

Le paiement de loyers sans protestation pendant plusieurs années constitue une reconnaissance de la dette et un paiement volontaire interdisant l'action en répétition de l'indû (CA. com. Casablanca 2023)

Identification			
Ref 60527	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 1499
Date de décision 20230227	N° de dossier 2022/8202/3904	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Extinction de l'obligation, Civil		Mots clés Rejet de la demande, Reconnaissance de dette, Paiement volontaire, Paiement sans réserve, Paiement de l'indu, Loyer, Exécution du contrat, Bail, Admission, Action en restitution	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

Saisi d'une action en restitution de sommes versées au titre d'une occupation foncière, la cour d'appel de commerce se prononce sur les conditions de la répétition de l'indu. Le tribunal de commerce avait rejeté la demande de l'occupant qui soutenait avoir payé pour une superficie supérieure à celle réellement exploitée. En appel, ce dernier invoquait l'enrichissement sans cause du propriétaire, arguant que les paiements effectués pour la surface excédentaire étaient dépourvus de cause. La cour écarte ce moyen en relevant que le paiement continu et sans réserve des factures mentionnant la superficie litigieuse pendant plusieurs années constitue une reconnaissance par le débiteur de l'étendue de son obligation. Elle ajoute que, compte tenu de l'écart de surface allégué, l'occupant ne pouvait ignorer qu'il payait potentiellement au-delà de ce qui était dû. La cour retient dès lors que le paiement a été effectué volontairement et en connaissance de cause, ce qui fait obstacle à toute restitution au visa de l'article 69 du code des obligations et des contrats. Le jugement entrepris est en conséquence confirmé.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون. في الشكل : حيث تقدمت شركة أ. بواسطة دفاعها بمقال استثنائي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 01/06/2022 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 16/02/2022 تحت عدد 1407 ملف عدد 5320/8235/2021 والقاضي في الشكل: بقبول الطلب و في الموضوع: برفض الطلب وبقاء الصائر على كاهل المدعية. وحيث دفعت المستأنف عليها بعدم قبول الإستئناف بدعوى ان المستأنفة ليست لها الصفة والمصلحة بعدما باعت العقار لشركة أ. منذ 19/12/2019 يبقى مردودا ذلك أنه بمقتضى الفصل الأول من قانون المسطرة المدنية فإنه لا يصح التقاضي الا ممن له الصفة والأهلية والمصلحة ، وان الطعن كدعوى شرطه المصلحة ، وان الصفة في الطعن تستمد من الحكم المطعون فيه ، وان المستأنفة كانت طرفا في الحكم ما يجعل صفتها قائمة ، وان الدعوى مؤسسة على حق شخصي وليس حق عيني لأن موضوعها استرجاع مبالغ مدفوعة من طرف المستأنفة مما يجعل مصلحتها قائمة. وحيث انه لا يوجد بالملف ما يفيد تبليغ الحكم المستأنف الى الطاعنة، مما يتعين التصريح بقبول الإستئناف لإستيفائه كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا صفة واجلا وأداء. و في الموضوع : يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنف تقدم بواسطة دفاعه بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرض فيه أن المدعى عليها شركة د. ش.