

**L'action en indemnisation pour  
privation de jouissance d'un  
fonds de commerce relève de la  
responsabilité délictuelle et se  
prescrit par cinq ans (CA. com.  
Casablanca 2021)**

<b>Identification</b>			
<b>Ref</b> 67949	<b>Juridiction</b> Cour d'appel de commerce	<b>Pays/Ville</b> Maroc / Casablanca	<b>N° de décision</b> 5617
<b>Date de décision</b> 20211123	<b>N° de dossier</b> 2021/8232/1963	<b>Type de décision</b> Arrêt	<b>Chambre</b>
<b>Abstract</b>			
<b>Thème</b> Prescription, Civil		<b>Mots clés</b> Responsabilité délictuelle, Prescription quinquennale, Occupation sans droit ni titre, Interruption de la prescription, Fonds de commerce, Expertise judiciaire, Confirmation du jugement, Calcul de l'indemnité, Action en indemnisation	
<b>Base légale</b>		<b>Source</b> Non publiée	

## Résumé en français

Saisi d'un appel principal et d'un appel incident relatifs à une action en indemnisation pour occupation sans droit ni titre d'un fonds de commerce, la cour d'appel de commerce était amenée à se prononcer sur la prescription applicable. Le tribunal de commerce avait condamné l'occupant au paiement d'une indemnité, tout en appliquant la prescription quinquennale pour limiter dans le temps le préjudice réparable. L'appelant principal contestait l'application de cette prescription, tandis que l'appelant incident invoquait son défaut de qualité à défendre et la nullité du jugement pour vice de procédure. La cour écarte les moyens de procédure, retenant que l'action est correctement dirigée contre l'occupant effectif et que le litige, ne portant pas sur la propriété immobilière, n'imposait pas la communication au ministère public. Sur le fond, elle qualifie l'action en indemnisation pour privation de jouissance de l'actif commercial d'action en responsabilité délictuelle soumise à la prescription de cinq ans prévue par l'article 106 du dahir formant code des obligations et des contrats. La cour retient que cette prescription a été interrompue par une précédente instance, justifiant ainsi le point de départ du calcul de l'indemnité retenu par les premiers juges. Elle valide en outre l'évaluation du préjudice fondée sur l'activité originelle du fonds et non sur celle, différente, exercée par l'occupant. Le jugement entrepris est par conséquent confirmé.

## Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم الطاعنون السادة ورثة المرحوم (ع. ل.) بواسطة نائبتهم الأستاذة لبنى (ب.) بمقال استثنائي مؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 19/03/2021 تستأنف بمقتضاه الحكم عدد 1297 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 20/07/2020 في الملف عدد 1786/8232/2018 القاضي بأداء المستأنف عليه أصليا لفائدة المستأنفين أصليا مبلغ 71.647 درهم تعويضا عن استغلال المحل الكائن بدوار [العنوان] القنيطرة عن المدة من سنة 2011 إلى غاية سنة 2019 وتحمله الصائر وتحديد مدة الإكراه البدني في حقه في الأدنى وبرفض باقي الطلب. وفي طلب إدخال الغير في الدعوى بعدم قبوله شكلا وتحميل رافعه الصائر.

وحيث تقدم المستأنف عليه السيد زهير (خ.) باستئناف فرعي مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 16/07/2021 تستأنف بمقتضاه فرعيا الحكم المشار إلى مراجعه ومنطوقه أعلاه.

في الشكل :

في الاستئناف الأصلي :

حيث لا دليل بالملف على تبليغ الحكم المطعون فيه للطرف الطاعن، واعتبارا لتوفر الاستئناف على الشروط الشكلية المتطلبة قانونا أجلا وصفة وأداء، مما يتعين التصريح بقبوله شكلا.

في الاستئناف الفرعي :

