

**La notification d'un congé pour reprise est valablement faite au local commercial entre les mains d'une personne se déclarant employée des preneurs (CA. com. Casablanca 2020)**

Identification			
<b>Ref</b> 68681	<b>Jurisdiction</b> Cour d'appel de commerce	<b>Pays/Ville</b> Maroc / Casablanca	<b>N° de décision</b> 1150
<b>Date de décision</b> 20200311	<b>N° de dossier</b> 2020/8206/724	<b>Type de décision</b> Arrêt	<b>Chambre</b>
Abstract			
<b>Thème</b> Congé, Baux		<b>Mots clés</b> Validité de la notification, Usage personnel, Qualité de preneur, Notification du congé, Notification à un employé, Loi n° 49-16, Héritiers du preneur décédé, Expulsion, Congé pour reprise, Bail commercial, Autorité de la chose jugée	
<b>Base légale</b>		<b>Source</b> Non publiée	

## Résumé en français

Saisi d'un appel contre un jugement validant un congé pour reprise personnelle et ordonnant l'expulsion, la cour d'appel de commerce se prononce sur la qualité à défendre des héritiers du preneur initial et sur la régularité de la notification du congé. Le tribunal de commerce avait fait droit à la demande du bailleur.

L'appelant contestait la validité du congé en soulevant, d'une part, le défaut de qualité des héritiers pris collectivement au profit de l'héritière titulaire du fonds de commerce et, d'autre part, l'irrégularité de la notification, délivrée à un tiers se présentant comme un préposé. La cour écarte le premier moyen en retenant que la qualité de preneur des héritiers avait été tranchée par une précédente décision ayant acquis l'autorité de la chose jugée, et que cette qualité était corroborée par les offres réelles et paiements de loyers effectués par les héritiers en leur nom collectif.

Sur le second moyen, la cour juge la notification régulière au visa de l'article 38 du code de procédure civile, dès lors que la remise de l'acte au local loué, entre les mains d'une personne se déclarant préposée des preneurs et dont l'identité a été relevée par l'agent instrumentaire, constitue une notification valable. La cour ajoute que la preuve contraire tendant à dénier la qualité de préposé au réceptionnaire n'est pas rapportée, le contrat de gérance produit visant un autre local.

Le jugement est par conséquent confirmé.

## Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

بناءً على المقال الاستثنائي الذي تقدم به السادة ورثة مبارك (أ.) بواسطة نائبيهم المسجل و المؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 17/01/2020 و الذين يستأنفون بمقتضاه الحكم رقم 10319 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 31/10/2019 في الملف عدد 8616/8219/2019 والذي قضى في الشكل بقبوله، وفي الموضوع الحكم بالمصادقة على الإنذار بالافراغ المتوصل به بتاريخ 08/03/2019 والحكم بإفراغ المدعى عليهم هم ومن يقوم مقامهم أو بإذنهم من المحل التجاري الكائن بعين الشفا زنقة [العنوان] الدار البيضاء مع تحميلهم الصائر ورفض باقي الطلبات.

حيث إنه لا دليل بالملف على تبليغ الطاعنين بالحكم المستأنف .

حيث إن المقال الاستثنائي قدم وفق الشروط المتطلبية قانونا فهو مقبول شكلا .

في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المطعون فيه أن السيدين يونس (ه.) و خالد (ي.) تقداً بواسطة نائبيهما بمقال افتتاحي مسجل و مؤداة عنه الرسوم القضائية بكتابة ضبط المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 02/08/2019 عرضاً من خلاله أنهما يملكان العقار المسمى (ع. 1) ذي الرسم العقاري عدد 6566/73 الكائن بالدار البيضاء مقاطعة الفداء ، وان ورثة مبارك (أ.) يكترون من المدعيان المحل التجاري موضوع الرسم العقاري اعلاه والمخصص ميكانيكي بسومة كرائية قدرها 660,00 درهم شهرياً، وان المدعيان في حاجة ماسة لإسترجاع المحل المذكور اعلاه من أجل الإستعمال الشخصي، وان توجيه انذار بالإفراغ للمدعى عليهم لعلّة الإستعمال الشخصي في إطار المادة 26 من القانون رقم 49.16، وان المدعى عليهم توصلوا بالإنذار بتاريخ 08/03/2019 بواسطة عادل (س.) بصفته مستخدم لديهم، وانهم لم يدلوا بأي جواب عن هذا الإنذار وانه لحد الآن لا زالوا يحتلون المحل التجاري المذكور اعلاه بعد مضي الأجل القانوني المضروب لهم في الإنذار، وهو الأجل الذي انتهى بحلول تاريخ 08/06/2019. لذلك يلتمسان الحكم بالمصادقة على الإنذار بالافراغ الموجه المدعى عليهم المتوصل به بتاريخ 08/03/2019 هم ومن يقوم مقامهم او بإذنهم وذلك تحت غرامة تهديدية قدرها 500 درهم عن كل يوم تاخير وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميل المدعى عليهم الصائر.