م.م. تملك العقار موضوع الرسم العقاري عدد C/36405 المجاور لعقار العارضة موضوع الرسم العقاري عدد C/36167. وأن المدعى عليها ادعت أن الشركة العارضة تستغل مساحة 13.56 متر مربع من رسم عقارها المذكور وأنها طالبتها بأداء الواجبات الكرائية عن استغلال المساحة المذكورة بمبلغ 40.000,00 درهم سنويا. وأن المدعى عليها قبضت مبالغ كرائية قدرها 360.000.00 درهم عن المدة من سنة 2012 إلى سنة 2020 وفق الثابت من الفواتير والشيكات المتعلقة بها. وأنه تبين من خلال الخبرة ومن الشهادة الطبوغرافية المنجزين على الرسمين العقاريين المجاورين عدد C/36167 وعدد C/36405 تبين أن المساحة الحقيقية التي تستغلها الشركة العارضة من الرسم العقاري المملوك للمدعى عليها هي 4 متر مربع فقط. وحيث إن الشركة العارضة قد طالبت المدعى عليها بإرجاع المبالغ الكرائية الغير مستحقة لها، وحيث إن الرسائل الودية من أجل حمل المدعى عليها على أداء ما بذمتها قد باءت بالفشل. وحيث إن العارضة تكون بذلك محقة في مطالبة المدعى عليها بإرجاع المبالغ الكرائية التي قبضتها دون وجه حق على أساس كراء مساحة 13.56 متر مربع عوض مساحة 4 متر مربع المساحة الحقيقية التي تستغلها العارضة من رسمها العقاري المذكور في مبلغ 253,805,31 درهم. وحيث إن العارضة محقة أيضا في المطالبة بأداء تعويض عن المماطلة والممانعة التعسفية في مبلغ 20.000,00 درهم. والتمس لذلك الحكم على المدعى عليها شركة د. ش.م.م. في شخص ممثلها القانوني بأدائها لفائدة العارضة المبلغ المستحق 253.805,31 درهم مع ما يترتب عليه من فوائد قانونية والضريبة عن القيمة المضافة، وذلك من تاريخ الاستحقاق إلى تاريخ الأداء الكلي للدين، ومبلغ 20.000,00 درهم عن التعويض عن الامتناع والمماطلة التعسفية عن الأداء. والنفاذ المعجل لثبوت الدين رغم جميع وسائل الطعن. وتحمل المدعى عليها الصائر. وأرفق المقال بنسخ الفواتير وشيكات الأداء، نسخة من الشهادة الطبوغرافية، نسخة من رسالة إنذار، نسخة من شهادة ملكية الرسم عدد C/36405 نسخة من شهادة ملكية الرسم عدد C/36167 وبناء على جواب المدعى عليها بواسطة دفاعها والذي أوضح فيه أن العارضة توضح للمحكمة ثبوت بطلان مزاعم المدعية وعدم استنادها على أساس واقعي وقانوني سليم، ذلك أن المدعية تستغل مساحة قدرها 13.56 متر مربع من عقار العارضة ذي الرسم العقاري عدد C/36167 وأن المدعية اتفقت مع العارضة على أداء الواجبات الكرائية نظير استغلالها للمساحة المقطعة من عقار العارضة، مما يؤكد ثبوت بطلان مزاعم المدعية وعدم استنادها على أساس واقعي وقانوني سليم. وحيث أن العارضة تتولى الرد على ذلك كما يلي: أساسا من حيث الدفع بعدم الاختصاص: حيث أن العارضة توضح للمحكمة بأنها وبعد أن تبين لها كون المدعية شركة د. تستغل بصفة غير قانونية جزءا هاما من عقارها ذو الرسم العقاري عدد C/36167 وهي المساحة البالغة 13.56 متر مربع، فقد عملت العارضة على مطالبة المدعية بإنهاء احتلالها للمساحة المقطعة من عقار العارضة. وحيث أن العارضة وبعد إلحاح من المدعية توصلت إلى اتفاق معها يقضي بأداء المدعية مبلغ 40.000,00 درهم سنويا نظير استغلالها للمساحة المذكورة أعلاه من عقار العارضة. وحيث أن العارضة توضح للمحكمة الموقرة بأن مناط دعوى المدعية الحالية هو حول المساحة التي تستغلها من عقار العارضة، وبالتالي فإن طبيعة هذه الدعوى هي دعوى عقارية لا

