

**Qualité pour agir : l'action en
résiliation d'un contrat de
gérance libre conclu au nom de
l'indivision est irrecevable si elle
est intentée par un seul co-
indivisaire minoritaire (CA. com.
Casablanca 2023)**

Identification			
Ref 61214	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 3565
Date de décision 20230525	N° de dossier 2023/8205/715	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Action en justice, Procédure Civile		Mots clés Recevabilité de l'appel, Qualité pour agir, Notification irrégulière, Majorité des trois-quarts, Irrecevabilité de la demande, Indivision, Gérance libre, Fonds de commerce, Défaut de qualité pour agir, Annulation du jugement, Action en justice	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

Saisi d'un appel contre un jugement prononçant l'expulsion du gérant d'un fonds de commerce, la cour d'appel de commerce examine la qualité à agir d'un bailleur coïndivisaire. Le tribunal de commerce avait fait droit à la demande d'expulsion formée au terme d'un contrat de gérance libre. Après avoir déclaré l'appel recevable en retenant l'irrégularité de la notification du jugement, la cour examine le moyen tiré du défaut de qualité à agir du demandeur initial. La cour retient que le contrat de gérance libre a été conclu par l'un des coïndivisaires agissant tant en son nom personnel qu'au nom et pour le compte des autres héritiers. Dès lors, l'action en expulsion, intentée par ce seul coïndivisaire, est irrecevable, faute pour lui de justifier d'un mandat des autres indivisaires ou de détenir les trois quarts des droits indivis requis pour administrer le bien commun. Le jugement entrepris est par conséquent infirmé et la demande initiale déclarée irrecevable.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم السيد ياسين (ب.) بواسطة نائبه بمقال استئنافي مع الطعن في إجراءات التبليغ مؤدى عنه بتاريخ 06/02/2023 يستأنف بمقتضاه الحكم عدد 382 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 21/01/2029 في الملف عدد 9947/8206/2018 القاضي بإفراغه هو ومن يقوم مقامه من المحل التجاري الكائن بـ [العنوان] بالدار البيضاء.

في الشكل :

حيث دفع المستأنف عليه بعدم قبول الاستئناف لتقديمه خارج الأجل القانوني على اعتبار أن المستأنف بلغ بالحكم بتاريخ 01/11/2022 ولم يعمد إلى استئنافه إلا بتاريخ 06/02/2023.

وحيث تمسك المستأنف بكونه بلغ بالحكم بعنوان غير عنوانه الحقيقي عن طريق عمه المسمى المحجوب (ب.) الذي بينه عداوة على إثر شكاية سبق أن تقدم بها ضده. بالإضافة إلى انه بتاريخ التبليغ كان معتقلا بالسجن المحلي بالراشيدية.

وحيث إنه بالرجوع إلى شهادة التسليم المتعلقة بتبليغ الحكم موضوع الاستئناف انه بلغ بالعنوان الكائن بـ [العنوان] والحال أن عنوانه الوارد في عقد التسيير موضوع الدعوى هو الكائن بـ [العنوان] بالدار البيضاء، وبالتالي يكون الطاعن بلغ بالحكم بعنوان غير عنوانه الحقيقي كما أن الذي بلغ بالحكم هو المسمى المحجوب (ب.) الذي أثبت الطاعن بكونه على خلاف معه على إثر شكاية سبق أن تقدم بها في مواجهته وأدلى بمحضر الضابطة القضائية يفيد ذلك خاصة وأن الطاعن وعند تبليغ الحكم كان معتقلا بالسجن المحلي بالراشيدية خلال المدة من 15/05/2022 إلى 18/01/2023 ومن ثمة يكون التبليغ الذي تم على الشكل المذكور تبليغ غير قانوني وغير صحيح ويكون بذلك الاستئناف وعلى خلاف ما دفع به المستأنف عليه قد قدم داخل الأجل القانوني لعدم تبليغ الحكم.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المطعون فيه أن المستأنف عليه تقدم بواسطة نائبه بمقال افتتاحي للدعوى لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرض فيه أنه يرتبط مع المدعى عليه بعقد تسيير حر مؤرخ في 21/12/2015 للمحل التجاري الكائن بـ [العنوان] بالدار البيضاء محدد في سنتين غير قابلة للتجديد ابتداء من 03/12/2015 لتنتهي في 02/12/2017 وظل بالمحل رغم انتهاء المدة وقد وجه له إنذارا توصل به بتاريخ 10/04/2018 ومنحه أجلا قدره 30 يوما لإرجاع المحل ظل دون جدوى، ملتصقا معاينة انتهاء مدة عقد التسيير والحكم على المدعى عليه هو ومن يقوم مقامه بإفراغ المحل موضوع التسيير وإرجاعه إلى المدعى مع التنفيذ المعجل وتحمله الصائر.