وحيث إنه يتعين بالتبعية التصريح بقبول الاستئناف الفرعي لتقديمه على الصفة والشكل المتطلبين قانونا.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المطعون فيه أن الطرف المدعين السادة ورثة المرحوم (ع. ل.) تقدموا بواسطة نائبتهم بمقال افتتاحي للدعوى لدى المحكمة التجارية بالرباط عرضوا فيه أنهم استصدروا لصالحهم حكما ابتدائيا تحت عدد 1418 عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 11/05/16 في الملف عدد 762/8232/16 والقاضي في الشكل بعدم قبول الدعوى بالنسبة للسيدة فاطنة (ب. م.) وقبولها بالنسبة للباقي عدا الشق المتعلق بالإشهاد على تنازل الأول للباقيين، وفي الموضوع باستحقاق ورثة المرحوم (ع. ل.) للأصل التجاري المسجل بالسجل التجاري عدد 280 الممسوك لدى ابتدائية سوق الأربعاء الغرب وتحميل المدعى عليه الصائر ورفض باقي الطلبات والذي تم تأييده بمقتضى القرار عدد 3349 الصادر بتاريخ 05/06/17 في الملف عدد 6414/8205/16 وأنهم قاموا بإرسال إنذار إلى المدعى عليه على أساس انه ترامي على معمل الدوم المذكور بدون موجب حق أو قانون منذ سنة 1994 وإلى حدود الآن. وانه بعد القيام بإتلاف جميع محتويات المعمل بما في ذلك لوازم وآلات تتعلق بصنع الدوم وبما أن الحكمين المشار إليهما أعلاه أفرا بصفة الورثة في ملكية الأصل التجاري المذكور، وأضافوا أنهم بعثوا بإنذار مباشر من أجل محاسبة لاستغلال المعمل منذ 1994 وإلى حدود الآن مع حفظ حقهم في إجراء خبرة حسابية تتعلق بالاستغلال والآلات واللوازم التي تم إتلافها وإفراغ المعمل تحت طائلة غرامه تهديدية وأنهم توصوا بالإنذار بتاريخ 13/02/18 دون الاستجابة لمحتواه، لأجله يلتمسون الحكم بإجراء خبرة حسابية يعهد للقيام

بها إلى خبير مختص في الحسابات وذلك لأجل تحديد الواجب المتعلق باستغلال معمل الدوم منذ سنة 1994 إلى حدود الآن وحفظ حقهم في الإدلاء بمستنتاجاتهم بعد الخبرة وترتيب جميع الآثار القانونية والحكم بالنفاذ المعجل وتحديد الإكراه البدني في الأقصى وتحميل الصائر لمن يجب قانونا.

وبناء على المذكرة الجوابية المقدمة من طرف نائب المدعى عليه أفاد فيها أن الطلب الحالي يروم إلى إجراء خبرة وأن الدعوى المجردة والرامية إلى إجراء خبرة مصرحها عدم القبول كما أن الملف خال من أي وثيقة تؤكد العلاقة بين العارض والمدعين مضافا أنه سبق وأن توصل منهم بإنذار وأنه بادر إلى الجواب عنه مفيدا فيه أن لا علاقة له بما جاء فيه وأنه لم يرق باستغلال أي شيء من أملاكهم وأنه يمارس نشاطه في مجال الفلاحة في أرض تابعة لأملك مخزنية وأن الحكم قضى بأحقيتهم في الأصل التجاري وليس في المعمل، لأجله يلتزم عدم قبول الطلب شكلا ورفضه موضوعا.

وبعد التعقيب على الخبرتين المنجزتين وتبادل التعقيبات والأجوبة بين الطرفين، واستيفاء الإجراءات المسطرية أصدرت المحكمة التجارية بالرباط الحكم المشار إلى مراجعه ومنطوقه أعلاه، وهو الحكم موضوع الطعن بالاستئناف الحالي.

## أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف أن الحكم المطعون فيه لم يصادف الصواب فيما قضى به، ولم يرتكز على أي أساس قانوني سليم، مما يجعل تعليقه ناقصا ينزل منزلة انعدامه، ذلك أن طلب المستأنفين جدي وقائم على أساس قانوني سليم، سيما وأن الأصل التجاري موضوع المطالبة بالاستغلال هو قائم الذات منذ سنة 1994 كما سبقت الإشارة إليه في كتابات المستأنفين سابقا خلال المرحلة الابتدائية ومن خلال الأحكام القضائية الصادرة لهم لأجل إثبات صفتهم في التقاضي، وهو الأمر الذي يجعلهم محقين في طلب الاستغلال ابتداء من سنة 1994 وليس سنة 2011 كما نحي إلى ذلك عن خطأ القاضي الابتدائي. وبخصوص الخبرتين المنجزتين في الدعوى أمام القضاء الابتدائي، فإن المستأنف عليه لا صفة له تماما في التقاضي وهو معتد على حقوق المستأنفين وسالبا لحقوقهم المستحقة لهم بموجب القانون، فبالرجوع إلى خبرة السيد رشيد (ع.) والتي أتت سليمة من الناحية الشكلية واتسمت بالموضوعية على عكس ما نحي إليه القاضي الابتدائي وعن خطأ وان القول بكون الخبرة استندت على النشاط الحالي المزاول بالمحل موضوع الدعوى والذي هو عين الصواب كما هو معلوم قانونا في هذا الباب ودأب عليه الاجتهاد القضائي، أما مسألة الضرر اللاحق بالمستأنفين فيتمثل في حرمانهم من استغلال المحل الذي كان يشغله موروثهم كمعمل للدوم، وأنه كان على الخبير الاستناد على ما توفر لديه من وثائق أو الاعتماد على عنصر المقارنة مع نشاط مماثل لتحديد الضرر الحقيقي الذي لحقهم من جراء حرمانهم من الأصل التجاري موضوع الدعوى المتواجد بدوار [العنوان] القنيطرة. كما أن استناد الخبير على النشاط الحالي المزاول هو عين الصواب. ومن جهة أخرى، فالضرر اللاحق بالمستأنفين والمتمثل في حرمانهم من استغلال المحل إذا انه وعلى سبيل القياس وعلى أساس أن المستأنفين لو حلوا محل المستأنف عليه ومارسوا نفس الاستغلال الحالي المزاول بمحل موروثهم لكان دخلهم المادي هو ما يجنيه المستأنف عليه، وبالتالي فإنه لزاما عليه أداء الاستغلال على حسب النشاط الممارس في المحل موضوع النزاع حاليا. فضلا عن ذلك، ومن باب الاستئناس، فإن الخبير خلص إلى خبرة تتعلق بالنشاط الذي كان يمارسها بمحل موروثهم وأنجز خبرة تم الإدلاء بها ابتدائيا كما هو ثابت من كتابات المستأنفين ابتدائيا. وحول خبرة السيد محمد (ح.)، فقد ورد كذلك بتعليل الحكم المطعون فيه صراحة بالاستئناف وعن خطأ كون المحكمة أمرت بخبرة ثانية أنجزت من طرف الخبير السيد محمد (ح.) الذي خلص في تقريره وعن خطأ إلى أن قيمة التعويض المستحق للمستأنفين نتيجة حرمانهم من استغلال معمل الدوم المخصص للسبب النباتي قد تم تحديده حسب موقع تواجد معمل الدوم في مبلغ قدره 290.000,00 درهم وهو مبلغ خاطئ أساسا إذ بالرجوع إلى خبرة السيد الخبير محمد (ح.) والتي اعترافا بالنقصان أساسا فعلى أي أساس خلص إلى المبلغ المشار إليه أعلاه، ثم فالخبرة أتت معيبة تماما وان المستأنفين صرحوا بذلك أثناء المرحلة الابتدائية والتمسوا أساسا إجراء خبرة تكميلية في موضوع النازلة كما هو ثابت من كتاباتهم الابتدائية. كما أن القاضي الابتدائي لم يعر ذلك أي اهتمام ولم يعلل حكمه بخصوص دفع العارضين ابتدائيا وتفادى الجواب عن دفعاتهم ابتدائيا بخصوص خبرة السيد محمد (ح.) التي تم رفضها جملة وتفصيلا من طرف المستأنفين والذين لا يزالون يتمسكون برفضهم للخبرة المشار إليها أعلاه جملة وتفصيلا مع ترتيب جميع الآثار القانونية. الناجمة عنها جملة وتفصيلا. كما تم الدفع كذلك من طرف المستأنف عليه بتقادم دعوى المستأنفين والتي تتعلق بطلب

واجبات الاستغلال منذ سنة 1994 واحتج بمقتضيات الفصل 106 من ق.ل.ع. وأنه كذلك على أساس أن دعوى المستأنفين تتعلق بطلب مقابل مما حرموا منه نتيجة استيلاء المستأنف عليه على الأصل التجاري الذي كان مملوكا لموروثهم وتراميه عليه، فان مسؤوليتهم الأكثر تفهما هو أن المسؤولية التقصيرية كما هو منصوص عليه في الفصل 106 أعلاه على أساس أن دعوى التعويض هي جرم جرمية أو شبه جرمية تتقادم بمضي خمس سنوات تبتدئ من الوقت الذي بلغ فيه إلى علم الفريق المتضرر ومن هو المسؤول عنه، وتبعاً لذلك تكون واجبات الاستغلال التي تقادمت هي تلك التي سلفت عن سنة 2011 اعتباراً لكون التقادم الخمسي المنصوص عليه أعلاه قد تم قطعه بموجب المطالبة القضائية المسجلة من طرف المستأنفين بتاريخ 10 مارس 2016 والتي صدر بموجبها الحكم أعلاه، وعليه يكون مجموع ما بذمة المستأنف عليه للمستأنفين هو 71.647,00 درهم ويتعين الاستجابة لطلبهم في حدود هذا المبلغ، وبالتالي فالتعليل بخصوص مسألة التقادم بناء على الفصل 106 المذكور هو تعليل خاطئ من أصله إلا أن مسألة الدفع بالتقادم بل وان التقادم الخمسي هو أصله يطال الواجبات الملزم بأدائها الطرف الآخر شهرياً أو سنوياً حسب المتفق عليه على أساس الأدوات كما هو ثابت من مقتضيات الفصل 391 من ق.ل.ع. وفي نازلة الحال فالمطالبة بالاستغلال لا صلة لها تماماً بالأدوات الدورية لكون التعويضات الموجبة للمستأنفين تتعلق بالاستغلال وحرمانهم من الرقبة التي هي موضوع أصل تجاري ملك للمستأنفين وأن حرمانهم طال السنوات المطالب بها منذ 1994 وإلى حدود الآن والقول بالتقادم الخمسي لا يسري بناتا على نازلة الحال، لهذه الأسباب يلتزمون إلغاء الحكم المستأنف وترتيب جميع الآثار القانونية الناجمة عن ذلك، وبعد التصدي القول بارتكازه على أساس قانوني سليم واحتياطياً الحكم بإجراء خبرة حسابية يعهد بها إلى خبير مختص في الحسابات من أجل تحديد الواجب المتعلقة باستغلال معمل الدوم منذ سنة 1994 إلى حدود الآن وحفظ حقهم قصد الإدلاء بمستنتجاتهم ما بعد الخبرة الحسابية وترتيب جميع الآثار القانونية الناجمة عن ذلك مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى وتحميل الصائر لمن يجب قانوناً.