وبجلسة 12/09/2019 ادلى بمذكرة ووثائق وارفقها ب:نسخة مصادق عليها من شهادة الملكية ونسخة من طلب تبليغ انذار غير قضائي للإستعمال الشخصي ونسخة طبق الأصل ولأجل التبليغ من الأمر القضائي الصادر بتاريخ 29/01/2019 تحت عدد 2744 في الملف عدد 2744/8103/2019 ونسخة طبق الأصل من شهادة التسليم

وبناء على مذكرة جوابية المدلى بها من طرف المدعى عليهم بواسطة نائبيهم بجلسة 26/9/2019 جاء فيها ان طلب المدعيان معيب شكلا والإنذار الذي بني عليه مختل وباطل كذلك لذات العلة ، ان الإنذار والدعوى تم توجيههما ضد ورثة مبارك (أ.) دون تحديد أسماء

هؤلاء الورثة، ثم ان الإنذار قد توصل به السيد عادل (س.) وهو طرف اجنبي لا علاقة للمدعى عليهم به ولم يتوصل أي احد من الورثة به، كما ان هذه الدعوى وجهت ضد من ليس له الصفة لأن المحل المدعى فيه مكتري لفائدة السيدة فوزية (ن.) ومؤسس عليه اصل تجاري مملوك لها مقيد بالسجل التجاري التحليلي [المرجع الإداري]، وقد سبق لهما ان وجها نفس الطلب ضد السيدة فوزية (ن.) على اساس صفة المكترية وذلك حسب اقرارهما وحسب ما هو ثابت واقعا او قانونا من خلال السجل التجاري حيث صدر فيه حكم تحت رقم 6806 قضى بعدم قبوله شكلا، واحتياطيا من حيث الموضوع ان المحل المدعى فيه المكون فيه الأصل التجاري لفائدة السيدة فوزية (ن.) قد انتقلت ملكيته الى السيد المهدي (س.) بمقتضى عقد بيع اصل تجاري مصحح الإمضاء بتاريخ 26/4/2019، وانتقلت صفة المكتري الى المشتري الجديد بمقتضى اثار عقد البيع ، وبذلك فالمدعى عليهم لا تربطهم اية علاقة كرائية مع المدعيان، ملتصين اساسا التصريح بعدم قبول الطلب واحتياطيا برفض الطلب.

وارفقوا المذكرة بنسخة حكم ونسخة من النموذج ج رقم 7 وصورة عقد بيع اصل تجاري.

وبناء على مذكرة تعقيب المدلى بها من طرف المدعيان بواسطة نائبهما بجلسة 03/10/2019 جاء فيها ان المدعى عليهم يزعم ان طلب المدعى عليهم معيب شكلا والإنذار الذي بني عليه مختل وباطل لأنه تم توجيهه ضد ورثة مبارك (أ.) دون تحديد اسماء هؤلاء الورثة، وان هناك قاعدة قانونية حسب ما نص عليه القرار الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 09/11/1981 تحت رقم 833 ، و تبعا لذلك يبقى زعم المدعى عليهم غير جدير بالاعتبار، و يزعم المدعى عليهم أيضا أن الإنذار قد توصل به السيد عادل (س.) و هو طرف أجنبي لا علاقة له بالمدعى عليهم ولم يتوصل أي أحد من الورثة به، لكن إن شهادة التسليم المحتج بنسخة طبق الأصل منها من طرف المدعيان تفيد أن المتوصل بالإنذار موضوع الدعوى السيد عادل (س.) بتاريخ 08/03/2019 صرح للمفوض القضائي السيد ميلود (ر.) المكلف بتبليغ هذا الإنذار أنه مستخدم لدى المدعى عليهم و وقع على شهادة التسليم و تم تضمين رقم بطاقة تعريفه الوطنية بها، و يزعم المدعى عليهم كذلك أن الدعوى وجهت ضد من ليس له الصفة لأن المحل المدعى فيه مكتري لفائدة السيدة فوزية (ن.) و مؤسس عليه أصل تجاري مملوك لها مقيد بالسجل التجاري التحليلي [المرجع الإداري]، و أنه قد سبق للمدعيان أن وجها نفس الطلب ضد السيدة فوزية (ن.) على أساس صفة المكترية و ذلك حسب إقرارها و حسب ما هو ثابت واقعا و قانونا من خلال السجل التجاري، و صدر فيه حكم بتاريخ 12/7/2018 تحت رقم 6806 قضى بعدم قبوله شكلا، وإن الحكم المحتج به من طرف المدعى عليهم دليل قاطع في مواجهتهم على أن العلاقة الكرائية بخصوص المحل المدعي فيه قائمة بين المدعيان و المدعى عليهم ، و إنه باطلاع المحكمة على الفقرة الثالثة من الصفحة رقم 4 من الحكم المحتج به من طرف المدعى عليهم سيتبين لها أن العلاقة الكرائية بخصوص المحل المدعى فيه غير قائمة بين المدعيان و السيدة فوزية (ن.) و أنهم لا يصدر عن تواصل كرائية في اسم فوزية (ن.) و أن التسجيل في السجل التجاري هو مجرد قرينة بسيطة، و إن ما يفند زعم المدعى عليهم ورثة مبارك (أ.) أنهم لا تربطهم أية علاقة كرائية بالمدعيان بخصوص المحل المدعي فيه هو أنهم تقدموا بتاريخ 18/9/2018 بطلب إجراء عرض عيني و إيداع لواجبات الكراء بصندوق المحكمة عن المدة من شهر يوليوز 2018 إلى متم شهر شتنبر 2018 ، و استصدروا على إثره أمرا بتاريخ 18/9/2018 في ملف المقالات المختلفة عدد 24270/1109/2018، كما هو ثابت من هذا الأمر و المرفق طيه نسخة طبق الأصل منه، و إن المدعيان حازا واجباتهم الكرائية المضمنة بالطلب المذكور أعلاه بمقتضى محضر صادر عن المفوض القضائي السيد عبد الكريم (ح.)، وانه لإثبات صحة ادعاء المدعيان ايضا كون العلاقة الكرائية بخصوص المحل المدعى فيه تربطهما بالمدعى عليهم ورثة مبارك (أ.) ، ويدليان للمحكمة بنسختين طبق الأصل لتوصيلي كراء عن شهر اكتوبر ونونبر 2018 بعدما تم الإتفاق بين الطرفين على الرفع من السومة الكرائية بنسبة 10 في المائة واصبحت السومة الكرائية 660,00 درهم للشهر بدل 600,00 درهم، وانه ايضا وبتاريخ 4/9/2019 قام احد ورثة مبارك (أ.) وهو السيد عبد الكريم (أ.) بايداع واجبات كراء ثلاثة اشهر وقدرها 1980,00 درهم بحساب احد المدعيان وهو السيد يونس (ه.) تحت [رقم الحساب] المفتوح لدى الشركة العامة، و ان عقد بيع اصل تجاري المصحح الإمضاء بتاريخ 26/4/2019 المدلى به من طرف المدعى عليهم لا يثبت صحة مزاعمهم كونهم لا تربطهم اية علاقة كرائية بالمدعيان بخصوص المحل المدعى فيه ، لذلك يلتزمان الحكم وفق ما جاء في محررات المدعيان السابقة والحالية.