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف المدعى بواسطة نائبه بجلسة 26/11/2018 أرفقها بصورة من عقد تسيير محل تجاري مصادق على صحة توقيعه بتاريخ 21/12/2015 إنذار بإرجاع محل التسيير ومحضر تبليغه.

وبعد استيفاء الإجراءات المسطرية أصدرت المحكمة الحكم المشار إلى مراجعه ومنطوقه أعلاه وهو الحكم المستأنف.

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف أنه بالرجوع إلى عقد التسيير الحر المحتج به، فإن المستأنف عليه ليس متعاقدًا مع العارض أصالة عن نفسه فقط وإنما بالأصالة عن نفسه ونيابة عن باقي الورثة ومنهم والد العارض السيد أحمد (ب.) والمسمى المحجوب (ب.) الذي ظل يتسلم الاستدعاءات الموجهة له دون أن يشعره بأي شيء حول الدعوى المرفوعة ضده حتى فوجئ بالإفراغ.

ومن حيث الانذار بالإفراغ، فإنه بالرجوع إلى محضر الانذار بالإفراغ فإن الشخص الذي تسلم الانذار هو المسمى المحجوب (ب.) وهو واحد من الورثة الذي ينوب عنهم المستأنف عليه المصطفى (ب.) وذلك باتفاق وتواطؤ بين الأخوين المصطفى بصفته وكيل عن جميع الورثة وشقيقه المحجوب باعتباره موكل للمصطفى لرفع الدعوى.

وبخصوص تبليغ الاستدعاء الموجه من طرف المحكمة التجارية للطاعن لجلسة 04/12/2018 فإن الذي توصل بالاستدعاء الموجه للطاعن هو المدعى المصطفى (ب.) بنفسه تحمل رقم بطاقته الوطنية عدد [رقم بطاقة التعريف] والتي على أساسها اعتبرت المحكمة أن العارض توصل ولم يحضر.

وبخصوص تبليغ الحكم بالإفراغ المبلغ للطاعن بتاريخ 01/11/2022، والتي يحمل العنوان التالي : [العنوان] بالدار البيضاء، فإن الذي توصل بتبليغ الحكم هو المسمى المحجوب (ب.) باعتباره عم العارض مع العلم أن هذا الأخير مستفيد من الحكم بالإفراغ باعتباره أحد ورثة صالح (ب.) من جهة، ومن جهة أخرى فإن علاقته بالعارض في منتهى السوء وبينهما شكايات متبادلة. وأن العارض لم يسبق له السكن في العنوان موطن اجراء التبليغ فيها، مما يتضح معه التقاضي بسوء نية وغش وتديليس واحتيال الغاية منها الحصول على سند تنفيذي لإفراغ العارض دون تمكنه من الدفاع على حقوقه خصوصا وأن والده هو أحد ورثة صالح (ب.) ويملك حقوقا في نفس العقار وأنه بدوره اشترى حصة في نفس العقار ولإبعاده عن اثاره المطالبة بحقوقه لجأ الطرف المستأنف عليه الى التديليس والاحتيال للحصول على الحكم بالإفراغ والقيام بإجراءات التبليغ بطرق تديسية كذلك لجعل الحكم المذكور حائزا للصبغة النهائية وقابلا للتنفيذ.