وبجلسة 27/07/2020 أدلى المستأنف عليه بواسطة نائبه بمذكرة جوابية مع استئناف فرعي مؤدى عنه الرسوم القضائية أورد فيها أنه فيما يخص الاستئناف الأصلي، فقد اقتصر على طلب الأمر بإجراء خبرة حسابية دون أن يناقش باقي مقتضيات الحكم المستأنف، مما يجعله غير مقبول. كما أن المستأنفين لم يوجهوا دعواهم ضد السيد المختار (ع.)، الذي أكرى المحل موضوع النازلة للعارض، مما يجعل دعواهم غير مقبولة لتوجيهها ضد غير ذي صفة وهو ما يسري على مقالهم الاستئنافي. وفيما يخص الاستئناف الفرعي، فالعارض يستأنف الحكم موضوع النازلة استئنافاً فرعياً لخرقه مقتضيات الفصل 9 من قانون المسطرة المدنية الناصية على وجوب تبليغ إجراءات المسطرة إلى النيابة العامة كلما كانت الدعوى تتعلق بالدولة أو الجماعات المحلية، والثابت من وثائق النازلة ومن الحكم المستأنف نفسه أن من جملة أطراف الدعوى خلال المرحلة الابتدائية الدولة/الملك الخاص، وقابض قباضة سوق أربعاء الغرب، مما كان يقتضي معه تبليغ ملف النازلة إلى النيابة العامة والإشارة إلى إيداع مستنتجاتها، وهو ما لم يقع، مما يجعل الحكم المستأنف باطلاً بطرانا متصلاً بالنظام العام. ومن جهة أخرى، فالثابت من وثائق الملف أن العارض أثار وبشكل صحيح أن الخبرة المنجزة خلال المرحلة الابتدائية لم تشمل الدولة الملك الخاص، المدخلة في الدعوى باعتبارها هي المالكة للمحل المدعى فيه، وذلك ما يقتضي أمر الخبير بتكميل خبرته عن طريق استدعاء الدولة الملك الخاص والاستماع إلى ملاحظاتها، وإيراد موقفها من دعوى المدعين، وهو ما لم يقع، مما يجعل الحكم باطلاً. كما أن العارض دخل إلى المحل المدعى فيه بناء على عقد أبرم بينه وبين السيد المختار (ع.) بتاريخ 2007/04/16 كما أثبتته في مذكرة أرفقها بما يثبت ذلك، مما يجده غير مسؤول تجاه المستأنفين الذين كان عليهم أن يوجهوا دعواهم ضد الشخص المذكور وهو ما لم يفعله، مما يجعل الحكم المستأنف ناقصاً وفاسد التعليل. بالإضافة إلى أن المستأنف عليهم فرعياً التمسوا التعويض عن استغلال المحل المدعى فيه منذ 1994 أي قبل 24 سنة سابقة من تاريخ الإدعاء، في حين أن دعواهم المؤسسة على أن العارض ترامى على المحل المدعى فيه، الذي جاء في مقالهم أنهم استحقوا أصله التجاري بحكم المحكمة التجارية بالرباط الصادر بتاريخ 2016/05/11 في الملف 6414/8205/2016 المؤيد بقرار محكمة الاستئناف التجارية عدد 3349 الصادر بتاريخ 05/06/2017 في الملف عدد 6414/8205/2016 فتكون بذلك الدعوى الرامية إلى طلب تعويض اعتداء على المدعي مندرجة ضمن دعاوى المسؤولية التقصيرية، وتتقادم بمضي خمس سنوات من تاريخ العلم بالمتسبب في الضرر موضوع طلب التعويض بصريح الفصل 106 من ق.ل.ع. ويكون الطلب ساقطاً بالتقادم بالنسبة للمدة السابقة عن يوم 07/05/2013 العائد إلى 5 سنوات سابقة عن تاريخ المقال الافتتاحي للدعوى، المؤدى عنه في 08/05/2018، علماً أن العارض غير مسؤول عن الأمر لكونه اكترى المحل موضوع الدعوى عن حسن نية، من السيد المختار (ع.)،