تخضع لمقتضيات المادة 5 من القانون المحدث للمحاكم التجارية. وحيث أن المدعية تهدف من دعوها الحالية إثبات كون المساحة التي تستغلها من عقار العارضة هي 4 متر مربع وليس 13.56 متر مربع، وبالتالي فإن الدعوى الحالية تتعلق بنزاع حول مساحة عقار، وهو النزاع الذي يخرج عن دائرة اختصاص المحكمة التجارية طبقا لمقتضيات الفصل 5 من القانون المحدث للمحاكم التجارية. وحيث يتبين تبعا لذلك عدم اختصاص المحكمة التجارية للبت في موضوع النزاع الحالي لكون موضوع الدعوى الحالية يتعلق بنزاع حول مساحة عقار معين، مما يخرج عن دائرة اختصاص المحكمة التجارية طبقا لمقتضيات المادة 5 من القانون المحدث للمحاكم التجارية. حيث يتعين تبعا لذلك التصريح بعدم الاختصاص. واحتياطيا في الشكل حيث أن العارضة تسند النظر للمحكمة فيما يخص مراقبة مدى استيفاء المقال الافتتاحي لكافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا تحت طائلة عدم قبول المقال شكلا. واحتياطيا جدا في الموضوع فيما يخص ثبوت بطلان مزاعم المدعية بخصوص استغلالها لمساحة 4 متر مربع من عقار العارضة: حيث تزعم المدعية كون العارضة ادعت بأنها تستغل مساحة 13,56 متر مربع من عقارها ذي الرسم العقاري عدد C/36405 وأنها أدت لها مبلغ 360.000,00 درهم نظير استغلالها لهاته المساحة، إلا أنها تبين لها حسب زعمها أن المساحة الحقيقية المقطعة من عقار العارضة لا تتعدى مساحة 4 متر مربع، وأنها من حقها مطالبة العارضة بأداء مبلغ 253,805,31 درهم. حيث أن العارضة توضح للمحكمة بأن المدعية أقرت بأنها تستغل مساحة مهمة من عقار العارضة ذي الرسم العقاري عدد C/36405 إلا أنها تزعم بأنها تستغل فقط مساحة 4 متر مربع وليس 13,56 متر مربع، وأنها أدلت بنسخة من تقرير خبرة يعزز مزاعم المدعية كون المساحة التي تستغلها هي فقط 4 متر. لكن، حيث أن العارضة توضح للمحكمة الموقرة كون تقرير الخبرة الذي أدلت به المدعية لم يحدد المساحة الحقيقية المقطعة من عقار العارضة والتي تستغلها المدعية، ذلك أنه من المعلوم في مجال الخبرات الطبوغرافية هو انتقال الخبير إلى مكان العقار وانجاز الخبرة وأخذ القياسات اللازمة عوض الاكتفاء بوثائق تعود إلى سنة 1959 للقول بأن المساحة المقطعة من عقار العارضة لا تتعدى 4 متر مربع. وحيث إن تقرير الخبرة الذي أدلت به المدعية جاء مخالفا لما هو معمول به في ميدان التحديد الطبوغرافي وهو انجاز المعاينة وأخذ القياسات بالانتقال إلى موقع العقار، وهو ما يؤكد كون هذا التقرير إنما هو صادر على سبيل المحاباة وبناء على طلب المدعية، وبالتالي لا يمكن الاعتداد به لأنه صادر عن جهة غير محايدة. وحيث أن العارضة توضح للمحكمة بطلان مزاعم المدعية وعدم استنادها على أساس واقعي وقانوني سليم، ذلك أن المدعية تستغل مساحة 13.56 متر مربع من عقار العارضة، وهو الأمر الذي أكدته تقرير الخبير المهندس السيد لحسن (ع). وحيث جاء في تقرير الخبير السيد الحسن (ع). والذي بعد انتقاله إلى موقع العقار وأخذ القياسات اللازمة خلص إلى كون المساحة المقطعة من عقار العارضة تبلغ 13.56 متر مربع وليس 4 متر مربع كما تزعم ذلك المدعية، وحيث