وبخصوص الطعن في اجراءات التبليغ، فإن هذه الاجراءات تمت بصورة احتيالية وأن الطرف المدعي هو من كان يتسلم التبليغات بدلا من العارض ودون اشعاره بذلك وأن المستأنف نفسه وقع تبليغه بنفس الطريقة لعمه المسمى المحجوب (ب.) وظلت عملية التبليغ بعيدة عن علمه، كما أن هناك موجبا لإبطال اجراءات تبليغ الحكم المستأنف والقول بمعايينة أن المستأنف عليه لا يملك الا حصة يسيرة من العقار وأنه رفع الدعوى باسمه فقط ولم يشر إلى أن الطلب باسم باقي الورثة وأنه يملك حصة متساوية لحصته في العقار، ملتصقا في الشق المتعلق بالطعن في التبليغ الحكم بعدم قبول طلب الطرف المدعي شكلا وإلغاء الحكم المتخذ موضوعا.

وبجلسة 23/03/2023 أدلى المستأنف عليه بواسطة نائبه بمذكرة جوابية على مقال استئنافي جاء فيها انه من حيث الشكل أساسا فإن هذا المقال الاستئنافي غير مقبول شكلا لوقوعه خارج الاجل القانوني ذلك ان المستأنف بلغ بالحكم بتاريخ 01/11/2022 بواسطة عمه المحجوب من طرف المفوض القضائي عبد اللطيف (ك.) كما حصل العارض على شهادة بعدم الاستئناف بتاريخ 04/01/2023 وقام بتنفيذ الحكم بالإفراغ رغم ان المستأنف تقدم بمقال رام إلى إيقاف التنفيذ لوجود صعوبة فتح له الملف عدد 55/8110/2023 والذي صدر بشأنه الأمر رقم 994 بتاريخ 08/02/2023 قضى في الشكل بقبول الطلب وفي الموضوع برفضه وترك الصائر على رافعه، مما يكون معه الاستئناف قد جاء خارج الأجل القانوني ويتعين بالتالي التصريح بعدم قبوله شكلا.

واحتياطيا من حيث الموضوع، فإن الأمر يتعلق بعقد تسيير حر مؤرخ في 03/12/2015 يبتدئ في 03/12/2015 وينتهي في 2017/12/02 علما أن التسيير الحر عبارة عن كراء منقول معنوي ويخضع للمقتضيات القانونية المتعلقة بكراء الأشياء، وان هذا الكراء ينتهي بانتهاء مدته.

كما ان عقد التسيير الحر انتهى في 02/12/2017 وانتهت بالتالي اثاره ، وانه كان يتعين على المستأنف إرجاع المحل فورا إلى العارض، لكنه ظل محتلا للمحل بالرغم من مرور حوالي 5 سنوات على نهاية العقد ومغتصبا لحقوقه بدون وجه حق متخذًا في ذلك أساليب الحيل والمرافعة.

وان المستأنف استغل القرابة العائلية بحكم ان العارض عمه واخ والده، ولذلك سلمه المحل في اطار التسيير الحر، لكن المستأنف لم يسير المحل بنفسه كما اتفق على ذلك، بل سلمه للغير بمقتضى عقد ابرمه مع المسمى محمد (م.) مؤرخ في 24/10/2016 وذلك بمقابل، ولذلك رفض إرجاع المحل إليه.