وارفقا المذكرة بنسخة طبق الأصل من الأمر باجراء عرض عيني وايداع لواجبات الكراء بصندوق المحكمة ونسخة من محضر مؤرخ في 11/10/2018 ونسخة مصادق عليها من توصيل الكراء ووصل ايداع مبلغ نقدي .

وبناء على مذكرة تعقيبية المدلى بها من طرف المدعى عليهم بواسطة نائبيهم بجلسة 17/10/2019 جاء فيها ان المدعيان دفع جوابا على ما اثاره المدعى عليهم من اخلالات شكلية بان المكري غير ملزم بالبحث عن ورثة المكثري بعد وفاته وان توجيه الإنذار اليهم كورثة دون بيان اسمائهم يعد صحيحا من خلال الإستدلال بقرار صادر عن المجلس الأعلى سابقا بتاريخ 9/11/1981، وان قاعدة هذا القرار قد تكون مقبولة عندما لا يكون لدى المكري علم باسماء ورثة المكثري، أما في نازلة الحال فالمدعيان لديهما علم مسبق باسماء الورثة وذلك بمقتضى المسطرة السابقة التي رفعوها ضد السيدة فوزية (ن.) أو من خلال مسطرة العرض العيني والإيداع لواجبات الكراء، و إن المدعيين قصدا عدم بيان أسماء ورثة المكثري لأن لديهما خلط في صفة المكثري وهو ما دفعهما الى رفع نفس الطلب ضد السيدة فوزية (ن.) على أساس أنها المكثرية قبل رفع هاته الدعوى الحالية ، و تبعا لذلك يبقى هذا القرار في غير محله، و فيما يخص زعم المدعيان أن التبليغ صحيح بعلته أن المبلغ إليه السيد عادل (س.) مستخدم لدى المعارضين فهو زعم مردود لأن هذا الأخير لا تربطه أية علاقة بالمدعى عليهم وليس بمستخدم لديهم وبالتالي فلا صفة له في التبليغ عنهم ، و إن التبليغ يجب أن يكون لأحد الورثة شخصيا حتى يكون صحيحا ومنتجا آثاره في حق باقي الورثة، و إن ما يفند زعم المدعيان بأن السيد عادل (س.) مستخدم لديهم هو وجود عقدة تسيير محل تجاري تتعلق بالمحل موضوع الدعوى بين السيدة فوزية (ن.) والسيد المهدي (س.) هذا الأخير الذي سيتولى أمور تسيير المحل وليست هناك أية علاقة بين المدعى عليهم والمسمى عادل (س.) ، وعليه فالتبليغ تم لشخص أجنبي لا علاقة له بورثة المكثري الذين لم يصل إليهم أي علم بدعوى الإفراغ وهو ما يفرغ إنذار الإفراغ من أية حجية تجاه المدعى عليهم ، وإن المحل المدعى فيه مثقل بأصل تجاري في اسم السيدة فوزية (ن.) وتم تفويته الى طرف آخر هو السيد المهدي (س.) الذي أصبح بمقتضى عقد بيع الأصل التجاري يستغل هذا المحل لأنه عنصر من عناصر هذا الأصل، وان مسطرة العرض العيني والإيداع لواجبات الكراء كانت قبل عملية التفويت اما الآن فالمدعى عليهم انتفت عنهم صفة المكثري لأنهم لا يستغلون المحل، ويتضح من خلال المعطيات المبسوسة اعلاه ان طلب المدعيان غير مبني على اساس قانوني سليم من عدة اوجه خاصة بتبليغ الإنذار بالإفراغ لمن ليس له الصفة وبالتالي فهو لا يسري على المدعى عليهم لعدم توصل أي منهم بهذا الإنذار مما تكون معه الدعوى قد بنيت على غير اساس قانوني سليم لعدم توفر شروط قبولها، لذلك يلتمسون الحكم بعدم قبول الطلب .