وهو مجرد خربة، فأصلحه وظل يؤدي واجبات كرائه للمكري المذكور الذي كان على المستأنفين أن يوجهوا دعواهم ضده والحكم المستأنف لم يستجب لما ذكر ولم يجب عنه جوابا كافيا يكون خارقا للقانون، وجدير بالإلغاء. ومن جهة أخرى، فقد أثاروا خلال المرحلة الابتدائية وبوجه صحيح أن المحل المدعي فيه ملك للدولة، وهي التي ألزمت العارض بأن يؤدي لها مقابلا عن استغلاله، مما يجعل المستأنفين عديمي الصفة في مقاضاة العارض بشأن المحل المدعي فيه والحكم المستأنف لم يجب عما أثير في هذا الصدد جوابا كافيا. فضلا عن ذلك، فإن حفظ حقوق الدولة/الملك الخاص، المدخلة في الدعوى يقتضي سماع موقفها من الدعوى، ومن ادعاءات المستأنفين وإشراكها في الخبرة، وهو ما لم يلتفت له الحكم المستأنف، مما يجعله ماسا بحقوق الدفاع ويعرضه للإلغاء. كما أن استصدار المستأنفين لحكم يقضي باستحقاقهم لأصل تجاري وفي غير مواجهة الدولة التي هي المالكة للمدعي فيه لم يجديهم في شيء ولا يخول لهم أي حق، والحكم المستأنف لم يجب عما أثير في هذا الصدد ولم يشر إليه. علاوة على أن العارض يؤدي للدولة مقابلا عن استغلال المدعي فيه، كما تثبته الوثائق المدلى بها رفقة مذكراته السابقة، والحكم المستأنف لم يجب عما أثير في هذا الصدد ولم يشر إليه أيضا، وان العارض يلتمس تبليغ المقال الاستئنافي لكل من الدولة الملك الخاص، وقابض قباضة سوق أربعاء الغرب، وحفظ حقه في التعقيب على ما سيجيبان به، لهذه الأسباب يلتمس في الاستئناف الأصلي الحكم بعدم قبوله وإبقاء صائره على رافعه. وبخصوص الاستئناف الفرعي، بطلان الحكم المطعون فيه والحكم بأن المستأنفين عديمي الصفة، وبعدم قبول دعواهم واحتياطيا الحكم بسقوط طلبات المستأنفين بالتقادم وإبقاء الصائر على عاتقهم. واحتياطيا جدا حفظ حق العارض في تقديم مستنتاجاته بعد الخبرة.

وبجلسة 12/10/2021 أدلى المستأنف عليه بواسطة نائبه بمذكرة مع الإدلاء بوثيقة مفادها أنه تعزيرا لمذكرة الجواب مع استئناف فرعي المؤرخة في 08/07/2022 فإنه يدلي بوثيقة مؤرخة في 12/03/1984 تشهد فيها شركة (س.) بأن الممثل الوحيد لها في التسيير الحر هو السيد عبد الرحمان (ع.) وتؤكد أن المستأنفين الأصليين ورثة (ع. ل.) لا صفة لهم في النازلة، وإنما يحاولون استغلال تشابه اسمهم مع الممثل الحقيقي والفعلي المشار إليه عبد الرحمان (ع.) ملتزمة الحكم وفق ما ورد في مذكرة جواب العارض مع استئنافه الفرعي.