ومن جهة أخرى فان المستأنف يزعم انه لم يتم تبليغه سواء بالاستدعاء او الحكم في عنوانه الحقيقي مدليا بصورة من بطاقة تعريفه الوطنية، لكن بالرجوع الى عقد التسيير الحر المبرم بين العارض والمستأنف يتبين انه اختار عنوان سكنه وهو [العنوان] بالدار البيضاء، وهو العنوان الذي ذكره في العقد ولم يذكر عنوانا آخر، ولذلك كان من الطبيعي ان توجه الدعوى ضده في العنوان المذكور في العقد وليس اي عنوان آخر وان الاستدعاءات تضمنت نفس العنوان المذكور في العقد، وسلمت إلى عمه الذي يسكن معه وان المستأنف أكد هذا العنوان في محضر للاستماع إليه أمام الضابطة القضائية بتاريخ 28/03/2019، مما تكون معه جميع إجراءات تبليغ الاستدعاء سليمة، اما عند تبليغ الحكم في اول الأمر رجعت شهادة التسليم بملاحظة انتقل من العنوان وذلك لان العائلة كانت تسكن بالالفة بفيللا أصبوحا شركاء فيما بعد وفاة والدهم وقاموا ببيعها وانتقلوا الى سكن في عقار آخر لهم وهو الكائن بـ [العنوان] بالدار البيضاء، لذلك اضطر العارض الى التقدم ببيان العنوان من جديد وهو العنوان الذي انتقلت اليه العائلة وهو العنوان الذي بلغ فيه الحكم بواسطة نفس الشخص المحجوب (ب.) عم المستأنف وبذلك تكون إجراءات تبليغ الحكم صحيحة ومنتجة لجميع آثارها القانونية، ملتصقا أساسا التصريح والحكم بعدم قبول الاستئناف شكلا ومن حيث الموضوع احتياطيا رد دفع المستأنف والتصريح بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به لمصادفته للصواب وتحميل المستأنف الصائر.

وبجلسة 13/04/2023 أدلى الطاعن بواسطة نائبه بمذكرة تعقيب مرفقة بوثائق جاء فيها أن بالنسبة للدفع المتعلق بأن إجراءات تبليغ الحكم المستأنف تمت بتاريخ 01/11/2022 بواسطة عمه المحجوب (ب.) معززا دفعه بشهادة التسليم المتعلقة بإجراءات التبليغ مدعيا أن هذه الإجراءات سليمة، وأن العارض يتمسك كذلك بأن هذا الاجراء تم بالشكل المشار اليه وهو لا يطعن في شكل الوثيقة المحتج بها وانما يطعن في الشخص الذي تسلمها أي عمه المحجوب (ب.) والعنوان الذي تمت فيه تلك الإجراءات ذلك أن بينه وبين عمه المحجوب (ب.) عداوة مستحكمة وأن العارض يدلى فقط بما توفر لديه من حجج دامغة وهي صورة لمحضر الضابطة القضائية عدد 799 بتاريخ 26/01/2022 المنجز من طرف سرية الدرك الملكي بمركز بوسكورة بناء على شكاية من طرف السيد المحجوب (ب.) عم العارض يزعم فيها أنه تعرض للعنف والتهديد من طرف العارض، وهذه الشكاية تفيد أنه تقدم كذلك بشكاية سابقة إلى والي أمن البيضاء ورئيس منطقة الأمن بالرحمة 2 وأن هذه الشكاية والمحضر المنجز بناء عليها يثبت بصورة قطعية وجود عداوة مستحكمة بين الطرفين وجفاء ومقاطعة بينهما تحول دون ان ينوب العم المحجوب عن ابن أخيه العارض في عملية تبليغ حكم مصيري يمس بمصالحه وأن الشكاية المذكورة لم يتم حفظها الا بتاريخ 25/05/2022 لانعدام الاثبات بينما تبليغ الحكم تم بتاريخ 01/11/2022 أي بتاريخ لاحق على تقديم الشكاية وحفظها.