أن تقرير الخبير السيد الحسن (ع). جاء مرفقا بالتصميم الهندسي والطبوغرافي للعقار، والذي أكد كون المساحة المقطعة من عقار العارضة هو 13,56 متر مربع، مما يؤكد ثبوت بطلان مزاعم المدعية وعدم استنادها على أساس واقعي وقانوني سليم. وحيث إن العارضة توضح للمحكمة ثبوت بطلان مزاعم المدعية التي قامت باستغلال العلو الخاص بالمساحة المقطعة من عقار العارضة وقامت بتأسيس خمس طوابق على هاته المساحة. وحيث أن العارضة توضح للمحكمة الموقرة بأن المدعية قامت باستغلال المساحة المقطعة وقامت بإنشاء خمس طوابق عليها، أي ما يعادل حساب 13,56 متر مربع $5x = 67,80$ متر مربع. وحيث أن العارضة توضح للمحكمة بأن المدعية تستغل مساحة 67,80 متر مربع وليس 4 متر مربع كما تزعم ذلك. وحيث أنه وبحساب ثمن المتر المربع المتفق عليه بين العارضة والمدعية، فإنه يتضح كونه يساوي $2.949,85 \times 67,80$ درهم. وحيث إنه وتبعا لذلك فإن مجموع الواجبات الكرائية المتخلدة بذمة المدعى عليها هو مبلغ 1.800.000.00 درهم. وحيث أن العارضة توضح للمحكمة الموقرة بان المدعية وجب عليها أن تؤدي للعارضة واجبات كرائية سنوية قدرها 200.000,00 درهم وليس مبلغ 40.000,00 درهم، وذلك بقيامها باستغلال العلو الخاص بالمساحة المقطعة من عقار العارضة. وحيث أن المدعية لا زال بذمتها لفائدة العارضة مبلغ 1.440.000,00 درهم وبيانه كالتالي: $1.800.000,00$ درهم - $360.000,00$ درهم = $1.440.000,00$ درهم. وحيث أن العارضة توضح للمحكمة الموقرة كون المدعية تتقاضى بسوء نية خلافا لمقتضيات الفصل 5 من قانون المسطرة المدنية، وأنها لا تهدف من وراء دعوها الحالية سوى الإثراء على حساب العارضة بدون وجه حق. وحيث أن العارضة تستغرب قيام المدعية بتقديم دعوها في مواجهة العارضة وذلك بعد أزيد من ثمانية سنوات من استغلالها للمساحة المقطعة من عقار العارضة، إذ أن المدعية اتفقت مع العارضة على أداء مبلغ 40.000,00 درهم سنويا مقابل استغلالها لهاته المساحة منذ سنة 2012. وحيث أن العارضة توضح للمحكمة الموقرة كون مسالة حساب المساحة الحقيقية للمساحة المقطعة من عقارها يمكن ملاحظاته حتى بالعين المجردة، ذلك أن المدعية بإمكانها معرفة كون المساحة التي تستغلها هي

13,56 متر مربع وليس 4 متر مربع، إذ أن الفارق واضح بين المساحتين، وهو الأمر الذي يمكن للمدعية أن تكتشفه دون الحاجة إلى انجاز خبرة، علما على أنها تستغل هاته المساحة منذ سنة 2012، مما يؤكد ثبوت بطلان مزاعم المدعية وعدم استنادها على أساس واقعي وقانوني سليم. أن العارضة توضح للمحكمة الموقرة بأن المدعية تقوم باستغلال العلو الخاص بالمساحة المجترئة من عقار العارضة، إذ أنها أصبحت تستغل مساحة 67,85 متر مربع وليس 13,56 متر مربع، مما يؤكد ثبوت بطلان مزاعمها في هذا الشأن. وحيث أن قيام المدعية بإقامة منشآت على مستوى خمس طوابق الحق بالعارضة ضررا ماديا كبيرا، ذلك أن المدعية تستغل مساحة أكبر من المساحة المتفق على كرائها لها، وهو ما يشكل إثراء بلا سبب. وحيث أن العارضة تود استرجاع العقار المملوك وأنها لا ترغب في كرائه للمدعية الملزمة بأدائها مبلغ 200.000,00 درهم عن المساحة الفعلية التي تستغلها. حيث يتبين تبعا لذلك بطلان مزاعم المدعية وعدم استنادها على أساس واقعي وقانوني سليم. والتمس الحكم أساسا بعدم الاختصاص. واحتياطيا في الشكل الحكم وفق ما يقتضيه القانون فيما