وبجلسة 12/10/2021 أدلى الطرف المستأنف بواسطة نائبته الأستاذة عزيزة (ب.) بمذكرة جوابية أورد فيها أن الدفع المتعلق كون الاستئناف الأصلي اقتصر على طلب إجراء خبرة حسابية دون أن يناقش مقتضيات الحكم المستأنف، فهو دفع مردود لأن الاستئناف ينشر الدعوى من جديد وأن المستأنفين قاموا باستئناف الحكم موضوع الجواب (شكلا وموضوعا) وبالتالي فهم يتمسكون باستئنافهم الأصلي مع ترتيب الآثار القانونية الناجمة عن ذلك. وبخصوص الدفع كون المستأنفين لم يوجهوا دعواهم ضد السيد المختار (ع.) الذي أكرى المحل موضوع النزاع إلى المستأنف عليه فهو دفع مردود على أساس أن السيد المختار (ع.) ليس طرفا في الدعوى واسمه غير وارد كطرف في الحكم موضوع الاستئناف ومن ثمة فالدفع كون الدعوى موجهة ضد غير ذي صفة هو دفع مجاني للصواب لأن المستأنفين وجهوا دعواهم ضد المستأنف عليه بصفته محتلا للأرض موضوع النزاع دون موجب حق أو قانون سيما وأن صفة المستأنفين ثابتة في الدعوى بمقتضى الأحكام الصادرة لصالحهم لأجل إثبات الصفة علما انه قانونا ووفق مقتضيات قانون المسطرة المدنية مع ترتيب جميع الآثار القانونية الناجمة عن ذلك. وحول الاستئناف الفرعي فإنه الدفع بخرق الفصل 9 من ق.م.م. فإنه وعلى أساس إغفال القيام بالإجراء المذكور من طرف المحكمة الابتدائية وإذا كان يترتب عنه البطلان، فإنه يمكن تداركه في مرحلة الاستئناف مادام البطلان المذكور يمكن جبره من طرف محكمة الموضوع المعروض أمامها النزاع استئنافيا ولا تأثير لذلك على الحرمان من الحق في درجة من درجات التقاضي باعتبار أن النيابة ليس طرفا رئيسا (بحضور الدولة) وهذا ما دأب عليه الاجتهاد القضائي لدى مختلف محاكم المملكة المغربية. وبخصوص الدفع كون الخبرة المنجزة خلال المرحلة الابتدائية لم تشمل الدولة الملك الخاص المدخلة في الدعوى باعتبارها المالكة للمدعي فيه، فإن القاضي الاستئنافي يمكن تدارك ذلك استئنافيا، مما يجعل الحكم صحيحا وغير باطلا. وبخصوص الدفع كون المستأنف الفرعي دخل إلى المحل المدعي فيه بناء على عقد أبرم بينه وبين السيد المختار (ع.) بتاريخ 2007/04/16، فهو دفع مردود لأن السيد المختار (ع.) لا صفة له أساسا بإبرام أي عقد أولا وثانيا أن المستأنف عليه هو من يحتل عقار المستأنفين دون موجب حق أو قانون وثالثا هذا الأخير من يقوم باستغلال الأرض موضوع النزاع لوحده ويستفيد منها بصفة مباشرة وان المستأنفين أبانوا عن ذلك وبإسهاب كثير ولا يزالون يتمسكون بذلك جملة وتفصيلا. ومن جهة أخرى، تكون الدعوى الرامية إلى التعويض عن اعتداء مدرجة ضمن دعاوى التعويض عن المسؤولية التقصيرية وتتقادم بمضي خمس سنوات من تاريخ العلم بالمتسبب في الضرر موضوع طلب التعويض حسب الفصل 106 من ق.ل.ع. مما يكون معه الطلب ساقطا بالتقادم بالنسبة للمدة السابقة من يوم

