

L'appel incident de l'intimé autorise la cour d'appel à statuer au détriment de l'appelant principal (Cass. com. 2020)

Identification			
Ref 45213	Juridiction Cour de cassation	Pays/Ville Maroc / Rabat	N° de décision 245/2
Date de décision 20200709	N° de dossier 2017/2/3/1011	Type de décision Arrêt	Chambre Commerciale
Abstract			
Thème Voies de recours, Procédure Civile		Mots clés قرارات محكمة النقض, Rejet, Régularisation, Principe de non-aggravation du sort de l'appelant, Nullité, Indemnité d'éviction, Expertise judiciaire, Convocation aux opérations d'expertise, Bail commercial, Appel principal, Appel incident	
Base légale Article(s) : 63 - Dahir portant loi n° 1-74-447 du 11 ramadan 1394 (28 septembre 1974) approuvant le texte du code de procédure civile (CPC)		Source Non publiée	

Résumé en français

Justifie légalement sa décision la cour d'appel qui, d'une part, écarte le moyen tiré de l'irrégularité de la convocation à une expertise en retenant que la présence de la partie aux opérations et sa participation en fournissant ses pièces à l'expert démontrent que la finalité de la convocation a été atteinte. D'autre part, le principe selon lequel une partie ne peut voir sa situation aggravée par son seul appel est inapplicable lorsque l'intimé a lui-même formé un appel incident, la cour d'appel étant alors saisie de l'entier litige et pouvant réformer la décision dans un sens défavorable à l'appelant principal.

Texte intégral

محكمة النقض، الغرفة التجارية القسم الثاني، القرار عدد 2/245، الصادر بتاريخ 2020/07/09 في الملف التجاري عدد 2017/2/3/1011

بناء على مقال النقض المودع بتاريخ 2017/03/24 من طرف الطالب المذكور أعلاه بواسطة نائبته الأستاذة خديجة (هـ) الرامي الى نقض القرار رقم : 6726 الصادر بتاريخ 2016/11/30 في الملف رقم 2015/8206/1807 عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.

بناء على مذكرة الجواب المودعة بتاريخ 2017/9/21 من طرف المطلوبين في النقض بواسطة نائبتهم الأستاذة عائشة (ب) الرامية الى رفض الطلب.

وبناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في : 1974.9.28 .

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر في : 2020/6/18.

وبناء على الاعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ : 2020/07/09.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم .

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشارة المقررة السيدة خديجة البابين والاستماع الى ملاحظات المحامي العام السيد محمد صادق.

وبعد المداولة وطبقا للقانون

حيث يستفاد من مستندات الملف ومن القرار المطعون فيه أن الطالب قدم مقالا إلى المحكمة التجارية بالدار البيضاء ينازع فيه في الإنذار الموجه له من طرف المطلوبين في إطار ظهير 1955/5/24 بعلية الاستعمال الشخصي ملتصقا بإبطاله . وبعد جواب المدعى عليهم وتقديم مقال مضاد رام الى المصادقة على الإنذار وإفراغ المدعي من محل النزاع مقابل تعويض يحدد بواسطة خبرة. وتمام الإجراءات أمرت المحكمة بإجراء خبرة بواسطة الخبير سعيد (ص.) الذي اقترح مبلغ 295.000 درهم كتعويض عن الإفراغ وانتهت القضية بصدور حكم قضى بالمصادقة على الإنذار وإفراغ المكتري من محل النزاع ومن يقوم مقامه مقابل تعويض قدره 295.000 درهم وبرفض طلب بطلان الإنذار وتحميل كل طرف صائر دعواه بحكم استأنفه الطاعن أصليا والمطلوبين فرعيا. وبعد إجراء خبرة بواسطة الخبير المصطفى (إ.) الذي حدد التعويض عن الإفراغ في مبلغ 280.000 درهم أيده محكمة الاستئناف التجارية وعدلته بحصر التعويض المحكوم به عن الإفراغ في مبلغ 235.000 درهم والصائر بالنسبة وذلك بمقتضى القرار المطلوب نقضه.