يخص قبول أو عدم قبول المقال شكلا. احتياطيا جدا في الموضوع نظرا لثبوت بطلان مزاعم المدعية وعدم استنادها على أساس واقعي وقانوني سليم التصريح والحكم برفض الطلب وتحميل المدعية كافة الصوائر القضائية. وبعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إلى منطوقه أعلاه استأنفته شركة أ. و جاء في أسباب استئنافها، بعد عرض موجز للوقائع، أن التعليل المعتمد في الحكم المستأنف قد تبنى دفعات المستأنف عليها و أنه على أساسها أول و كيف الدعوى و قضى برفض قضى برفض الطلب من غير بيان قانوني و موضوعي لأساس الدعوى الحقيقي ، و أن تعليل الحكم المستأنف على حالته هو تحريف لموضوع الدعوى و معطيات و بيانات المستدل بها من العارضة في الملف وفق البيان التالي: أن العارضة تؤكد أنها تطالب باسترجاع مبالغ كرائية تسلمتها المستأنف عليها عن كرائها المساحة أرضية (13,56 متر مربع) غير صحيحة و منازع فيها ، التي قد تكون قد دخلت ضمن مساحة عقار العارضة المجاور لعقارها بالخطأ، و بالتالي فإن أساس المطالبة القضائية لا يتعلق بالمطالبة بتعويض عن استغلال قطعة من عقار المستأنف عليها المجاور لعقار العارضة مقابل تعويض جزافي محدد في مبلغ 40.000 درهم سنويا بل بالمطالبة باسترجاع واجبات كرائية تسلمتها المستأنف عليها عن كراء مساحة غير صحيحة ، و أن أساس الدعوى و موضوعها أمر ثابت من المقال الافتتاحي و الأدعاءات الكرائية التي تسلمت المستأنف عليها مبالغها عن الكراء عن مساحة أقل من مساحة 13,56 (متر مربع) موضوع الكراء و التي أثبت التحقيق التقني و الطوبوغرافي لمفلي الرسمين العقاريين و المسح العقاري أنها غير صحيحة و الشهادة الطوبوغرافية المنجزة على الرسمين العقاريين المجاورين عدد C/36167 و C/36405 و أن الواجبات الكرائية محددة في مبلغ 40.000 درهم سنويا عن مساحة محددة بالمتر المربع 13,56 (مترمربع) تبت تقنيا أنها 4 متر مربع فقط وهو الأساس الاتفاقي الواضح و الصريح و أنه لا اتفاق مسبق بين الطرفين على استغلال القطعة الأرضية المستأنف عليها مقابل تعويض جزافي سنوي في مبلغ 40.000 درهم وفق ما ذهب إليه تعليل الحكم المستأنف دون بيان و دون سند قانوني أو اتفاق يؤسس لقضائه و في خرق واضح للقانون و وثائق الملف ، و أن المساحة موضوع المنازعة القضائية محددة بالمتر المربع و أن تحديد القيمة الكرائية بالمتر المربع هو تحصيل حاصل لعملية حسابية بسيطة، مما يكون معه التعليل القضائي للحكم المستأنف القائم على أنه ليس هناك اتفاق بين الطرفين على تحديد سعر المتر المربع هو أمر مخالف لقواعد المنطق القانوني و الموضوعي ، و بالتالي فإن التعليل المعتمد هو تعليل خاطئ و ناقص ، و أن المستأنف عليها تقر قضائيا وفق التابث من نص تعليل الحكم القضائي المستأنف من دفع المستأنف عليها موضوع مذكرتها المدلى بها بجلسة 10/11/2021 بما يلي: أن العارضة تستغل مساحة قدرها 13,56 متر مربع من عقارها ذي الرسم العقاري عدد C./36405 و أن العارضة سبق أن اتفقت معها على أداء الواجبات الكرائية نظير استغلالها للمساحة المقطعة من عقارها، وان العارضة قامت باستغلال المساحة المقطعة وانشأت عليها خمس طوابق أي ما يعادل 67,80 متر مربع وليس 4 وان الثابت بإقرار المستأنف عليها أن المساحة 13,56 متر مربع موضوع النزاع و موضوع الواجبات الكرائية المطالب باسترجاعها هي مساحة محددة بالمتر مربع ، و أنه ثابت بإقرار المستأنف