مقهى ت. T. نظراً لتوقفهما فعلياً عن مزاولة النشاط التجاري الذي قيدهما من أجله وذلك منذ أكثر من ثلاث سنوات. و أن المستأنف الحسن (ع.) لم يثبت خلاف ذلك بأية وسيلة من وسائل الإثبات القانونية إذ أن الأصل التجاري المسمى مقهى ت. T. الذي يزعم المستأنف أنه يملكه توقف عن مزاولة أي نشاط تجاري وحل مله الأصل التجاري المسمى مقهى ب. B. وأنه بالإطلاع على الوثائق المدلى بها رفقة المذكرة المدلى بها ابتدائية والتي عجز المستأنف عن إثبات عكس ما جاء فيها يتضح بأن دعوى المستأنف ما هي إلا وسيلة يرغم من خلالها الإثراء بصفة غير شرعية على حساب المنوب عنه و نسخة طبق الأصل من مقال مختلف مقدم من طرف محمد (ز.) من أجل إجراء معاينة وإنذار استجوابي فتح له ملف مختلف عدد 435 / 2002 صدر على إثره أمر بتاريخ 02 / 05 / 2002 و صورة من محضر معاينة وإنذار استجوابي منجز في الملف التنفيذي عدد 784 / 2002 بتاريخ 20/02/2002 و نسخة طبق الأصل من طلب إجراء استجواب ومعاينة وإثبات حال فتح له ملف مختلف عدد 2008/754 صدر على إثره أمر بتاريخ 03 / 24 / 2008 يتضمن إقرار المستأنف بكونه لم يتسلم

المحل المدعي فيه أي أنه منذ شرائه حسب زعمه لم يتسلم المحل المؤسس به الأصل التجاري موضوع الدعوى وبالتالي لم يسبق له ممارسة التجارة بهذا المحل خاصة وأنه لا زال مسجلا باسم مالكة الوحيد. - محضر استجواب منجز على التوالي في 24 / 03 / 2008 و 27/ 03 / 2008 في الملف التنفيذي عدد 1756 / 2008 لا يتضمن أي إقرار من المالكين للعقار بانتقال الحق في الكراء للمستأنف خلافا لما جاء في الأمر الإستعجالي و أن الأمر الإستعجالي الذي يتشبه به المستأنف أشار إلى رقم السجل التجاري عدد [المرجع الإداري] والحال أنه يتعلق بأصل تجاري مسجل بالسجل التجاري باسم المسمى موسى (خ). ولم تنتقل ملكيته للمستأنف و أن الأمر الأستعجالي غير بات في الموضوع لأنه قضى بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه مع حفظ حق الأطراف في سلوك المساطر القانونية المناسبة وبالتالي فإن هذا الأمر الإستعجالي لا يعتبر حجة قانونية للقول بانتقال ملكية الأصل التجاري وانتقال الحق في الكراء و أن محضر المعاينة المدلى به من طرف المستأنف الذي يشير إلى أن المحل موضوع الدعوى قد تم هدمه ليس له تأثير على وقائع الدعوى لأن العقار الذي كان يتواجد به المحل المذكور ذي الرسمين العقاريين عدد 1661/ر - 732 ار كان آيلا للسقوط . وحفاظا على سلامة المارة فإنه تم هدمه الشيء الذي يثبت أنه لم يكن ان اصل تجاري بالمحل منذ مدة طويلة استنادا إلى إقرار المستأنف نفسه الذي صرح بانه لم يكن يحوز المحل ولم يسبق له استغلاله أنه بإطلاع محكمة على الحكم المستأنف يتضح بأنه جاء معللا تعليلا كافيا وسليما و علل نتيجة التي توصل إليها بالنظر إلى وقائع الدعوى والوثائق المدلى بها وأن المحكمة المصدرة للحكم المطعون فيه طبقت القانون تطبيقا سليما ، لذا يلتزم المنوب عنه من محكمة ملاحظة أن المستأنف يقر إقرارا قضائيا واضحا وصريحا بأنه لم يتسلم المحل المدعي فيه المؤسس به الأصل التجاري موضوع الدعوى منذ شرائه حسب زعمه ، وبالتالي لم يسبق له ممارسة التجارة بهذا المحل القول برد واستبعاد ادعاءات ومزاعم المستأنف لعدم تعزيزها بأية وسيلة من وسائل الإثبات المنصوص عليها قانونا. و الحكم برفض الاستئناف