وارفقوا بصورة عقدة تسيير محل تجاري.

وبناء على مذكرة تعقيبية المدلى بها من طرف المدعيان بواسطة نائبيهما بجلسة 24/10/2019 جاء فيها ان دفع المدعى عليهم بان المدعيان لهما علم مسبق باسماء الورثة وذلك بمقتضى المسطرة السابقة التي رفعها ضد السيدة فوزية (ن.) او من خلال مسطرة العرض العيني يثبت ان المدعى عليهم يعيشون حالة انكار للواقع، اما بخصوص مسطرة العرض العيني فان الذي تقدم بطلب العرض العيني وايداع لواجبات الكراء بصندوق المحكمة في مواجهة المدعيان هم ورثة مبارك (أ.) كما هو ثابت من هذا الطلب والمدلى به من طرف المدعيان رفقة مذكرتهم التعقيبية بجلسة 03/10/2019، كما ان التواصيل الكرائية الصادرة عن المدعيان بخصوص المحل المدعى فيه هي في اسم ورثة مبارك (أ.) كما هو ثابت من توصيلي كراء مدلى بنسختين مصادق عليهما من طرف المدعيان رفقة مذكرتهم التعقيبية بجلسة 03/10/2019، وان دفع المدعى عليهم بان السيد عادل (س.) الذي توصل بالإنذار موضوع الدعوى ليس مستخدم عندهم ولا صفة له في التبليغ عنهم ، وان التبليغ يجب ان يكون لأحد الورثة شخصيا حتى يكون صحيحا ومنتجا آثاره في حق باقي الورثة هو اقرار من طرفهم ، واعترافا ضمينا منهم انهم هم المكثرون للمحل التجاري المدعى فيه ولكن انكارهم كون المتوصل بالإنذار موضوع الدعوى السيد عادل (س.) ليس مستخدما عندهم غير صحيح ومحض افتراء وكذب، لأن السيد عادل (س.) صرح للمفوض القضائي السيد ميلود (ر.) المكلف بتبليغ هذا الإنذار انه مستخدم لدى المدعى عليهم، ووقع على شهادة التسليم وتم تضمين رقم بطاقته الوطنية بها، وان دفع المدعى عليهم بان تبليغ الإنذار موضوع الدعوى غير صحيح هو دفع غير جدي وليس له أي اساس من الناحية القانونية ، لأن هذا التبليغ مبني على اساس قانوني سليم ومستند لما جاء في الفصول 37, 38, 39 من قانون المسطرة المدنية، وان عقد تسيير محل تجاري المستدل بها من طرف المدعى عليهم لإثبات انه لا تربطهم اية علاقة بالمتوصل بالإنذار موضوع الدعوى السيد عادل (س.) هي فقط صورة شمسية ، ويلتمس المدعيان استبعادها وعدم الأخذ بها استنادا للفصل 440 من قانون الإلتزامات والعقود، كما انها ليست الوثيقة المثلى والصحيحة التي تثبت صحة ادعائهم بان السيد عادل (س.) ليس مستخدما عندهم، بالإضافة الى ان هذه العقدة لا علاقة لها بالمحل المدعى فيه، وان عقد بيع الأصل التجاري المستدل به من طرف المدعى عليهم لا ينفي علاقتهم الكرائية

بالمدعيان بخصوص المحل المدعى فيه بالإضافة الى ان هذا العقد وبغض النظر عن اطرافه ومضامينه وصحته من عدمها فهو مؤرخ في 25/4/2019 ومصادق على صحة امضائه في 26/4/2019 وهو تاريخ لاحق لتاريخ توصل المدعى عليهم بالإنذار موضوع الدعوى الذي هو 08/03/2019 كما هو ثابت من شهادة التسليم المستدل بنسخة طبق الأصل منها من طرف المدعيان بملف القضية الحالية، واخيرا فان المدعى عليهم لم يستطيعوا نفي علاقتهم الكرائية بالمدعيان بخصوص المحل التجاري المدعى فيه، ولم ينازعوا في وصلي الكراء ولا في طلب عرض عيني وايداع لواجبات الكراء بصندوق المحكمة المحتج بهم من طرف المدعيان ولم يدحضوا دفعوعات المدعيان ولم يدلوا بما يفيد ان العلاقة الكرائية بخصوص المحل المدعى فيه هي قائمة بين المدعيان والسيدة فوزية (ن.)، لذلك يلتزمان بالحكم وفق ما جاء في محرراتهم السابقة والحالية.