ومن جهة أخرى، فان هذه الشكاية تثبت العناوين الصحيحة للطرفين وأن أي واحد منهما لم يكن يقطن بالعنوان المضمن في شهادة تسليم تبليغ الحكم المحتج بها وأن عملية تبليغ الحكم وكذلك باقي إجراءات الدعوى دائما كانت تتم في عناوين بعيدة عن موطن العارض أو المحل موضوع عقد التسيير الحر بصورة تدليسية وذلك لإبعاده عن ابداء أوجه دفاعه أو تمكينه من الطعن في الحكم داخل الأجل القانوني وأن هناك تدليس صريح فعندما قدمت شكاية لصالح العم أدلى بالعنوان الصحيح له والمضمن ببطاقته الوطنية المدلى بنسخة منها مقاله الاستئنافي وعندما رفع دعوى ضده أو تبليغه بالحكم يتم اللجوء إلى عناوين وهمية والقيام بتسليم الإجراءات نيابة عنه وفي غيبته وأن المذكرة الجوابية نفسها تفيد انتقال العائلة من العنوان المذكور في عقد التسيير الحر قبل عملية إعادة التبليغ كما هو ثابت من تاريخ انجازه البطاقة الوطنية.

فضلا عن أن العارض في تاريخ تبليغ الحكم المذكور كان معتقلا بالسجن المدني بالراشيدية خلال الفترة ما بين 18/05/2022 و18/01/2023 كما هو ثابت من نسخة سجل الاعتقال و من جملة التهم الموجه ضد العارض العنف ضد الأصول حيث كان متهمًا باستعمال العنف ضد جدته والدة عمه المحجوب (ب.) وبما أنهم عائلة واحدة سواء المدعى المصطفى (ب.) أو العم الثاني المحجوب (ب.) كانوا على علم تام بمكان تواجده وكان بإمكانهم تبليغه بالسجن المذكور كذلك ولكن الاجراءات كانت تتم بتدليس وتواطؤ بين

عميه لإبعاده عن الدفاع عن حقوقه.

بالإضافة إلى أن العارض تقدم بشكاية ضد عميه المصطفى والمحجوب من أجل التزوير في وثيقة ادارية والادلاء ببيانات غير صحيحة، مما يتضح معه أن عملية التبليغ شابتها مجموعة من المخالفات التي ترقى الى درجة التزوير والادلاء ببيانات كاذبة والتدليس وأن هناك موجبا للقول بعدم صحة إجراءات تبليغ الحكم التجاري للعارض وبإبطال اجراءات التبليغ وبأن استئناف العارض قدم داخل الأجل القانوني وبقبوله شكلا.

ومن حيث الموضوع، فإن الدعوى مرفوعة من طرف أحد الورثة المسمى مصطفى (ب.) بناء على عقد تسيير حر بصفته الشخصية فقط وأن عقد التسيير مبرم بين العارض والطرف المستأنف عليه مصطفى (ب.) باعتباره ينوب عن باقي الورثة والحال ان الدعوى مرفوعة من طرف المصطفى (ب.) بصفة منفردة الذي لا يملك إلا نسبة (18816/2352) بينما العارض ياسين (ب.) يملك نسبة (18816/4704) (أي ضعف ما يملكه المدعى المستأنف عليه

كما أن المستأنف عليه لم يدل بما يفيد نيابته عن باقي الورثة وبالتالي فان دعواه غير مقبولة شكلا لتقديمها من طرف فرد واحد لا يملك نسبة 4/3 من جملة باقي المالكين على الشيعاء للعقار طبقا للفصل 971 من ق.ل.ع وأن هناك موجبا لإلغاء الحكم المستأنف شكلا لانعدام صفة المدعى بناء على نسبة تملكه وعدم بيان ان كان يتقاضى باسم باقي الورثة دون الإدلاء بما يفيد نيابته عنهم وبناء عليه يملك ضعف نسبة تملك المستأنف عليه، ملتصا رد دفوعا المستأنف عليه وبإبطال اجراءات التبليغ المنجزة بتاريخ 01/11/2022 ملف التبليغ عدد 1769/8401/21 وإلغاء الحكم المتخذ والتصدي والحكم من جديد بعدم طلب دعوى الافراغ شكلا لانعدام صفة المدعي.