لعدم ارتكازه على أساس قانوني سليم وتأييد الحكم المستأنف لمصادفته للصواب في جميع ما قضى به و البت في الصائر طبقا للقانون. وحيث رد المستأنف يكون السيد خالد (ش). أعاد نفس المزاعم السابقة في المرحلة الابتدائية دون أن يضيف إليها أي شيء قانوني جديد زاعما ، أن الأصل التجاري للعارض ليست له أي قيمة ومثقل بحجزين تحفظيين وأن عقد بيع الأصل التجاري، لم يحترم مقتضيات الفصل 81 و54 من مدونة التجارة وغير مسجل بالسجل التجاري وسبق للعارض أن عرض بأن المسمى المكي (ز). كان على علم بحوالة الحق التي بموجبها أصبح العارض هو مالك الأصل التجاري والمكثري الجديد للمحل كما هو واضح من حكم المحكمة التجارية بالرباط الصادر بتاريخ 8/1/2009 في الملف عدد 13/2324 / 2008 الذي قضى بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه وإفراغ المكي (ز). من المحل ، وهو الحكم الذي تم إلغاؤه بمقتضى القرار الصادر في الملف عدد 248/2010/15 وهو القرار الذي تم الطعن فيه بالنقض، وفتح له ملف عدد 388/3/2/2012 والذي قضى بنقض القرار، وفتح له ملف جديد بمحكمة الاستئناف بالدار البيضاء ، في الملف عدد 2475/8206/2013 والذي قضى بعد النقض والإحالة في الشكل بعدم قبول الإستئناف ، مما عمد معه العارض بعد ذلك إلى تنفيذ مقتضيات الحكم الصادر في الملف عدد 2324/13/2008 حيث أنجز مأمور إجراءات تنفيذ المحكمة محضر تنفيذي بالإفراغ في الملف التنفيذي عدد 6595/15/6304 وتحوز العارض بالمحل ، وهي وثائق كلها توجد بالملف ، وتعتبر وثائق رسمية وفق مقتضيات الفصلين 418 و 420 من قانون الإلتزامات والعقود كما تعتبر قرينة قانونية وفق مقتضيات الفصلين 450 و 453 من نفس القانون ، وأن وضع العارض يبقى هو المكثري الحقيقي، وما على السيد خالد (ش). إلا سلوك المساطر القانونية وفق مقتضيات قانون 16 / 49 / 2008 قصد تمكين العارض من حقوقه ، وليس التعسف عليها والاثراء على حسابها دون وجه حق .وحيث إن كان هناك من تفریط فمن مالك العقار السيد خالد (ش). وأن مزاعمة خالية من أي إثبات قانوني في الوقت الذي يحاول التملص من مسؤوليته كمالك جديد ومكثري ، وستلاحظ المحكمة أنه كان عالما بصفة وتواجد العارض من خلال الدعاوى التي تقدم بها المستأنف عليه والمدلى بها رفقة المقال الإستئنافي ، وأنه يحاول حرمان العارض من حقوقه في تجاهل تام للإلتزامات الملقاة عليه . وحيث إن العمل القضائي الذي إستدل به المستأنف عليه لايتعلق بنازلة الحال ، في الوقت الذي إستقر الإجتهد القضائي ، على أن إشهار حقوق بيع الأصل التجاري لاتستهدف سوى حماية حقوق الدائنين " وأن الهدف من إشهار بيع الحق التجاري هو حماية الدائنين المحتملين للبائع ولهذا فإن المشتري الذي لايقوم بالإشهار على الشكل المتطلب قانونا لايمكن أن يواجه الدائنين للبائع بشرائه " قرار 243 الصادر بتاريخ 16/5/1979 ملف مدني 70559 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 27 ص 61. وبالتالي فالمستأنف عليه ليس له الحق في التمسك بعدم إشهار الأصل التجاري وحيث إن العارض يؤكد أن حيازة الأصل التجاري أنتزعت منه ليسترجعها بمقتضى الأحكام ذات المراجع أعلاه ، وبالتالي فالمستأنف عليه كمالك جديد يبقى أجنبي عن العارض ، ولم يسبق له أن أشعره بحوالة الحق عملا بمقتضيات الفصل 195 وما بعده من قانون الإلتزامات