حيث يعيب الطاعن القرار في الوسيلة الفريدة بفرعيها بنقصان التعليل وفساده ذلك أنه طعن بخرق الخبير المنتدب للإجراءات الشكلية اللازمة لصحة الخبرة إذ أنه أشار في تقريره بكون رسائل الاستدعاء الموجهة للطالب والدفاعه والخصوم عن طريق البريد مع الإشعار بالتوصل رجعت بعبارة غير مطلوب وأن مقتضيات الفصل 63 من ق م م ألزمت الخبير باستدعاء جميع الأطراف ونوابهم وفقا لشكليات التبليغ المصدة قانونا لحضور إجراءات الخبرة الا أن الخير لم يحترم ذلك مضيفا أن حضوره إجراءات الخبرة كان بمحض الصدفة لتواجده بالمحل المنجزة فيه الخبرة وليس بناء على استدعاء الخبير كما ينص على ذلك الفصل 63 من ق م م . وأن تعليل القرار المطعون فيه بكون القانون لم يحدد طريقة يعينها للتبليغ لا يمكن المنازعة فيه. لكن الإشكال يتعلق بعدم تبليغ الطالب بأي وسيلة من الوسائل المحددة قانونا وهو ما تغاضت المحكمة عن الجواب عنه واقتصرت على حضوره إجراءات الخبرة، مضيفا أن القرار المطعون فيه خفض من التعويض المقترح من قبل الخبير وحصره في مبلغ 235.000 درهم معتبرا أن ما حدده الخبير من تعويض عن فوات الكسب وعن ضياع الزبناء إنما يتعلق بالتعويض عن نفس الضرر وهو تعليل لا يستقيم والمعطيات الواقعية والقانونية لأن التعويض عن فوات الكسب مرتبط بنقل المحل التجاري وإعداده وهي فترة يكون فيها المحل في حالة إغلاق، أما التعويض عن الحرمان من الزبناء المرتبطين بالمحل السابق فإنه يتعلق بالمرحلة الموالية لفتح المحل الجديد وفقدان الزبناء القدامى اللذين يجهلون مكان نقل المحل التجاري وهو ضرر مستمر في الزمان كما أن القرار المطعون فيه خرق مبدأ لا يضار أحد باستأنفه لأن الطالب يسعى الى رفع

التعويض بما يتناسب والضرر الحاصل له ووجه بقرار المحكمة بتخفيض التعويض المقضى به الى حد الربع فجاء فاسد التعليل الموازي لاتعدامه مما يناسب نقضه.

لكن، حيث ان الثابت من وثائق الملف المعروضة على قضاة الموضوع خصوصا تقرير الخبرة المنجزة في المرحلة الاستئنافية أن الخبير (إ.) قام باستدعاء الطالب ودفاعه بالبريد المضمون وأن الاستدعاءين رجعا بعبارة " غير مطلوب " وبذلك يكون ما ورد بالوسيلة من عدم استدعاء الطالب ومحاميه خلاف الواقع، وأن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما تبين لها أن الطالب حسبما هو مضمن بتقرير الخبرة التي أمرت بها حضر عملياتها عللت قرارها بما يلي < > وهو تعليل يساير وثائق الملف فكان ما نعاه الطاعن بهذا الخصوص غير جدير بالاعتبار . ثم انه بخصوص التعويض المحكوم به فإن المحكمة علته < > وأن ما حدده الخبير من تعويض عن فوات الكسب في مبلغ 45.000 درهم وعن الزبناء في 30.000 درهم فإن الأمر يتعلق بتعويض عن نفس الضرر لأن فوات الكسب أو ضياعه إنما ينتج عن صعوبة الاتصال بالزبناء خاصة في الحالة التي يرتبطون فيها بالمحل أكثر من التاجر واعتبرت عن صواب أن ما حدده الخبير من تعويض عن فوات الكسب ومن تعويض عن ضياع الزبناء شيء واحد واعتمدت ذلك في تخفيض التعويض المحكوم به ابتدائيا وهي بذلك تكون قد عللت قرارها تعليلا سليما وأنه لا مجال لإعمال قاعدة لا يضر أحد باستئنائه مادام أن الطاعن لم يكن المستأنف الوحيد للحكم الابتدائي وإنما تم استئناف نفس الحكم من قبل المطلوبين استئنفا فرعا . فكان ما نعاه الطاعن غير جدير بالاعتبار عدا ما هو خلاف الواقع يبقى غير مقبول ./.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وبتحميل رافعه الصائر.