و بعد انتهاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه استأنفه السادة ورثة مبارك (أ.) بواسطة نائبهم والذي جاء في أسباب استئنافهم أن الحكم المطعون فيه قد أضر بحقوقهم لعدة علل شابت التعليل الوارد فيه فكان منطوقه على غير أساس قانوني سليم لاعتماده على تعليل يعتريه القصور ولا يشكل عنوان صحيح يتطابق مع المعطيات الواقعية والقانونية التي بسطها الملف وخصوصا ما تعلق بأن المحل المدعى فيه مثقل بأصل تجاري تم تكوينه بعد وفاة مورث العارضين خلافا لما كانت عليه الوضعية السابقة للمحل وأنه فيما يخص الصفة ذهب الحكم الابتدائي الى أن العلاقة الكرائية قائمة بين المدعيان والمدعى عليهم ورثة مبارك (أ.) وبأن التسجيل في السجل التجاري مجرد قرينة قابلة لإثبات العكس وبالتالي فالصفة ثابتة، وأن هذا الأساس محل نظر لأنهم لا ينكرون العلاقة الكرائية وإنما دفعهم موجه على الصفة التي يجب أن ترفع بها دعوى الافراغ أو بعبارة أخرى على من يجب أن ترفع ؟ باعتبار أن المحل فيه أصل تجاري ، وأن السيدة فوزية (ن.) هي أحد ورثة مبارك (أ.) وباقي الورثة أبنائهم وهم : حسن (أ.) ، فيصل (أ.)، عبدالكريم (أ.) ، وأن هذه الأخيرة حصلت على السجل التجاري باعتبارها نائبة عن ابناها القاصرين نيابة قانونية خلال تاريخ تسجيله في 18/10/2001 ، و بذلك فالمحل المطلوب إفراغه مثقل بحق وهو الحق في الكراء الذي يعتبر أحد أهم عناصر الأصل التجاري، وأن توجيه دعوى الافراغ ضد ورثة مبارك (أ.) دون اعتبار للحق في الكراء يفرغ الأصل التجاري من أي محتوى قانوني خصوصا أن جميع الوثائق المتعلقة بهذا المحل هي باسم مالكة الأصل التجاري السيدة فوزية (ن.) سواء فاتورة الماء والكهرباء أو الضريبة المهنية ، وعلى هذا الأساس كان يجب رفع الدعوى ضد السيدة فوزية (ن.) كمكترية لأنها صاحبة الأصل التجاري الذي يوجد فيه المحل المكتري كضمان للحق في الكراء والتعويض في حالة فقدانه، وأن هذا الأساس هو الذي دفع بالمستأنف عليهما الى رفع نفس الطلب ضد السيدة فوزية (ن.) سابقا وكفي الرجوع الى مقتضيات الحكم رقم 6806 المدلى به في الملف الذي كان فيه المدعيان يدافعان على صفة المكتري بالنسبة للسيدة فوزية (ن.)، كما أن هذا الحكم قضى بعدم القبول لأن قانون الكراء الجديد لم يعد ينظم دعوى بطلان الانذار ، و باعتبار هذه المعطيات فإن دعوى الافراغ يجب أن توجه ضد السيدة فوزية (ن.) لأنها من تستغل المحل ولأن هذا الأخير فيه الحق في الكراء الذي تعتبر مالكة، وأن ضياع هذا الحق في اندثار للأصل التجاري ومعلوم أن مكونات الأصل التجاري لها آثار قانونية وحماية خاصة تتعلق بالدائنين وكل من له ارتباط بهذا الأصل التجاري، وأن إفراغ المحل فيه اندثار للأصل التجاري المرتبط به حيث كان لزاما رفع الدعوى ضد مالكة الأصل التجاري بصفتها وباقي الورثة ، و يتبين أن شكليات رفع الدعوى كانت معيبة ولم يتم تعيين الأطراف المدعى عليها على الصفة المطلوبة، وأن قيام المدعيان بتوجيه الدعوى ضد ورثة (أ.) هو أمر مقصود لأن لديهم خلط في صفة المكتري بعدما تم تأسيس أصل تجاري على المحل وهو ذات الخلط الذي جعلهم يرفعون الدعوى ضد مالكة السيدة فوزية (ن.) ومن بعد ذلك ضد ورثة مبارك (أ.) بشكل عام ودون تعيين مع العلم أن لديهم العلم بأسماء جميع ورثة (أ.)، وأن دفعهم بكون الدعوى والانذار وجها ضد ورثة مبارك (أ.) دون تحديد أسمائهم هو دفع وجيه ويتعين اعتباره خلافا لما ذهب إليه تعليل الحكم الابتدائي لأن المدعيين وعلى ما سبق الذكر يعلمان اسماء ورثة مبارك (أ.) وبذلك فالانذار والدعوى وجها لغير ذي صفة ، و فيما يخص بطلان إجراء التبليغ سبق أن دفعوا بأن المتوصل بالانذار السيد عادل (س.) هو طرف أجنبي " ولا علاقة له بورثة المكتري وبالتالي لا صفة له في تسلّم الانذار لكن الحكم المطعون فيه لم يرتب أي أثر قانوني على ذلك واعتبر أن التبليغ منسجم مع مقتضيات الفقرة الأولى من الفصل 38 من ق.م.م على أساس أنه تم تبليغ الإنذار بمحل عمل المكترين، وأن هذا التعليل غير قائم على اساس قانوني سليم لأن قراءة الحكم الابتدائي المقتضيات الفقرة الأولى من الفصل 38 غير صحيحة وتطبيقها غير سليم على الملف الحالي لأنه إذا كان يمكن تبليغ الشخص بالاستدعاء والوثائق في محل عمله فإن صحة هذا التبليغ تتوقف على صفة الأشخاص الذين يتم التسليم بين أيديهم، وأن مكان تواجد السيد عادل (س.) ليس بمحل عمل