والعقود وكان عليه وعلى موثقه أن يبحثا في الموضوع ، ومع ذلك فالعارض تبقى علاقته مستمدة من البائع السابق وأن المكتري يبقى هو المكتري بغض النظر عن تعاقب الأشخاص مادام المالك الجديد هو الذي عليه عبء التعريف بنفسه إتجاه المكتري وبالتالي تبقى مزاعم السيد خالد (ش.) ورد جميع طلباته سابقة لأوانها سواء المتعلقة ببطان العقد أو المطالبة بالإفراغ ملتصقا حول طلب الضم عدم قبول طلب الضم لعدم وحدة الأطراف والموضوع والسبب برد مزاعم المستأنف عليه خالد (ش.) و تمتيع العارض بأقصى ما ورد في مقالة الإستئنافي . وحيث عقب المستأنف عليه أنه على عكس مزاعم المستأنف فإن الحكم الابتدائي جاء مصادفا للصواب و مرتكز على أساس قانوني صحيح و معللا تعليلا سليما من الناحية القانونية والواقعية، ذلك أن مناط الحكم بالتعويض عن الضرر حسب مقتضيات الفصل 77 و 78 من قانون الالتزامات والعقود يقتضي وجوبا إثبات عناصر المسؤولية من خطأ و ضرر و علاقة سببية وهو ما لم يتم بشأنه أي دليل وأنه بالرجوع لنازلة الحال نجد أن المستأنف السيد الحسن (ع.) عجز عن إثبات الضرر المزعوم حسب المفهوم الوارد في الفصل 98 من قانون الالتزامات والعقود والمتمثل في "الخسارة التي لحقت المدعي فعلا والمصروفات الضرورية التي اضطر أو سيضطر إلى إنفاقها لإصلاح نتائج الفعل الذي ارتكب إضرارا به وكذلك ما حرم منه من نفع في دائرة الحدود العادية للنتائج هذا الفعل"، وكذا الفصل 264 من نفس القانون الذي ينص على أن "الضرر هو ما لحق الاعن من خسارة حقيقية وما فاته من كسب متى كانا تجين مباشرة عن عدم الوفاء بالالتزام.." وأنه من جهة فإن إدلاء المستأنف في المرحلة الابتدائية بعقد بيع الأصل التجاري الذي يدعي بموجبه شراءه للأصل التجاري من السيد موسى (خ.) ليست له أي قيمة قانونية لعدم احترام الإجراءات القانونية المنصوص عليها في المادة 81 من مدونة التجارة. ومن جهة ثانية فإن العارض قد اشترى العقار ذي الرسم العقاري عدد 1661/ر-732ار المتواجد بـ [العنوان] القنيطرة بمقتضى عقد توثيقي مبرم بتاريخ 25/3/2008 و 12/9/2008 وأصبح هو المالك المنفرد منذ تسجيل عقد البيع بالرسم العقاري المذكور، وأنه بتاريخ 4/1/2016 قام بمأمور إجراءات التنفيذ بإجراء محضر أشار فيه إلى أن المحل موضوع الدعوى مغلق فقام بفتحه ووجده فارغا من المنفذ عليه المكي (ز.) ومن أية منقولات وقام بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه إضافة إلى أن العقار كان آيلا للسقوط وحفاظا على سلامة المارة تم هدمه كما أنه و ارتكازا على حيثيات الحكم المدلى به من قبل الجهة المستأنفة فإن هذا الأخير عمد إلى هجر المحل التجاري بعد شرائه من مالكة السابق ولم يعمد إلى استغلاله في أي أنشطة تجارية خاصة وأن هذا المحل كان عبارة عن مقهى وهو ما يؤكد محضر التنفيذ المؤرخ في 4/1/2016 في ملف التنفيذ 162/8201/2017 عدد 6595/15/6304 الذي أكد فيه مأمور إجراءات التنفيذ أنه عند انتقاله لتنفيذ الحكم أعلاه وجد المحل مغلقا وبعد فتحه وجده فارغا وأنه من المعلوم قانونا حسب مقتضيات المادة 80 من مدونة التجارة أن بقاء الأصل التجاري مغلقا لمدة من الزمن يفقده أهم عناصر تكوين الأصل التجاري ألا وهي عنصر الزيناء والسمعة التجارية الذي بزوالهم يندثر الأصل التجاري و يفقد قيمته المادية وهو ما تؤكد مقتضيات الفقرة 7 من المادة 