عليها أن مبلغ 40.000 هو واجب الكراء السنوي عن مساحة محددة بالمتر المربع في 13,56 متر مربع ، مما يكون معه تعليل الحكم بأن مبلغ 40.000 درهم هو سعر جزافي عن استغلال المساحة المقطعة كيفما كانت المساحة المستغلة، تعليل خاطئ و منعدم الأساس القانوني و الموضوعي الموازي لانعدام التعليل ، و أن الحكم المستأنف تبنى في تعليقه دفع المستأنف عليها القائم على : " أن الشركة العارضة قامت باستغلال المساحة المقطعة و أنشأت عليها خمس طوابق أي ما يعادل 67,80 = 513,56 متر مربع و ليس 4 متر مربع ، و أن هذا الدفع والتعليل الذي اعتمده خاطئ و باطل و غير ذي موضوع، ، و بالتالي فإن تعليل الحكم المستأنف قائم على معطى خاطئ و باطل مما يشكل موجبا قانونيا لإلغائها ، و أن أصل أساس الدعوى و موضوعها هو مطالبة العارضة للمستأنف عليها باسترجاع المبالغ

التي تسلمتها عن كرائها مساحة 13,56 (مترمربع) عوض 4 (مترمربع) المساحة التي تكون قد دخلت ضمن مساحة عقار العارضة المجاور لعقارها بالخطأ ، و أن تعليل الحكم المستأنف لم يتبين منازعة العارضة في مساحة 13,56 (متر مربع) موضوع المطالبة باسترجاع الواجبات الكرائية التي تسلمتها المستأنف عليها بدون حق ، و إن الاتفاق هو استغلال مساحة 13,56 متر مربع مقابل أداء واجب كرائي سنوي بمبلغ 40.000 درهم و ليس استغلال لقطعة غير محددة مقابل تعويض جزافي ، و يتبين أن المساحة الحقيقية لا تتعدى 4 (مترمربع) و أن المستأنف عليها تسلمت من العارضة مبالغ كرائية أكثر مما هو واجب لها عن كراء مساحة 4 (متر مربع) المساحة الحقيقية المستغلة التي قد تكون ضمن مساحة عقار العارضة، واستنادا على مقتضيات الفصل 66 من قانون الالتزامات والعقود " أنه من تسلم شيئا أو أي قيمة أخرى مما هو مملوك للغير بدون سبب يبرر هذا الإثراء التزم برده لمن أثرى على حسابه مما يكون معه حق العارضة في المطالبة باسترجاع المبالغ الكرائية التي تسلمتها المستأنف عليها بدون حق و سند قانوني حق قانوني ثابت ، وانه و بناء عليه فإن الحكم المستأنف غير مؤسس من الناحية القانونية و الموضوعية و يتعين الغاؤه ، و أن الحكم المستأنف لم يتحقق من المساحة موضوع المنازعة و المطالبة باسترجاع المبالغ الكرائية، و أنه تبنى تكييفا خارج إطار الدعوى القانوني و الموضوعي وفق البيان و المناقشة المفصل بأسباب الطعن أعلاه، ملتزمة شكلا وموضوعا إلغاء الحكم المستأنف وتصديا الحكم وفق ملتزمات العارضة مع النفاذ المعجل وتحميل المستأنف عليها الصائر واحتياطيا جدا باجراء تحقيق في الملف بواسطة خبير مختص. وبناء على مذكرة جوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة نائبيها بجلسة 03/10/2022 جاء فيها أنه وخلافا لما تزعمه المستأنفة من كون الحكم الابتدائي قد جانب الصواب لكونه تجاهل مطالبها المتعلقة باسترجاع المبالغ الكرائية الغير مستحقة عن مساحة 13,56 متر مربع اقتطعتها من عقار العارضة والحال ان المساحة المقتطعة هي فقط 4 متر مربع ، و ان العارضة توضح بان المستأنفة اقرت بانها تستغل مساحة مهمة من عقار العارضة ذو الرسم العقاري عدد C/36405 □ الا انها تزعم بانها تستغل فقط مساحة 4 متر مربع وليس مساحة 13,56 متر مربع ، وانهما سبق لها ان ادلت خلال المرحلة الابتدائية بنسخة من تقرير خبرة كون المساحة التي تستغلها فقط 4 متر مربع ، و ان العارضة توضح كون تقرير الخبرة الذي ادلت به المستأنفة لم