2013/05/07 العائد الى 5 سنوات سابقة عن تاريخ المقال الافتتاحي للدعوى، علما أن المستأنف عليه غير مسؤول عن الأمر لكونه اكرى المحل موضوع الدعوى عن حسن نية من السيد المختر (ع.) وهو مجرد خربة فأصلحه وظل يؤدي واجبات كرائه للمكري المذكور الذي كان على المستأنفون أن يوجهوا دعواهم ضده، وان الحكم المستأنف لم يستجب لما ذكر ولم يجب جوابا كافيا يكون خارقا للقانون. كما ذهب المستأنف عليه وعن خطأ من كون المطالبة بالتعويض تتقدم في اطار المسؤولية التقصيرية وهو الأمر المجانب للصواب من جهة أولى وكما هو معلوم قانونا أن الاستئناف يعيد نشر القضية من جديد لكن في حدود الطلبات المقدمة ابتداء، وبالتالي فطلب التعويض في اطار المسؤولية التقصيرية هو طلب جديد ومن ثمة هو الأمر المجانب للصواب. أضف إلى ذلك أن مسألة التقادم المثارة كذلك حاليا لا أساس لها وان التواريخ المذكورة في شأن الدعوى والأحكام والأصل التجاري كلها دفعات واهية ومجانبة للصواب ولا أساس قانوني لها فالمستأنفون لهم صفتهم بالتقاضي بمقتضى أحكام نهائية لا جدال فيها، وان إثارة ذلك حاليا هو أمر مجانب للصواب. وبخصوص الدفع كون حفظ حقوق الدولة الملك الخاص المدخلة في الدعوى يقتضى سماع موقفها من الدعوى وإشراكها في الخبرة، فهو دفع كذلك مردود على أساس انه يمكن تداركه استئنافيا وجبر الضرر كما تمت الإشارة إليه أعلاه من جهة أولى ومن جهة ثانية فالمستأنف عليه هو مغتصب حق الرقبة والمتصرف الوحيد في الأرض موضوع النزاع بل المستفيد الوحيد من مدخولها وان دعوى المستأنفين هي دعوى الاستغلال فقط وان عدم إحالة الدعوى على النيابة العامة لأجل الإدلاء بمستنتاجاتها لا يد للعارضين فيه أولا وثانيا لا ضير في ذلك على أساس إمكانية جبر الضرر بإسناد النظر من طرف النيابة العامة ومن ثمة ملتزم تطبيق القانون من خلال عمل المحاكم لدى مختلف محاكم المملكة المغربية، وبالتالي يبقى الدفع مجرد من كل موضوعية وهناك جبر له استئنافيا، مما يجعل الاستئناف صحيح بكل معنى مع ترتيب الآثار القانونية الناجمة عن ذلك. وبخصوص الدفع كذلك كون المستأنفين استصدروا حكما قضى بأحقيتهم للأصل التجاري، فهو دفع مردود لأن الحكم القاضي باستحقاق الأصل التجاري لفائدة المستأنفين يجدي كل خير على عكس ما نحى اليه الطرف الآخر ان هو من اثبت لهم صفة التقاضي أولا وثانيا على أساس انه حكم نهائي وان المستأنف عليه علم بها خلال سائر مراحل التقاضي (ابتدائيا واستئنافيا والنقض) علما أن الحق هو حق المستأنفين ومن ثمة فدعوى التعويض عن الاستغلال هو حق طبيعي للمستأنفين وعن صواب. وبخصوص الدفع كون المستأنف عليه يؤدي للدولة مقابلا عن استغلال المدعى فيه، فهو دفع مردود لأن ما يزعمه المستأنف عليه من أداء للدولة لا أساس له من الصحة كما تمت مناقشته من خلال الكتابات المستأنفين سابقا فالاداء لا يعدو أن يكون غرامة أقرتها الدولة لكون المستأنف عليه قام بمخالفة اتجاه الدولة الملك الخاص، وبالتالي فاداء المخالفة والغرامة لا يثبت شيء في صفة المدعى فيه، لهذه الأسباب يلتزمون في الاستئناف الأصلي تأكيد جميع الكتابات السابقة، وفي الاستئناف الفرعي، رفض الطلب لعدم استناده على أساس قانوني سليم مع ترتيب جمع الآثار القانونية الناجمة عن ذلك .

وبناء على إدراج الملف بجلسة 12/10/2021 ألقى بالملف مذكرة جوابية للأستاذة عزيزة (ب.) وكذا مذكرة مرفقة بصورة وثيقة للأستاذ (ق.) وتخلف الباقي، فتقرر اعتبار القضية جاهزة للبت وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 16/11/2021 تم التمديد لجلسة 23/11/2021.

محكمة الاستئناف

في الاستئنافين الأصلي والفرعي لارتباطهما :

حيث تمسك الطرف الطاعن بأسباب الاستئناف المبسوطة أعلاه.

وحيث إنه بخصوص السبب المستمد من كون الطلب غير مقبول لتوجيهه ضد الطاعن فرعيا، والحال أنه يتعين توجيهه ضد السيد المختر (ع.)، الذي أكرى المحل موضوع النزاع، فإنه وخلافا لما أثاره الطاعن فرعيا بهذا الصدد، فإن الدعوى مؤسسة على الحرمان من الإستغلال، وأن الثابت من خلال الحكم الصادر عن هذه المحكمة التجارية بتاريخ 2016/05/11 تحت رقم 1418 في الملف عدد 762/8232/2016، أن المستأنف عليهم سبق لهم أن استصدروا حكما في مواجهة الطاعن قضى باستحقاقهم للأصل التجاري المسجل بالسجل التجاري عدد 280 الممسوك لدى المحكمة الابتدائية بسوق أربعاء الغرب، وأن هذا الحكم قد صار نهائيا بعد تأييده من طرف محكمة الإستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/06/05 بموجب القرار رقم 3349 في الملف عدد 6414/8205/2016، وتبقى

لأجله الصفة ثابتة، هذا فضلا على أنه بالرجوع للعقد المتمسك به من طرف الطاعن والمؤرخ في 16/04/2007 يتبين أنه لا يتعلق بالمدعى فيه، وإنما يتعلق بمحل يتواجد بمعمل الدوم طريق [العنوان] عرباوة، في حين أن المحل المدعى فيه يتواجد بدوار [العنوان] القنيطرة، وهو ما نحت إليه محكمة الدرجة الأولى عن صواب، مما يتعين معه رد الدفع المثار بهذا الصدد.