8 من القانون رقم 16/49 المتعلق بكراء العقارات والمحلات المخصصة الاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي التي تؤكد بأن الأصل التجاري يفقد عنصر الزيناء والسمعة التجارية بإغلاق المحل لمدة سنتين على الأقل و بهذا فانه أمام عدم إدلاء المستأنف بأي دليل يثبت تضرره فعلا من الفعل الذي ينسبه للعارض و اكتفائه فقط بمناقشة نفس الدفوعات المثارة ابتدائيا يجعل طلبه غير مؤسس من الناحية القانونية والواقعية مما يتعين معه ردها للعلل والأسباب المثارة أعلاه والحكم تبعا لذلك بتأييد الحكم المستأنف في جميع ما قضى به ، ملتصقا رد جميع الدفوعات المثارة لعدم ارتكازها على أساس صحيح و بتأييد الحكم المطعون فيه بالاستئناف في جميع ما قضى به و تحميل المستأنف الصائر . وبناء على القرار الإستئنافي الصادر في النازلة بتاريخ 17/06/2019 القاضي بإلغاء الحكم المستأنف فيما والحكم من جديد بإدلاء المستأنف عليه لفائدة المستأنف تعويضا عن فقدان الأصل التجاري في حدود مبلغ 1.546.000,00 درهم وتحميله الصائر . وحيث طعن خالد (ش.) بواسطة نائبه بالنقض في القرار المذكور ، فأصدرت محكمة النقض القرار عدد 267/2 بتاريخ 20/05/2021 قضى بنقض القرار المطعون فيه بعلّة : (إن المطلوب حددت طلباته في تعويض مسبق قدره 1.000.000,00 درهم عن الأضرار المادية والمعنوية المؤقتة التي تعرض لها أصله التجاري مع إجراء خبرة لتحديد قيمة هذه الأضرار ، وهي نفس الطلبات التي أكدها في مقاله الإستئنافي ، إلا أن المحكمة مصدرية القرار المطعون فيه وبعدهما ألغت الحكم الابتدائي حكمت للمطوب بتعويض عن فقدان الأصل التجاري في حدود مبلغ 1.546.000,00 درهم والحال ان المطلوب لم يسبق له أن طلب المبلغ المحكوم به أو حدده في إحدى مذكراته كما أن مبلغ شراء الأصل التجاري المحدد في العقد يقل عن المبلغ المحكوم به فتكون بذلك قد حكمت بأكثر مما طلب وبما يخالف مستندات الملف فأتى قرارها على هذا النحو خارقا للفصل 3 من ق.م.م). وبناء على إحالة الملف من جديد على محكمة الإستئناف التجارية بالدار البيضاء و هي منعقدة بهيئة أخرى . وبتاريخ 06/07/2022 تقدم دفاع المستأنف بمستنتاجات بعد

النقض مع طلب إضافي مؤدى عنه جاء فيهما أن الضر يبقى ثابت استنادا للفصول 77 و 78 و 264 من ق.ل.ع. وانه هو المالك الوحيد للأصل التجاري الكائن بـ [العنوان] القنيطرة ، وهو عبارة عن مقهى تسمى "ت." وان الضرر يبقى ثابت باحتلال المستأنف عليه الأصل التجاري وقيامه بهدمه، وفي الطلب الإضافي فإن قيمة الأصل التجاري كانت منذ 05/04/1999 محددة في مبلغ 1.545.788,00 درهما وانه حرم من استغلال اصله التجاري بعدم العقار وجبرا للضرر يلتمس الحكم لفائدته بتعويض قدره 2.800.000,00 درهم كـمبلغ إجمالي مع الفوائد القانونية والصائر . وبنفس التاريخ تقدم دفاع المستأنف عليه بمستنتجات بعد النقض جاء فيها ان لحسن (ع.) غادر المحل مدة طويلة حسب محضر التنفيذ وان الحكم المستأنف جاء وصادف للصواب وان المستأنف عجز عن إثبات الضرر وان ادعائه بيع الأصل التجاري ليست له أي قيمة وان العارض اشترى العقار وأصبح هو المالك الوحيد له وانه استنادا للفصل 80 من مدونة التجارة فإن بقاء الأصل التجاري مغلقا لمدة من الزمن يفقده اهم عناصره وهو ما يؤكد قانون 16/49 والتمس أساسا استدعاء المكي (ز.) ومحمد (ز.) وعبد