Version française de la décision

Cour de cassation, Chambre commerciale, Section II, Arrêt n° 2/245, rendu le 09/07/2020 dans le dossier commercial n° 2017/2/3/1011

Vu le pourvoi en cassation formé le 24/03/2017 par le demandeur susmentionné, par l'intermédiaire de son avocate, Maître Khadija (H.), tendant à la cassation de l'arrêt n° 6726 rendu le 30/11/2016 par la Cour d'appel de commerce de Casablanca dans le dossier n° 2015/8206/1807.

Vu le mémoire en réponse déposé le 21/09/2017 par les défendeurs au pourvoi, par l'intermédiaire de leur avocate, Maître Aïcha (B.), tendant au rejet du pourvoi.

Vu les autres pièces produites au dossier.

Vu le Code de procédure civile du 28/09/1974.

Vu l'ordonnance de dessaisissement et de communication du 18/06/2020.

Vu l'avis de fixation de l'affaire à l'audience publique tenue le 09/07/2020.

Vu l'appel des parties et de leurs représentants et leur non-comparution.

Après lecture du rapport par Madame la conseillère rapporteure, Khadija El Bayne, et audition des

observations de Monsieur l'avocat général, Mohamed Sadek.

Après en avoir délibéré conformément à la loi,

Attendu qu'il ressort des pièces du dossier et de l'arrêt attaqué que le demandeur au pourvoi a saisi le Tribunal de commerce de Casablanca d'une requête contestant le congé qui lui a été signifié par les défendeurs au pourvoi en application du Dahir du 24 mai 1955, pour motif d'usage personnel, sollicitant son annulation. Après la réponse des défendeurs et le dépôt d'une demande reconventionnelle tendant à la validation du congé et à l'expulsion du demandeur des lieux litigieux moyennant une indemnité à fixer par expertise, et au terme de la procédure, le tribunal a ordonné une expertise confiée à l'expert Saïd (S.), lequel a proposé un montant de 295.000 dirhams à titre d'indemnité d'éviction. L'affaire s'est conclue par un jugement validant le congé, ordonnant l'expulsion du preneur des lieux litigieux ainsi que de tout occupant de son chef, moyennant le paiement d'une indemnité de 295.000 dirhams, et rejetant la demande en nullité du congé, chaque partie supportant ses propres dépens. Ce jugement a été frappé d'appel principal par le demandeur au pourvoi et d'appel incident par les défendeurs au pourvoi. Après la réalisation d'une expertise par l'expert El Mostafa (I.), qui a fixé l'indemnité d'éviction à la somme de 280.000 dirhams, la Cour d'appel de commerce a confirmé le jugement entrepris tout en le réformant, limitant l'indemnité d'éviction allouée à la somme de 235.000 dirhams et statuant sur les dépens, par l'arrêt objet du présent pourvoi.