وبجلسة 04/05/2023 أدلى المستأنف عليه بواسطة نائبه بمذكرة رد على مذكرة تعقيب مرفقة بوثائق أورد فيها أنه بالنسبة لإجراءات تبليغ الحكم فان المستأنف إذا كان يطعن في العنوان الذي بوشرت فيه الدعوى فإنه هو العنوان المذكور في عقد التسيير بل هو نفس العنوان المذكور في شكايته الأخيرة ضد العارض وعمه المحجوب (ب.) والمسجلة بتاريخ 10/02/2023 [العنوان] بالدار البيضاء وهو نفس العنوان الوارد في صورة محضر الدرك ببوسكورة رقم 2/727 بتاريخ 30/01/2022 يذكر فيه نفس العنوان باعتباره عنوان سكنه والمدلى به من طرف المستأنف نفسه، وقد أوضح العارض في مذكرته الجوابية أن العنوان المذكور هو عنوان الفيلا كانت تسكن فيها العائلة جدة المستأنف وأبناؤها وأبناؤهم ومن ضمنهم والد المستأنف أحمد (ب.) والذي كان المستأنف يسكن معه، وبالتالي فإن استدعاء الدعوى كانت توجه إلى عنوان السكني وأن استدعاء الجلسة 14/01/2013 بلغ بها المستأنف بواسطة عمه المحجوب (ب.) وعلى إثرها تم حجز الملف للمداولة وصدر الحكم المستأنف بتاريخ 21/01/2019، وانه رغم صدور الحكم سنة 2019 فإن العارض حاول بكيفية حبية إرجاع المحل لكنه رفض ذلك وأنه سلم المحل لشخص آخر كما هو ثابت من العقد المبرم بينهما والمؤرخ في 24/10/2016 المذكور، لذلك كان العارض مضطرا إلى مباشرة إجراءات التبليغ والتنفيذ التي تمت بعد أن شعر باليأس من إرجاع المستأنف للمحل والتي لم يباشرها إلا أواخر سنة 2022 وكان وقع انتقال العائلة إلى عنوان آخر في حي بوركون ولما رجع تبليغ الحكم بملاحظة انتقل من العنوان وجه العارض التبليغ من جديد إلى العنوان الجديد للعائلة وهو ما صادف عم المستأنف المحجوب (ب.) الذي له الصفة في تسلم التبليغ، مما يجعل التبليغ صحيحا رغم ما يحاول به المستأنف من مغالطات لإبطاله قصد الاستمرار في استغلال المحل دون وجه حق مما يجعل ادعاءاته بهذا الخصوص عديمة الأساس القانوني وجديرة بالرد.

ومن حيث الموضوع، فإن الثابت أن مصطفى (ب.) أبرم عقد تسيير حر مع المستأنف ياسين (ب.) مؤرخ في 03/12/2015 تبتدئ مدته من 03/12/2015 وتنتهي في 02/12/2017 ونص العقد صراحة على عدم إمكانية تجديده مطلقا كما أن هذا التسيير كان دون مقابل والحال ان المستأنف رغم انتهاء مدة العقد بقي مستحوذا على التسيير بل إنه سلم التسيير لشخص آخر مقابل مبلغ مالي شهري كما هو ثابت من عقد التسيير المبرم بينه وبين السيد محمد (ش.) والمؤرخ في 24/10/2016 والذي سبق الإدلاء بصورة منه وأقره المستأنف مع العلم أن العقد يمنع عليه تسليم المحل لشخص آخر .

ومادام التسيير في جميع الأحوال لا يخرج عن كونه يتعلق بمنقول معنوي فإنه كان على المستأنف رفع يده عن التسيير لأن العقد شريعة

المتعاقدين لان المستأنف رغم انتهاء مدة العقد في 03/12/2017 وإلى سنة 2023 لازال متشبثا بالتسيير وبواسطة شخص آخر بمقتضى عقد ولازال يقوم بمناورات وادعاءات حتى يبقى مستمرا في التسيير رغم ان انتهاء العقد ورغم ان القانون وكأن العارض أراد أن يعتدي على حق من حقوقه رغم أن المستأنف خرق العقد بإبرام عقد تسيير مع شخص آخر وبانتهاء العقد منذ أكثر من 5 سنوات، ومن بين المغالطات التي جاء بها المستأنف أن عقد التسيير أبرمه مع العارض مصطفى (ب.) أصالة عن نفسه ونيابة عن باقي الورثة وأنه في الدعوى رفع دعواه بصفة منفردة دون باقي الورثة.