العالي (ز.) وإحلالهم محله واحتياطيا تأييد الحكم المستأنف ، وأرفق المذكرة بحكم جنحي . وبتاريخ 12/10/2023 تقدم دفاع المستأنف عليه بمذكرة تأكيدية أشار من خلالها إلى انه استصدر أحكاما وقرارات حسمت في النزاع وأكد مذكرته وأرفقها بمذكرة دفاعية وبناء على القرار التمهيدي الصادر في النازلة الرامي إلى الحكم بإجراء خبرة . وبناء على تقرير خبرة [الحسين كرومي] الذي خلص من خلالها إلى تحديد التعويض عن الحق في الكراء في مبلغ 648.000,00 درهم وعن قيمة استرجاع الأصل التجاري في مبلغ 1.793.758,00 درهم وعن فقدان الربح الصافي في مبلغ 1.802.083,00 درهما . وبتاريخ 09/05/2023 تقدم دفاع المستأنف عليه خالد (ش.) بمستنتجات بعد الخبرة جاء فيها ان المستأنف عليه سبق له أن تقدم بدعوى سابقة ضد المكي (ز.) وقضت لفائدته المحكمة بتعويض قدره 3.359.664,00 درهم ، كما أن العارض استصدر حكم بالبراءة من تهمة الإعتداء على الحياة العقارية وان من اختار لا يرجع وانه يؤكد بأنه لا علاقة له بالمستأنف عليهم وانه تسلم المحل فارغا من المسمى لحسن (ع.) وأثبت ذلك بمعاينات وأحكام سابقة تؤكد بان المقهى لم يكن لها وجود ، وكانت عبارة عن محل مخرب لم تمارس به التجارة ، وانه إن كان هناك بائعين فهم من يتحمل مسؤولية التعويض ويتعين استدعائهم وبالنسبة للتعويض فإن المبلغ المحدد من قبل الخبير ليس له أساس من الواقع لعدم وجود رواج تجاري بالمحل الذي أصبح خرابا وبقي مهدما كما أن واجبات الكراء غير مؤداة ولم يسبق استغلاله. والتمس الحكم بسبقية البث وان صدر حكم في مواجهة المكي (ز.) وبإيقاف البث إلى حين انتهاء الدعوى الجنحية واحتياطيا إرجاع المهمة للخبير واستدعاء بائعي العقار فارغا وإحلالهم في أي تعويض وبرفض طلب التعويض والأمر بإجراء خبرة مضادة وبتاريخ 30/05/2023 تقدم دفاع المستأنف عليه خالد (ش.) بمذكرة جاء فيها انه يدلي بنسخة حكم تفيد بسبقية البث وهو ما يفيد أن مسؤولية إخلاء المحل تقع على عاتق المكي (ز.) ، والتمس الحكم وفق مستنتجاته ، وأرفق المذكرة بنسخة حكم . وبنفس التاريخ تقدم دفاع المستأنف لحسن (ع.) بمذكرة جاء فيها أن ما خلص إليه الخبير يبقى ثابت من خلال الصور الفوتوغرافية المرفقة بتقرير الخبرة وان التعويض المحدد من قبل الخبير يدخل ضمنه قيمة شراء الأصل التجاري والحق في الكراء والتعويض عن فقدان الربح الصافي والذي يعتبر هزيل لإستناده إلى حكم ابتدائي وليس نهائي والتمس الحكم على المستأنف عليه بأدائه لفائدته تعويضا قدره 4.243.841,00 درهما كتعويض عن الضرر الذي لحقه جراء حرمانه من استغلال الأصل التجاري وهدمه من طرف المستأنف عليه مع تحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى وتحمله الصائر . وبناء على إدراج القضية بـجلسة 12/09/2023 تخلف لها دفاع المستأنف والمستأنف عليه ، فتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالقرار بـجلسة 03/10/2023 . محكمة الاستئناف حيث إن محكمة النقض نقضت القرار الإستئنافي السابق بـعلة: (إن المطلوب حدد طلباته في تعويض مسبق قدره 1.000.000,00 درهم عن الأضرار المادية والمعنوية المؤقتة التي تعرض لها أصله التجاري مع إجراء خبرة لتحديد قيمة هذه الأضرار ، وهي نفس الطلبات التي أكدها في مقاله الإستئنافي ، إلا أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه وبعدهما ألغت الحكم الابتدائي حكمت للمطلوب بتعويض عن فقدان الأصل التجاري في حدود مبلغ 1.546.000,00 درهم والحال أن المطلوب لم يسبق له أن طلب المبلغ المحكوم به أو حدده في إحدى مذكراته، كما أن مبلغ شراء الأصل التجاري المحدد في العقد يقل عن المبلغ المحكوم به، فتكون بذلك قد حكمت بأكثر مما طلب وبما يخالف مستندات الملف فأتى قرارها على هذا النحو خارقا للفصل 3 من ق.