المستأنفين وهذا الأخير لا يعتبر مستخدما لديهم وأن ما يثبت عكس ذلك هو عقدة تسيير محل تجاري التي أدلوا بها بين السيدة فوزية (ن.) كأحد الورثة ومالكة الأصل التجاري والسيد المهدي (س.)، وأنه بمقتضى هذه العقدة فإن العين المكتراة هي محل عمل لهذا الأخير وليس للعارضين وبالتالي فلا علاقة لهم بالسيد عادل (س.) الذي يعتبر أجنبي ولا صفة له في التوصل بالإنذار عنهم ، وعليه فهذا التبليغ غير صحيح للعلل أعلاه ويجب أن يرتب آثاره وهي بطلانه، ويتبين أن الحكم المطعون فيه لم يبنني على الأساس القانوني السليم وحاد عن الصواب في تطبيق التعليل الصحيح على معطيات ووثائق الملف مما يناسب إلغاءه والحكم من جديد برفض الطلب ، لذلك يلتزمون إلغاء الحكم المطعون فيه فيما قضى به وبعد التصدي الحكم من جديد برفض الطلب وتحميل المستأنف عليهما الصائر وأرفقوا مقالهم بنسخة من الحكم الابتدائي.

و بناء على المذكورة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليهما بواسطة نائبهما و اللذان أوضحا أنه حول دفع المستأنفين بانعدام الصفة فإن دفعهم بأن الدعوى يجب أن ترفع في مواجهة السيدة فوزية (ن.) هو دفع واه وغير جدير بالاعتبار، وأن الحكم المحتج به بالمرحلة الابتدائية من طرف المستأنفين دليل قاطع في مواجهتهم على أن العلاقة الكرائية بخصوص المحل المدعى فيه قائمة بين العارضين ( المكريين ) و المستأنفين ( المكثرين ) ورثة مبارك (أ.)، وانه باطلاع على الفقرة الثالثة من الصفحة رقم 4 من الحكم المحتج به من طرف المستأنفين سيتبين لها أن العلاقة الكرائية بخصوص المحل المدعى فيه غير قائمة بينهما و السيدة فوزية (ن.) و أنهما لا يصدرن تواصيل كرائية في اسم فوزية (ن.) وأن التسجيل في السجل التجاري هو مجرد قرينة بسيطة، وأن ما يفند زعم المستأنفين ورثة مبارك (أ.) أنهم لا تربطهم أية علاقة كرائية بالعارضين بخصوص المحل المدعى فيه هو أنهم تقدموا بتاريخ 18/09/2018 بطلب إجراء عرض عيني و إيداع لواجبات الكراء بصندوق المحكمة عن المدة من شهر يوليوز 2018 إلى متم شهر شتنبر 2018 ، و استصدروا على إثره أمرا بتاريخ 18/09/2018 في ملف المقالات المختلفة عدد 24270/1109/2018، كما هو ثابت من هذا الأمر و المحتج بنسخة طبق الأصل منه ابتدائيا من طرفهم وأنهما حازا واجباتهم الكرائية المضمنة بالطلب المذكور أعلاه بمقتضى محضر صادر عن المفوض القضائي السيد عبد الكريم (ح.)، كما هو ثابت من هذا المحضر و المحتج بنسخة منه ابتدائيا من طرفهم ، وأنه و لإثبات وجهة ادعاءهما أيضا كون العلاقة الكرائية بخصوص المحل المدعى فيه تربطها بالمستأنفين ورثة مبارك (أ.)، أدليا أمام محكمة الأولى بنسختين طبق الأصل لتوصيلي كراء عن شهر اكتوبر و نونبر 2018 بعدما تم الاتفاق بين الطرفين على الرفع من السومة الكرائية بنسبة 10 في المائة ، أصبحت السومة الكرائية 660,00 دره للشهر بدل 600,00 درهم، و أنه بتاريخ 04/09/2019 قام أحد ورثة مبارك (أ.) و هو السيد عبد الكريم (أ.) بإيداع واجبات كراء ثلاثة أشهر و قدرها 1980,00 درهم بحساب أحدهما و هو السيد يونس (ه.) تحت [رقم الحساب] المفتوح لدى الشركة العامة، كما هو ثابت من وصل بإيداع مبلغ نقدي رقم 339118 من طرف أحد ورثة مبارك (أ.) بحساب أحدهما و المدلى به ابتدائيا من طرفهما، وأن دفع المستأنفين بكون الدعوى و الإنذار وجها ضد غير ذي صفة هو دفع غير جدي، الشيء الذي يتعين معه استبعاده، ذلك أن هناك قاعدة قانونية حسب ما نص عليه القرار الصادر عن محكمة النقض (المجلس الأعلى سابقا) بتاريخ 09/11/1981 تحت رقم 833 في الملف المدني عدد 81752 ، ومن حيث دفع المستأنفين بطلان إجراءات التبليغ أن المتوصل بالإنذار السيد عادل (س.) هو طرف أجنبي ولا علاقة له بورثة المكترى و بالتالي لا صفة له في تسلم الإنذار هو دفع غير مبني على أساس قانوني سليم، مما يتعين معه رده، ذلك أن شهادة التسليم المحتج بنسخة طبق الأصل منها من طرفهما بالمرحلة الابتدائية تفيد أن المتوصل بالإنذار موضوع الدعوى بتاريخ 08/03/2019 السيد عادل (س.) صرح للمفوض القضائي المكلف بتبليغ هذا الإنذار السيد ميلود (ر.) أنه مستخدم لدى المستأنفين و وقع على شهادة التسليم و تم تضمين رقم بطاقة تعريف الوطنية بها، و أن تبليغ الإنذار موضوع الدعوى تم بمحل عمل المستأنفين، و بالتالي جاء منسجما مع مقتضيات الفقرة الأولى من الفصل 38 من قانون المسطرة المدنية الذي تم تعديله بموجب القانون رقم 33.11 الصادر بالجريدة الرسمية عدد 5975 بتاريخ 5 شتنبر 2011 و الذي ينص على: " يسلم الاستدعاء و الوثائق إلى الشخص نفسه أو في موطنه أو في محل عمله أو في أي مكان اخر يوجد فيه، ويجوز أن يتم التسليم في الموطن المختار ..."، لذلك يلتزمان رد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنفين الصائر ابتدائيا واستئنافا.

و بناء على المذكورة التعقيبية المدلى بها من طرف المستأنفين بواسطة نائبهم و الذين أوضحو أنهم يؤكدون جميع ما ورد ضمن اسباب استئنافهم من معطيات قانونية لها اعتبارها في المناقشة أمام المحكمة وأن المستأنف عليهما دفعا بأن العلاقة الكرائية غير قائمة بينهما وبين السيدة فوزية (ن.)، وأن إنكار صفة السيدة فوزية (ن.) في العلاقة الكرائية موضوع الدعوى الحالية غير قائمة على اساس قانوني

سليم لأن هذه الأخيرة وبكل بساطة هي من ورثة مبارك (أ.) ، وبالتالي فهي تدخل في هذه العلاقة الكرائية ، وأن وجه النقاش الذي أثاروه بمقتضى مقالهم الاستثنائي فيما يخص الدفع بانعدام الصفة هو أن المحل موضوع الإفراغ مثقل بالحق في الكراء كأحد أهم عناصر الأصل التجاري المملوك للسيدة فوزية (ن.) ، وباعتبار أن هذه الأخيرة هي مالكة الأصل وأحد الورثة فكان يتعين رفع الدعوى ضدها بصفته هاته وعلى باقي الورثة كذلك ، وأنه فيما يخص بطلان إجراء التبليغ فهو دفع له محل وما أثاره المستأنف عليهما بخصوصه غير مؤسس فشهادة التسليم المحتج بها وإن صرح فيها السيد عادل (س.) بأنه مستخدم لديهم ، فهو مجرد تصريح يلزمه هو فقط لأنهم هم أنفسهم ينكرون أنه مستخدم لديهم وأدلو بعقده تسيير محل تجاري تثبت أن المحل يستغله ويسيره السيد المهدي (س.) ، وأن السيدة فوزية (ن.) هي من تشغل هذا الأخير وليس المستأنفين ، فالمسمى عادل (س.) الذي توصل بالإنذار لا تربطه أي علاقة بهم وليس مستخدم لديهم حتى يتوصل بالنيابة عنهم وبالتالي فتوصله غير قانوني وباطل يستلزم بالتبعية إبطال وإلغاء حكم الإفراغ . لذلك يلتمسون رد ما ورد بمذكرة المستأنف عليهما والحكم وفق مقالهم الاستثنائي.

و بناء على إدراج الملف بعدة جلسات كانت آخرها جلسة 4/3/2020 فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجزه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 11/03/2020 .

محكمة الاستئناف

حيث عرض الطاعنون أوجه استثنائهم تبعا لما سطر أعلاه.