وبالرجوع إلى عقد التسيير فإنه وإن كان قد ذكر عبارة باقي الورثة فإنه لم يتم ذكر أسمائهم وكما ذكر المستأنف فإنه لم يدل بما يثبت نيابته عنهم وبذلك فإن العارض يتحمل وحده مسؤولية العقد، وحين انتهاء مدة العقد كان محقا في رفع دعواه بصفة منفردة خصوصا وأنه بعد انتهاء العقد أصبح المستأنف معتديا بالاستمرار في العقد الذي انتهى وبذلك فإن القانون يخول للعارض الحق في رفع هذا الاعتداء (الفصل 967 من قانون الالتزامات والعقود) فضلا عن حقه بمقتضى عقد التسيير، وبذلك يكون قول المستأنف بضرورة رفع الدعوى من طرف باقي الورثة مجرد مغالطة وأكثر من هذا فإن باقي الورثة كلهم يؤديون موقف العارض بخصوص إدارة المحل موضوع النزاع (الفصل 971 من ق.ل.ع وان المستأنف بقي يستغل المحل وحده منذ بداية العقد 03/12/2015 ورغم نهايته في 03/12/2017 وعدم تجديده استمر في ذلك بدون وجه حق ما يزيد عن 5 سنوات ولازال يطمع في المزيد لمجرد مغالطات وجرم باقي المالكين من حقوقهم في المحل رغم أن العقد شريعة المتعاقدين، وأن العارض يحتفظ بحقه في مطالبة المستأنف بالتعويضات عن الأضرار اللاحقة به من جراء الاستمرار في الاستيلاء على المحل خارج إطار العقد لعدة سنوات بدون وجه حق، مما يكون معه الحكم المستأنف جاء مصادفا للصواب حينما قضى بإفراغ المستأنف استنادا إلى انتهاء مدة العقد بتاريخ 03/12/2017 واستمرار المستأنف في التسيير دون وجه حق، ويكون الاستئناف المستأنف غير قائم على أساس، ملتصقا رد دفعات المستأنف وطعنه في إجراءات التبليغ والحكم أساسا بعدم قبول الاستئناف وموضوعا رد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف.

وبجلسة 18/05/2023 أدلى الطاعن بواسطة نائبه بمذكرة رد على تعقيب جاء فيها أن ما تمسك به العارض كون الدعوى المرفوعة ضده من بدايتها إلى نهايتها كانت دائما تتم في عناوين بعيدة عن موطن العارض وعنوان المحل موضوع النزاع.

ومن جهة أخرى كان التبليغ يتم بصورة تدليسية، اما بواسطة المدعى نفسه "المصطفى (ب.)" كما هو ثابت من شهادة التسليم للمقال الافتتاحي أو من تبليغ الحكم المستأنف الآن بتاريخ 01/11/2022 بواسطة عمه المسمى "المحجوب (ب.)" الذي تتسم علاقته بالعارض بالعداوة المستحكمة كما أثبت ذلك العارض بأن هناك عداوة مستحكمة بين الطرفين من خلال تبادل الشكايات أمام النيابة العامة والشرطة والدرك.

وأن المستأنف عليه لا ينفي هذه الوضعية ولا يمكنه نفيها لأن العارض أثبتتها عن طريق محاضر رسمية وقع البث فيها بالحفظ من طرف النيابة العامة، وبالتالي لا يصح أن يكون بين الطرفين نزاع مستمر ومستحكم ويكون العارض وقت تبليغ الحكم معتقل بالسجن المدني بالراشدية ويكون عمه المحجوب (ب.) بادر إلى اشعاره بالحكم الذي توصل به نيابة عنه وحتى لو كان هناك بصيص من الشك حول هذه الواقعة فإنه يتعين اجراء بحث من طرف المحكمة لتوضيح اللبس والغموض وأن هناك موجبا للقول بعدم صحة تبليغ الحكم المستأنف والقول بإبطال إجراءات التبليغ وبقبول الاستئناف الحالي شكلا.