م.م.) . وحيث يترتب على النقض و الإحالة ، عودة الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدور القرار المنقوض بحيث يفسح لهم المجال للإدلاء بمستنتجاتهم على ضوء قرار محكمة النقض الصادر في النازلة ، وتعيد المحكمة مناقشة القضية ، مع التقيد بالنقطة القانونية التي بثت فيها محكمة النقض عملا بمقتضيات الفصل 369 من ق م م. وحيث انه من بين الدفوع التي يتمسك بها المستأنف أن أساس التعويض الذي يطالب به هو قيام المستأنف عليه بهدم العقار الذي يتواجد به الأصل

التجاري بالرغم من علمه بتواجده بالمحل بعد إفراغ المسمى المكي (ز). منه ، كما انه يبقى محق في المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي تعرض لها جراء الإعتداء على أصله التجاري . وحيث ان الثابت من وثائق الملف أن المستأنف اشترى الأصل التجاري من السيد موسى (خ) الذي استغل السيد (ز). عدم تواجد المستأنف بالمحل ووجوده مغلقا وقام باسترجاعه بعلته أنه مهجور وقام باستصدار مساطر قضائية آخرها القرار الاستئنافي الذي قضى بعد النقض والإحالة بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه وبعد مسطرة التنفيذ وتحوز المستأنف بالمحل فوجئ بالمستأنف عليه خالد (ش). يعتدي على حيازة المحل وقيامه بهدم أصله التجاري وتخريبه بعلته أنه هو المالك الجديد للعقار، كما هو ثابت من المعاينة المنجزة من طرف المفوض القضائي السيد حميد (ن). والتي تفيد هدم الأصل التجاري للمستأنف . وحيث إن الثابت من عقد شراء خالد (ش). للعقار أن البائع السيد (ز). وعده بتسليم المحل التجاري فارغا مقابل غرامة تهديدية عن كل يوم تأخير وبعد أن أخل البائع بالتزامه عمد المشتري إلى متابعته وتنفيذ الغرامة التهديدية في حقه استنادا لأحكام قضائية إلا أن المشتري قام بهدم العقار بما فيه الأصل التجاري المملوك للمستأنف دون أن اللجوء إلى المساطر القانونية المتعلقة بالإفراغ والهدم لإعادة البناء وتمكين مالك الأصل التجاري من التعويض المقرر له بمقتضى القانون و ضمان حقه في الرجوع في حالة إعادة البناء . وحيث إن قيام خالد (ش). مشتري العقار بهدمه رغم صدور قرار نهائي باسترجاع المستأنف لحيازة محله وتنفيذ القرار القاضي بحيازة الأصل التجاري لدليل على أن المشتري لم يكتثر للحقوق التي يكرسها القانون لحماية الأصل التجاري، مما يشكل ضرار لحق بالمستأنف من جراء هدم المحل التجاري في الوقت الذي كان فيه يحاول الحصول على رخصة من أجل إصلاح المحل التجاري وإعداده كمقهى دون أن يحصل على حقوقه المخولة له بمقتضى القانون في حالة هدم العقار وهي كراء ثلاث سنوات والتعويض الاحتمالي في حالة عدم الرجوع إلى المحل . وحيث إن الحكم المطعون فيه الذي قضى برفض الطلب بعلته عدم إثبات الضرر يكون على غير أساس، طالما أن واقعة النازلة تفيد هدم المحل من أجل إعادة البناء وأن مكتري المحل التجاري له الحق عند الإفراغ في المطالبة بتحديد التعويض الاحتمالي عن الضرر الذي يمكن أن يلحقه في حالة تدليس المكري كما له الحق في تعويض كراء ثلاث سنوات مع أفضلية الرجوع إلى المحل المعاد بناؤه وأن مشتري العقار الذي أصبح يحل محل المكري بمقتضى عقد شراء العقار لم يسلك المساطر القانونية التي تخول له إفراغ المحل عن طريق القضاء و ضمان حق صاحب الأصل التجاري وهذا يشكل ضررا يجعل المستأنف محق في طلب التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية التي تعرض لها أصله التجاري ، ويكون ما تمسك به المستأنف بهذا الخصوص في أسباب استئنافه على أساس صحيح . وحيث انه لتحديد التعويض المستحق للمستأنف قضت المحكمة بإجراء خبرة في النازلة . وحيث انه تأسيسا على طلبات المستأنف التي تقدم بها خلال المرحلة الابتدائية والإستئنافية من خلال مقاله الإضافي وكذا ما خلص إليه الخبير، فإن الضرر اللاحق بالمستأنف يتمثل في حرمانه من مبلغ شراء المقهى والضرر الذي أصابه جراء عدم استغلالها مع الأخذ بعين الإعتبار انه كان يحاول الحصول على رخصة من اجل إصلاح المحل وإعداده كمقهى ، دون ان يصل الأمر إلى الإستغلال الفعلي للمقهى مما يبقى معه محق في استرداد قيمة شراء الأصل التجاري بمبلغ 1.545.788,00 درهما وكذا الضرر عن فقدانه وعدم تمكنه من مواصلة الإجراءات من أجل استغلاله كمقهى فعليا ، والذي تقدره المحكمة استئناسا بتقرير الخبرة بخصوص حرمانه من الإنتفاع بالأصل التجاري في مبلغ 200000.00 درهم عن الضرر المباشر الذي لحقه به. ويبقى ما تمسك به المستأنف عليه من أن المستأنف اشترى العقار فارغا وهجره مما افقده ميزة الأصل التجاري وان من يتحمل المسؤولية هم المطلوب إدخالهم وبسببية البث في طلب التعويض وأنه لا يمكن التعويض مرتين وبسببية البث في دعوى التعويض يبقى مردود ، لأن مسؤولية المستأنف عليه عن الضرر اللاحق بالمستأنف تبقى ثابتة ومباشرة بالنظر إلى قيامه بهدم المحل رغم استصدار المستأنف لأمر باسترجاعه وبالنسبة للتعويض المحكوم به على المطلوب إدخاله المكي (ز)، فإن ذلك لا يمكن التمسك به للقول بسببية البث في الدعوى لإختلاف المركز القانوني للأطراف وكذا لإختلاف الفعل الصادر عن كل واحد منهما، فضلا عن أن المحكمة أخذت ذلك بعين الإعتبار في الوقت الذي حددت فيه التعويض عن قيمة شراء الأصل التجاري والتعويض عن الضرر المباشر بسبب الخطأ المرتكب من قبل المستأنف عليه بهدم المحل وعدم تمكن المستأنف من استغلاله ، الأمر الذي يجعل طلب الإدخال المقدم من قبل المستأنف عليه غير مرتكز على أساس ويتعين رده ، طالما انه هو المرتكب للفعل الذي يستحق عنه المستأنف التعويض، مما يتعين معه اعتبارا لما سبق إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد في الإستئناف والطلب الإضافي بأداء المستأنف عليه لفائدة المستأنف مبلغ 1.746.000,00 درهم وتحميله الصائر وبرفض باقي الطلبات . لهذه الأسباب فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا انتهائيا وحضوريا . بناء على قرار محكمة النقض عدد 267/2 بتاريخ 20/05/2021 . في الشكل : بقبول الإستئناف والطلب الإضافي . وفي الموضوع : باعتباره وإلغاء الحكم المستأنف

والحكم من جديد في الإستئناف والطلب الإضافي بأداء المستأنف عليه لفائدة المستأنف مبلغ 1.746.000,00 درهم وتحميله الصائر ورفض باقي الطلبات.