Attendu que le demandeur au pourvoi critique l'arrêt, dans un moyen unique pris en ses deux branches, pour défaut et vice de motivation, en ce que, premièrement, il a soulevé la violation par l'expert désigné des formalités procédurales requises pour la validité de l'expertise, l'expert ayant indiqué dans son rapport que les lettres de convocation adressées au demandeur au pourvoi, à son avocat et aux autres parties par courrier avec accusé de réception étaient revenues avec la mention « non réclamé », alors que les dispositions de l'article 63 du Code de procédure civile imposent à l'expert de convoquer toutes les parties et leurs représentants, selon les formalités de notification légalement prévues, pour assister aux opérations d'expertise, ce que l'expert n'a pas respecté. Il ajoute que sa présence aux opérations d'expertise était purement fortuite, due au fait qu'il se trouvait dans le local où l'expertise était menée, et non consécutive à une convocation de l'expert comme le dispose l'article 63 du Code de procédure civile. Que l'argumentation de l'arrêt attaqué, selon laquelle la loi n'a pas prescrit de mode de notification spécifique, ne saurait être contestée, mais que le problème réside dans l'absence de notification au demandeur au pourvoi par l'un des moyens légalement prévus, ce sur quoi la Cour a omis de répondre, se contentant de relever sa présence aux opérations d'expertise. Il ajoute, deuxièmement, que l'arrêt attaqué a réduit l'indemnité proposée par l'expert et l'a limitée à la somme de 235.000 dirhams, en considérant que l'indemnité fixée par l'expert pour le manque à gagner et pour la perte de clientèle concernait en réalité l'indemnisation du même préjudice. Or, cette motivation n'est conforme ni aux faits ni au droit, car l'indemnité pour manque à gagner est liée au transfert et à l'aménagement du fonds de commerce, période durant laquelle le local est fermé, tandis que l'indemnité pour la perte des clients attachés à l'ancien local concerne la phase ultérieure à l'ouverture du nouveau local et la perte des anciens clients ignorant le nouveau lieu d'exploitation du fonds, ce qui constitue un préjudice continu dans le temps. De plus, l'arrêt attaqué a violé le principe selon lequel nul ne peut être pénalisé par son propre appel, car le demandeur au pourvoi cherchait à obtenir une augmentation de l'indemnité proportionnelle au préjudice subi et s'est vu opposer une décision de la Cour réduisant l'indemnité allouée de près d'un quart, ce qui entache l'arrêt d'un vice de motivation équivalant à son absence et justifiant sa cassation.

Mais attendu qu'il est constant, d'après les pièces du dossier soumises aux juges du fond, et notamment le rapport d'expertise réalisé en cause d'appel, que l'expert (I.) a convoqué le demandeur au pourvoi et son avocat par courrier recommandé et que les deux convocations sont revenues avec la mention « non

réclamé ». Il s'ensuit que l'allégation du moyen relative à l'absence de convocation du demandeur au pourvoi et de son avocat est contraire à la réalité des faits. Attendu que la cour d'appel, auteur de l'arrêt attaqué, ayant constaté que le demandeur au pourvoi, ainsi qu'il est mentionné dans le rapport d'expertise qu'elle a ordonné, a assisté à ses opérations, a motivé sa décision comme suit : « que l'appelant principal a assisté aux opérations d'expertise et a soumis ses documents à l'expert - voir page 3 de l'expertise - ; que le but de la convocation a été atteint par sa présence, outre le fait que son avocat, Maître Mohamed (Ch.), a contacté l'expert afin de fixer un second rendez-vous pour assister aux opérations d'expertise ». Cette motivation étant conforme aux pièces du dossier, le grief du demandeur au pourvoi à cet égard n'est pas fondé. Ensuite, concernant l'indemnité allouée, la Cour a motivé sa décision en énonçant qu'« il est tenu compte, dans la fixation de l'indemnité due au preneur, de la perte qu'il pourrait subir et du gain dont il sera privé en raison de la perte de ses droits... » et que s'agissant des indemnités fixées par l'expert pour le manque à gagner, d'un montant de 45.000 dirhams, et pour la perte de clientèle, d'un montant de 30.000 dirhams, il s'agit d'une indemnisation pour le même préjudice, car le manque à gagner ou sa perte résulte de la difficulté à contacter les clients, en particulier dans le cas où ceux-ci sont plus attachés au local qu'au commerçant. Elle a considéré à juste titre que l'indemnité pour manque à gagner et l'indemnité pour perte de clientèle constituaient une seule et même chose, et s'est fondée sur cette considération pour réduire l'indemnité allouée en première instance. Ce faisant, elle a sainement motivé sa décision. Attendu qu'il n'y a pas lieu d'appliquer la règle selon laquelle nul ne peut être pénalisé par son propre appel, dès lors que le demandeur au pourvoi n'était pas le seul à avoir interjeté appel du jugement de première instance, ledit jugement ayant également fait l'objet d'un appel incident de la part des défendeurs au pourvoi. Il s'ensuit que le moyen du demandeur au pourvoi, en partie contraire à la réalité des faits et pour le surplus non fondé, ne peut être accueilli.

PAR CES MOTIFS

La Cour de cassation rejette le pourvoi et condamne le demandeur aux dépens.