وبالنسبة للدفع الموضوعي فان العارض يتمسك بكون المستأنف عليه لا يملك ¼ الحق المتنازع فيه وأن تملكه بعادل نصف ما يملكه العارض في العقار المتنازع بشأنه كما وقع بيان ذلك في المذكرة التعقيبية ولا يملك صفة التقاضي طبقا للفصل 971 من ق.ل.ع وأن العارض لم يتمكن من الجواب والرد على مطالب المستأنف عليه في المرحلة الابتدائية لعدم توصله بالاستدعاء ومقال الدعوى حيث تمت عملية تبليغ الاستدعاء وعريضة الدعوى بواسطة الطرف المدعى المصطفى (ب.) نفسه كما هو ثابت من شهادة التسليم بواسطة التدليس وتهريب الإجراءات بعيدا عن الموطن الحقيقي للعارض أو شخصه وحيث ان الحكم صدر بالصورة الغيابية في وبحق له اثاره الدفع بعدم صفة المستأنف عليه في رفع الدعوى لعدم توفره على صفة التقاضي لأنه لا يملك ثلاثة أرباع الحق المتنازع بشأنه وأنه طبقا للفقرة الأخيرة من الفصل الأول من ق.م. م فإنه يتعين تصحيح المسطرة والا صرحت المحكمة بعدم قبول الطلب وحيث أن الادلاء

بموافقة باقي المالكين على الشياح على محتوى الحكم المستأنف لا يصح المسطرة المعيبة ولا يعطي للحكم الصادر بصورة معيبة قوة النفاذ وأن اصلاح المسطرة يتعين أن تتوفر فيه شروط الاصلاح الواجبة طبقا لمقتضيات قانون المسطرة المدنية، ملتصا استبعاد ما جاء بالمذكرة التعقيبية المدلى بها والحكم وفق مستنتجات العارض ومقاله الاستئنافي.

وبناء على إدراج الملف بجلسة 18/05/2023 أُلقي بالملف مذكرة رد على تعقيب للأستاذ أسامة وحضر الأستاذ توفيق وتسلم نسخة منها والتمس أجلا، فتقرر اعتبار القضية جاهزة للبت وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 25/05/2023

محكمة الاستئناف

حيث عرض الطاعن أوجه استئنافه وفق ما سطر أعلاه ناعيا على الحكم المستأنف مجانبته للصواب لما قضى بفسخ عقد التسيير والحال أن المستأنف عليه لا يملك إلا حصة يسيرة من العقار ورفع الدعوى باسمه فقط دون باقي المالكين.

وحيث ثبت صحة ما تمسك به الطاعن ذلك أن عقد التسيير موضوع الدعوى تم إبرامه من طرف المستأنف عليه أصالة عن نفسه ونياية عن باقي الورثة إلا أن دعوى فسخ العقد تم تقديمها من طرف المستأنف عليه فقط وبالتالي فلا صفة له في تقديم الدعوى الحالية على اعتبار أن عقد التسيير تم إبرامه من طرف كافة المالكين الشياح وان الدعوى تقدم بها المستأنف عليه بمفرده دون أن يكون مالكا لثلاثة أرباع المحل موضوع دعوى الفسخ، وبالتالي يكون الحكم المستأنف قد جانب الصواب لما أقر صفة المستأنف عليه في رفع الدعوى ويتعين إلغاؤه والحكم من جديد بعدم قبول الدعوى.

وحيث يتعين تحميل المستأنف عليهم الصائر.

لهذه الأسباب

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

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع : بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بعدم قبول الدعوى وتحميل المستأنف عليه الصائر.