وحيث إنه بخصوص الدفع بخرق مقتضيات الفصل 9 من قانون المسطرة المدنية التي توجب تبليغ إجراءات المسطرة إلى النيابة العامة كلما كانت الدعوى تتعلق بالدولة أو الجماعات المحلية، فانه مردود أيضا، ذلك انه وكما سبق تفصيله فان الدعوى الحالية تتعلق بالمطالبة بالحرمان من الاستغلال المؤسس على الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 11/05/2016 تحت عدد 1418 والمؤيد بمقتضى القرار الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تحت عدد 3349 والذي حسم في استحقاق المستأنف عليهم فرعيا للأصل التجاري موضوع الدعوى، مما تبقى معه الدعوى متعلقة بالأصل التجاري لا بملكية الرقبة، ويتعين لأجله رد الدفع المتعلقة بإدخال الدولة.

وحيث إنه بخصوص السبب المستمد من تقادم الدعوى المتمسك به من الطرفين، فإن الطلب يتعلق بأداء واجبات الاستغلال نتيجة استيلاء الطاعن فرعيا على الأصل التجاري المدعى فيه منذ سنة 1994، وبالتالي فتحكمها قواعد المسؤولية التقصيرية التي ينظمها الفصل 106 من قانون الالتزامات والعقود والتي تنص على أن دعوى التعويض من جراء جريمة أو شبه جريمة تتقادم بمضي خمس سنوات تبتدئ من الوقت الذي بلغ فيه إلى علم الفريق المتضرر الضرر ومن هو المسؤول عنه.

وحيث إنه واعتبارا لكون التقادم الخمسي المنصوص عليه بالمادة المذكورة قد تم قطعه بموجب المطالبة القضائية المسجلة من طرف المستأنف عليهم بتاريخ 10/03/2016 والتي صدر بموجبها الحكم عدد 1418 المذكورة مراجعه أعلاه، وبالتالي فإن المدة التي تقادمت هي المدة السابقة لسنة 2011، وتبقى لأجله المدة المستحقة هي منذ سنة 2011 إلى سنة 2019 ووجب عنها مبلغ (71.647,00) درهم والحكم الذي توصل إلى نفس النتيجة يبقى مصادفا للصواب فيما نحا إليه وطبق الفصل 106 من ق.ل.ع. تطبيقا صحيحا ولم يثبت أي خرق له.

وحيث إنه بخلاف ما تمسك به الطاعنون أصليا، فإن التعويض المستحق لفائدتهم يتمثل في حرمانهم من استغلال المدعى فيه الذي كان يستغله مورثهم كمعمل للدوم، ولأجله فقد اعتمدت محكمة البداية الخبرة المنجزة من طرف الخبير السيد محمد (ح.) الذي خلص في تقريره إلى أن قيمة التعويض المستحق للطاعنين أصليا نتيجة حرمانهم من استغلال معمل الدوم المخصص لسبب النباتي هو (290.000,00) درهم وبعد تطبيق المواد المتعلقة بالتقادم تم حصر المدة المحكوم بها حسبما تم تفصيله أعلاه.

وحيث إن المحكمة استبعدت عن صواب الخبرة المنجزة من طرف الخبير السيد رشيد (ع.) الذي اعتمد في تحديد التعويض المستحق للطاعنين فرعيا على النشاط المزاول حاليا بالمحل موضوع الدعوى، علما أن ما هو مخول لهم المطالبة به يتمثل في الحرمان من الاستغلال للمعمل الذي كان يستغله مورثهم كمعمل للدوم، وبالتالي يبقى ما أثاره الطاعنون فرعيا بهذا الصدد جانبا للصواب ويتعين رده.

وحيث إنه وترتبا على ما تم تفصيله، فإن الأسباب المؤسس عليها الاستئنافين الأصلي والفرعي تبقى غير مرتكزة على أساس قانوني سليم ويتعين ردها وتأييد الحكم المطعون فيه.

وحيث إنه يتعين تحميل كل طرف صائر استئنافه.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تقضي وهي تبت انتهائيا، علنيا وحضوريا :

في الشكل: قبول الاستئنافين الأصلي والفرعي.

في الموضوع : بردهما وتأيد الحكم المستأنف مع إبقاء صائر كل استئناف على عاتق رافعه.