يحدد المساحة الحقيقية المقتطعة من عقار العارضة والتي تستغلها المستأنفة ، ذلك انه من المعلوم في مجال الخبرات الطبوغرافية هو انتقال الخبير الى مكان العقار وانجاز الخبرة واخذ القياسات اللازمة عوض الاكتفاء بوثائق الى سنة 1959 للقول بان المساحة المقتطعة من عقار العارضة لا تتعدى 4 متر مربع ، و ان تقرير الخبرة الذي ادلت به المستأنفة خلال المرحلة الابتدائية جاء مخالفا لما هو معمول به في ميدان التحديد الطبوغرافي وهو انجاز المعاينة واخذ القياسات بالانتقال الى موقع العقار ، وهو ما يؤكد كون هذا التقرير انما هو صادر على سبيل المحاباة وبناء على طلب المستأنفة ، وبالتالي لا يمكن الاعتداد به لانه صادر عن جهة غير محايدة ، و ان العارضة توضح بطلان مزاعم المستأنفة وعدم استنادها على اساس واقعي قانوني سليم ، ذلك ان المستأنفة تستغل مساحة 13,56 متر مربع من عقار العارضة ، وهو الأمر الذي اكده تقرير الخبير المهندس السيد الحسن (ع). وحيث جاء في تقرير الخبير السيد الحسن (ع). والذي بعد انتقاله الى موقع العقار واخذ القياسات اللازمة الى كون المساحة المقتطعة من عقار العارضة تبلغ 13,56 متر مربع وليس 4 متر مربع كما تزعم ذلك المستأنفة ، ان المستأنفة قامت بانشاء خمس طوابق على المساحة المقتطعة من عقار العارضة وقامت بتأسيس خمس طوابق على هاته المساحة ، و ان العارضة توضح باستغلال العلو الخاص بالمساحة المقتطعة من عقار العارضة وقامت بتأسيس خمس طوابق على هاته المساحة ، و ان المستأنفة التي قامت للمحكمة بان المستأنفة قامت باستغلال المساحة المقتطعة وقامت بانشاء طوابق عليها ، أي ما يعادل حساب 13,56 متر مربع × 5 = 67,80 متر مربع ، و تستغل مساحة 67,80 متر مربع وليس 4 متر مربع كما تزعم ذلك ، وانه وبحساب ثمن المتر المربع المتفق عليه بين العارضة والمستأنفة ، فانه يتضح كونه يساوي 67,80 × 2.949,85 درهم، وانه وتبعاً لذلك فان مجموع الواجبات الكرائية المتخلدة بذمة المستأنفة هو 1.800.000,00 درهم ، وذلك خلافا لما ذهب اليه الحكم الابتدائي في تعليله كون الطرفان اتفقا على تحديد سعر جزافي محدد في مبلغ 40.000,000 درهم ، والحال ان العارضة قامت بكراء المساحة المقتطعة من المستأنفة على اساس ثمن المتر المربع ، وهو ما يؤكد ثبوت كون المستأنفة لا زال بذمتها المبالغ الكرائية نظير المساحة الإضافية التي قامت باستغلالها بعد تشييدها خمس طوابق على عقار العارضة ، و ان المستأنفة وجب عليها أن تؤدي للعارضة واجبات كرائية سنوية قدرها 200.000,00 درهم وليس مبلغ 40.000,00 درهم ، وذلك بقيامها باستغلال العلو الخاص بالمساحة المقتطعة من عقار العارضة ، و ان المستأنفة لا زال بذمتها لفائدة العارضة مبلغ 1.440.000,00 درهم ، ملتزمة بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به من رفض الطلب وتحميل المستأنفة كافة الصوائر القضائية. وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة نائبيها بجلسة 31/10/2022 جاء فيها أن الدفع بعدم قبول