وحيث إن الثابت من خلال وثائق الملف و لاسيما نسخة الحكم المستدل به من طرف الطاعنين خلال المرحلة الابتدائية عدد 6806 بتاريخ 12/7/2018 في الملف عدد 10056/8206/2017 أن المستأنف عليهما سبق وأن وجها إنذارا الى المسماة فوزية (ن.) لإفراغ المدعى فيه للاستعمال الشخصي وتقدموا على اثر ذلك بدعوى المصادقة على نفس الإنذار وبإفراغها وأنه خلال سريان الدعوى تقدمت المذكورة بمذكرات بعد الخبرة تمسكت من خلالها أن الإنذار وجه لها لوحدها ويبقى باطلا لكون المحل موضوع طلب الإفراغ هو أيضا في ملك ورثة مبارك (أ.) و هم ابناؤه فيصل و حسن وعبد الكريم اسمهم (أ.) بالإضافة إليها ، وأضافت بأن المحل كان في ملكية مبارك (أ.) الذي توفي وآل الى ورتته والتي من ضمنهم المذكورة بصفته زوجته وأبناؤه القاصرين المذكورين سلفا وانها نائبة عنهم باعتبارهم قاصرين وحصلت على إثر ذلك على السجل التجاري ، وأن المحكمة مصدرة الحكم المذكور قضت بعدم قبول طلب المصادقة على الإنذار بالإفراغ بعلته أن الثابت من خلال وثائق الملف أن العلاقة الكرائية قائمة مع مبارك (أ.) و الذي توفي وحل محله ورتته وهم زوجته ( المدعى عليها في الملف اعلاه ) و ابناؤه فيصل وحسن وعبد الكريم اسمهم العائلي (أ.) وأن المذكورة تعد واحدة فقط من بينهم وبالتالي يكون الإنذار الموجه إليها دون باقي الورثة معيب في غياب ما يفيد فسخ العلاقة الكرائية رضائيا أو قضائيا مع باقي المكترين أو ثبوت قيام حوالة الحق بشروطها المعتمدة قانونا ، وأن القول بكون الأصل التجاري المؤسس على المحل المدعى فيه هو في اسم المدعى عليها و بأنها هي المكترية الوحيدة هو قول لا يستقيم لأن التسجيل في السجل التجاري هو مجرد قرينة بسيطة قد ثبت من خلال وثائق الملف ما يفيد دحضها ، وبالتالي يكون ما قضى به الحكم المذكور قد حسم في صفة الطرف المكترى الذي اعتبره ورثة مبارك (أ.) وهو حكم يعتبر عنوانا للحقيقة و له قوته مادام لم يثبت أنه قد تم إلغاؤه أو الطعن فيه بطرق الطعن المقررة قانونا ، هذا فضلا على أن الثابت من خلال وثائق الملف ان الطاعنين سبق لهم وبعد صدور الحكم المذكور ، وأن قاموا بعرض الكراء عن المدة من يوليوز 2018 الى متم شتنبر 2018 على الطرف المستأنف عليه بالإضافة الى ادلاء هذا الأخير خلال المرحلة الابتدائية بصور مصادق عليها لتواصل كرائية في اسمهم عن شهري أكتوبر و نونبر من سنة 2018 والتي لم تكن محل طعن من طرف المستأنفين ، وبالتالي يبقى الحديث عن الصفة وبأن الدعوى كان يجب أن توجه ضد المسماة فوزية (ن.) كمكترية لانها صاحبة المحل التجاري غير مبني على اساس مما يتعين رد ما أثير بهذا الخصوص .

وحيث إنه بالرجوع الى شهادة التسليم المتعلقة بتبليغ الإنذار موضوع النزلة تبين أن المكلف بالإجراء شهد من خلالها أنه بتاريخ 8/3/2019 تم تبليغ نسخة من الإنذار الى المدعو عادل (س.) بالمحل المكترى الذي صرح بانه مستخدم لديهم والذي وقع وضمن رقم بطاقة تعريفه الوطنية وبالتالي يبقى التبليغ الذي تم على الشكل المذكور تبليغ قانوني وصحيح ، طالما أنه تم بالمحل المكترى وبواسطة

من له الصفة في تسلّم الإجراء نيابة عن المكترى الذي أفصح عن هويته كاملة وذكر صفته كمستخدم لديهم ووقع ، وأن ما أثير بشأن عدم صلته بالطاعين يبقى مفتقر للإثبات سيما وأنه بالرجوع الى عقد التسيير المحتج به و المدلى به ابتدائيا تبين أنه فضلا على أنه مبرم فقط مع أرملة المكترى بصفة شخصية فهو يتعلق بمحل آخر غير المحل المدعى فيه بالنظر الى أن رقم المحل الوارد به و الذي يحمل رقم 320 في حين أن رقم المحل المكترى هو 336 وبالتالي يبقى ما أثير بشأن بطلان إجراءات التبليغ غير مرتكز على أساس ويتعين رده .

وحيث إنه تبعا لذلك يبقى ما قضى به الحكم المستأنف جاء مصادفا للصواب لذا يتعين تأييده ورد الاستئناف لعدم ارتكازه على أساس. وحيث يتعين جعل الصائر على المستأنفين.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الاستئناف .

في الموضوع : بتأييد الحكم المستأنف وجعل الصائر على المستأنفين.