الاستئناف دفع شكلي أثير بعد مناقشة في الموضوع أولا، ولأنه غير مؤسس قانونا لأن الشركة العارضة شركة أ. هي طرف في الحكم المستأنف ولها مركز قانوني في الإدعاء باعتبارها تطالب باسترجاع المبالغ المالية التي تسلمتها المستأنف عليها عن المدة التي كانت فيها مالكة للعقار ذو الرسم العقاري عدد C/36167 قبل تاريخ تفويته ، مما يكون معه الدفع غير مؤسس و يتعين رده لهذه العلة، أن دفع المستأنف عليها باستغلال الشركة العارضة مساحة 13.56م، وإنشائها عليها خمس طوابق أمر تستغربه الشركة العارضة ولا وجود له في الواقع باعتبار أن العقار موضوع الرسم العقاري عدد C/36167 هو عبارة عن فيلا من طابق و مسبح هو عقار مقيد كبنائية بعمالة الدار البيضاء آنفا في عداد الآثار التاريخية وغير مسموح قانونا البناء فيه أو عليه أو طوابق علوية أو غيرها على النحو الذي تدعيه المستأنف عليها ، و أن المساحة المتنازع حولها غير مشمولة بالبناء على الإطلاق و أنها عبارة عن ممر يؤدي إلى محل الشركة العارضة وفق الثابت من الوثائق و الصور ، و يتبين للمحكمة أن سبب المنازعة بين الطرفين هو المساحة التي تدعي المستأنف عليها أنها اقتطعت من الرسم العقاري عدد C/36405 و دخلت بالخطأ ضمن مساحة العقار موضوع الرسم العقاري عدد C/36167 و الذي تتمسك العارضة من خلال مقالها الاستئنافي بأن المساحة هي 4 م م فقط و ليست 13.56 م م التي تتمسك بها المستأنف عليها ، و أن تحديد المساحة التي قد تكون متداخلة بين العقارين هو أساس المنازعة القانونية بين الطرفين. وبناء على باقي المذكرات المدلى بها أكدوا فيها الأطراف جميع دفوعاتهم السابقة. وبناء على ادراج الملف بعدة جلسات كانت اخرها جلسة 13/02/2023 حضر الأستاذ دركوم وادلى بمذكرة تسلمت نسخا منها الأستاذة بناني وأكدت ما سبق فتقرر حجز الملف للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 27/2/2023. التعليل حيث تمسكت الطاعنة باوجه استئنافها المبسوطه أعلاه . وحيث ان الثابت من المقال الإفتتاحي ان موضوع الدعوى هو ارجاع المستأنف عليها للطاعنة المبالغ الكرائية التي توصلت بها دون وجه حق على أساس ان المساحة المكراة هي 13,56 متر مربع ، والحال ان المساحة الحقيقية لا تتجاوز أربعة امتار. وحيث ان الثابت من واقع الملف ان الطاعنة كانت تتوصل لسنوات بفواتير الكراء الصادرة عن المستأنف عليها ، والمحركة على أساس ان الجزء المستغل مؤقتا من الرسم العقاري عدد 36405L المملوك للمستأنف عليها هو 13,56 متر مربع، وكانت تبادر الى أداء واجبات الكراء على أساس كراء المساحة المذكورة أعلاه. وحيث ان أداء الطاعنة لمبالغ فواتير الكراء وبشكل مستمر دون منازعة او ابداء تحفظات يعتبر اقرارا بان المساحة المكراة هي 13.56 متر مربع لا سيما وان الفرق بين المساحة التي تدعي استغلالها والمساحة المضمنة بالفواير هو فرق شاسع وما كان للطاعنة ان تجهله خلال هذه السنوات. وحيث انه من جهة أخرى، لما كان الثابت ان أساس الدعوى هو استرداد ما دفع بغير حق، ومادام ان الطاعنة تدعي ان المساحة التي تستغلها لا تتجاوز أربعة امتار ، واستمرت في أداء الفواتير على أساس ان المساحة المكراة هي 13,56 متر مربع، فانها كانت عالمة انها تدفع مبلغ كراء يفوق المبلغ المستحق فعليا ، وتسري عليها مقتضيات الفصل 69 من قانون الإلتزامات والعقود التي تنص على انه من دفع باختياره مالا يلزمه ، عالما بذلك فليس له ان يسترد ما دفعه " وحيث انه بالإستناد لما ذكر يبقى مستند الطعن على غير أساس ،الأمر الذي يناسب تأييد الحكم المستأنف و تحميل الطاعنة الصائر. لهذه الأسباب تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا وعلنيا وحضوريا. في الشكل : بقبول الاستئناف في الموضوع: برده و تأييد الحكم المستأنف و تحميل الطاعنة الصائر